FE PÚBLICA REGISTRAL, DOBLE INMATRICULACIÓN Y USUCAPIÓN: COMENTARIO A LA STSJ NAVARRA DE 28 DE ABRIL DE 2008 [RAJ 2009/306]

LUIS JAVIER ARRIETA SEVILLA
Profesor Ayudante de Derecho Civil. Universidad de Navarra

RESUMEN. La Sentencia que se comenta es la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra el 28 de abril de 2008. En ella se ponen de manifiesto algunas de las cuestiones más relevantes que afectan al Registro de la Propiedad. En primer lugar, la Sentencia se plantea la cuestión de la inclusión de la descripción registral en la protección de la fe pública. En segundo lugar, la Sentencia se posiciona en relación al conflicto que surge entre los titulares registrales cuando hay una situación de doble inmatriculación. Por último, se alude a la doctrina del justo título a efectos de usucapión.

PALABRAS CLAVE. Fe pública registral, descripción de finca, doble inmatriculación, justo título.

ABSTRACT. The judgment which is commented is pronounced by the High Court of Justice of Navarra on April, 28 2008. Such judgment highlights some of the most important issues relating to the Property Register. In first place, the judgment raises the issue of the protection of a third party in case of misdescription of the estate. In second place, the judgment takes part in the debate about the protection of the register proprietors when there is a double registration. At last, the decision refers to the meaning of the fair title for usucaption.

KEYWORDS. Conclusive title, land description, double registration, fair title.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. LA FE PÚBLICA REGISTRAL Y SUS REQUISITOS. III. ¿ES ADMISIBLE LA PROTECCIÓN DEL TERCERO HIPOTECARIO EN LA DOBLE INMATRICULACIÓN? IV. LA JUSTA CAUSA Y USUCAPIÓN FORAL

I. INTRODUCCIÓN

La Sentencia objeto del presente Comentario trae a colación dos cuestiones de gran interés teórico y práctico relativas a la función del Registro de la Propiedad. La primera cuestión hace referencia a la posibilidad de extender la fe pública a los linderos registrales inexactos. Es decir, la protección que el Registro dispensa al que adquiere de buena fe una finca registral, ¿incluye la descripción física de los linderos, en caso de que éstos no se correspondan con la verdadera extensión del derecho de propiedad?

El segundo punto que trata esta Sentencia es el alcance de la protección que merece per se la inscripción registral cuando hay una doble inmatriculación. En este sentido, la Sentencia que se comenta constituye la consolidación de una doctrina jurisprudencial iniciada por la STS 12-12-2005 [RAJ 2006\193] que se erige frente a una peligrosa corriente en virtud de la cual el Registro de la Propiedad únicamente protege las inscripciones amparadas por los requisitos del artículo 34 LH. Sin embargo, la doctrina que el Tribunal Superior de Justicia de Navarra sienta en la Resolución comentada no se puede calificar de innovadora o reformadora sino que supone un retorno a una tesis clásica: en los supuestos en los que dos folios registrales se refieren al mismo espacio físico, esto es, en caso de doble inmatriculación, no es posible emplear los criterios tabulares para la determinación del titular registral que tiene el mejor derecho al inmueble.

El Recurso de casación planteado frente a la SAP Navarra 12-9-2007 [JUR 2008\185077] se fundamenta en dos motivos distintos: el primero, en la infracción de las Leyes 356 y 357 del Fuero Nuevo de Navarra relativas a la usucapión ordinaria, lo que justifica la competencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Foral; y, el segundo motivo, en la inaplicación del artículo 34 LH y de la doctrina del Tribunal Supremo relativa al mismo.

A lo largo del Comentario examinaré los requisitos para que la fe pública registral pueda ser de aplicación (II); su incidencia en los supuestos de doble inmatriculación (III); y, por último, la justa causa a efectos de usucapión ordinaria (IV).

II. LA FE PÚBLICA REGISTRAL Y SUS REQUISITOS

La fe pública es aquel principio tabular en virtud del cual el tercero que adquiere a título oneroso y de buena fe un derecho real inmobiliario de quien aparece legitimado por el Registro y lo inscribe es protegido *iuris et de iure* en su adquisición aunque su transmitente no goce de la capacidad de disposición

necesaria. Para lograr la protección que concede la fe pública no es suficiente con inscribir el título sino que es indispensable que el tercero haya depositado su confianza en el Registro que se reputa íntegro y exacto sobre la base del principio de legitimación[1].

En el caso planteado, nos encontramos ante una situación en la que el demandado (Marco Antonio) es el titular registral de una finca que había adquirido a título oneroso y de buena fe a quien aparecía tabularmente con facultades para disponer. Esto es, el demandado principal reúne, o dice reunir, los requisitos para ser protegido como tercero del artículo 34 LH.

Para justificar y defender su posición en el proceso judicial, Marco Antonio solicitó, al amparo del artículo 14.2 LEC, la intervención provocada de los que le transmitieron la finca (Isidro y Estefanía) quienes, a su vez, solicitaron la de su vendedora (Pilar) y de la entidad de crédito que aparece en el correspondiente folio registral como primer titular de la finca litigiosa. A través de los sucesivos llamamientos se puede reconstruir fácilmente el historial de esta litis. El Banco X otorgó en 1986 escritura pública en la que tras exponer que era propietario de dos fincas registrales colindantes con una cabida de 1798,50 y 807 m^2 decidió agruparlas para formar una única finca tabular de 2.605,50 m^2 que transmitió a Pilar en el mismo documento. El Registrador calificó positivamente la escritura pública presentada y procedió a la apertura de un nuevo folio registral para la finca agrupada, haciendo mención de ello en el margen de los folios de las fincas agrupadas e inscribió la adquisición del dominio por la compradora. Con posterioridad, en 1991 Pilar vendió la finca registral agrupada como un cuerpo cierto a Isidro y Estefanía y éstos, en 2002, a Marco Antonio.

Marco Antonio, para el mantenimiento de su derecho, no tendría que acudir a la figura del tercero hipotecario si no hubiera entre sus antecesores un problema de capacidad de disposición que haga ineficaz su adquisición. La existencia de una inexactitud registral que quede amparada por la apariencia tabular constituye, por ello, un presupuesto lógico y esencial para que se pueda acudir a la fe pública registral. A fin de evitar que el tercero tenga una propiedad claudicante frente al *verus dominus* hasta la culminación de los plazos de la usucapión, la fe pública —como ha fijado la STS 5-3-2007 [RAJ 723]— «ampara las adquisiciones *a non domino* precisamente porque salva el defecto de titularidad o de poder de disposición del transmitente que, según el Registro, apa-

1. No obstante, para ser considerado tercero hipotecario no es necesario acudir al Registro de la Propiedad antes de realizar la adquisición sino que es suficiente el desconocimiento de la inexactitud registral. Esto es así porque lo inscrito se considera como verdad oficial que se presume conocida por todos aquellos a los que puede afectar. Cfr. LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil*, III bis, Dykinson, Madrid, 2003, pág. 185.

rezca con facultades para transmitir la finca». De esta forma, para gozar de la condición de tercero hipotecario es indispensable que en la titularidad extrarregistral del vendedor haya un defecto que le impida culminar con éxito un negocio jurídico traslativo.

En el caso comentado, la inexactitud deriva de que las fincas agrupadas por el Banco y luego transmitidas a terceros hasta ser adquiridas por el demandado Marco Antonio, no eran en realidad colindantes entre sí porque entre ellas había una franja de terreno enclavada cuya propiedad correspondía a otra persona. Las legítimas herederas de ésta reclamaban para sí la propiedad de este terreno en el *petitum* de la demanda. Entonces, ¿cómo adquirió el Banco X la condición de titular registral de las fincas que luego fueron objeto de agrupación?

De los datos que se contienen en la Sentencia se deriva que en un primer momento, el área litigiosa estaba compuesta por tres fincas registrales independientes entre sí, todas ellas propiedad de Pedro Antonio. Las tres fincas formaban *de facto* una única porción de la superficie terrestre. En 1984, Pedro Antonio celebró con la mencionada entidad bancaria una dación en pago de sus deudas. La interpretación de este contrato realizada por los Tribunales de instancia y declarada firme en casación muestra que únicamente fueron objeto de dación dos de las tres fincas propiedad de Pedro Antonio y, además, las entregadas fueron las fincas que no eran colindantes entre sí. Esto implica que entre las dos fincas adquiridas por el Banco X fruto de la dación había una tercera cuya propiedad seguía correspondiendo al deudor. No obstante, el Banco y sus sucesores ocuparon el terreno de la finca enclavada entre las dos que fueron objeto de la dación en pago. Pedro Antonio falleció en 2003 y sus hijas fueron designadas herederas de la finca litigiosa cuya posesión pretenden recuperar.

El artículo 34 LH lleva a cabo lo que podríamos llamar la 'ficción registral' en defensa del tercero hipotecario, ya que le defiende en su adquisición *a non domino* haciendo que su derecho devenga irreivindicable por el propietario no inscrito. Únicamente a través de esta ficción se puede asegurar la posición de Marco Antonio porque la fe pública elimina el riesgo de que la transmisión o el contrato devengan ineficaces, por no existir o haberse resuelto el derecho del *tradens*. Si la fe pública no pudiera ser de aplicación, la falta de capacidad de disposición de los vendedores determinaría la reivindicabilidad de la finca porque *nemo plus iuris ad alium transferre potest, quam ipse haberet*.

Con ocasión de la agrupación de las fincas que presuntamente eran colindantes se produjo la invasión de la finca enclavada cuya propiedad correspondía a Pedro Antonio porque no había sido objeto de dación. Sin embargo, esta finca fue objeto de apropiación, en primer lugar, fáctica por el Banco X y sus

sucesores que llevaron a cabo reformas en ella como en el resto de la finca (construcción de un nuevo vallado uniforme que abarcaba toda la finca agrupada, rehabilitación de la vivienda ubicada en una de las fincas objeto de dación, limpieza de hierbas y maleza, etc.). En segundo lugar, la finca de Pedro Antonio fue invadida tabularmente porque tácitamente se incluyó dentro de los linderos de la nueva finca registral que se creó con la agrupación.

Sin embargo, la posible aplicación a este litigio de la fe pública registral no es una cuestión sencilla. Y ello porque, en realidad, no nos encontramos ante una verdadera anulación o resolución del derecho del vendedor, ya que este derecho nunca se ha inscrito. El Banco que procedió a la agrupación de las fincas en 1986 no sólo no adquirió el dominio sobre la porción de terreno litigioso con ocasión de la dación en pago, sino que, además, nunca fue su legítimo titular registral. Por eso no se resuelve ningún derecho real inexactamente inscrito. Si las tres fincas registrales originarias propiedad de Pedro Antonio hubieran sido objeto de agrupación por parte del Banco no hubiera habido, al menos en este punto, ningún problema para admitir la aplicación del artículo 34 LH y mantener a Marco Antonio en su derecho por la adquisición *a non domino* de la finca por Pilar. En este caso, sí hubiera habido una resolución porque el Banco aparecería como titular registral de una finca que no es de su propiedad, lo cual constituye una inexactitud registral (artículos 39 y 40 LH) que la fe pública registral puede subsanar[2]. Sin embargo, los hechos probados muestran que la agrupación sólo afectó a dos fincas registrales, las cuales, en la realidad física, no resultaban colindantes. Esto supone que el error o la inexactitud que Marco Antonio quiere que se purifique por la fe pública no se refiere a la titularidad jurídico-real del terreno litigioso sino a los linderos de la finca registral agrupada, esto es, a un *dato descriptivo*.

La doctrina y la jurisprudencia mayoritarias se muestran reticentes a calificar como inexactitud registral susceptible de quedar amparada por la fe pública registral la discordancia entre la inscripción y la realidad si se refiere a los elementos descriptivos. Sin embargo, parte de nuestra mejor doctrina se ha replanteado esta negativa y han tratado de encontrar determinados supuestos en los que el tercero de buena fe merece la protección de la fe pública[3].

---

2. Cfr. LACRUZ BERDEJO (*Elementos de Derecho civil*, III bis, pág. 257) para quien «queda como "contenido del Registro", capaz de ser inexacto a los efectos del artículo 40 LH, el mismo que está protegido por la fe pública registral».
3. Cfr., en este sentido, SANZ FERNÁNDEZ, *Instituciones de Derecho hipotecario,* I, Reus, 1947, pág. 385; GARCÍA ARANGO, "Elementos de hecho", *RCDI,* 1949, págs. 776-781; MUÑOZ CARIÑANOS/GARCÍA GARCÍA, "Identificación de fincas rústicas", *RCDI*, 1974, pág. 1396 y LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil*, III bis, págs. 196-198.

Por esta razón, para admitir el recurso relativo a la infracción por inaplicación del artículo 34 LH, resulta esencial preguntarse si los diversos titulares de la finca registral agrupada pueden transmitir el terreno que no fue objeto de dación pero que aparece incluido en la descripción tabular. Es decir, estos titulares registrales, ¿están facultados para transmitir un terreno del que no son propietarios, sino únicamente titulares registrales por un error en la determinación de la colindancia de la finca? Esta cuestión nos conduce a plantearnos cuál es la legitimación que tiene el vendedor para disponer sobre la porción de terreno de la finca agrupada de la que no es propietario. Sobre este punto, la Sentencia que fue objeto recurso de casación rechazó la aplicación de la fe pública porque «no existe una transmisión viciada de la finca NUM000 —que es lo que se protegería con los requisitos señalados en el artículo 34 LH— sino una transmisión de otras fincas».

Aunque la Sentencia comentada, al resolver el recurso de casación, no entra a valorar a fondo si los vendedores tienen o no de facultades para transmitir, rechaza la argumentación de la Audiencia, si bien comparte el sentido del fallo: «aun cuando la interpretación no fuera ajustada a Derecho, la inaplicabilidad de esta norma registral a la resolución del conflicto enjuiciado y el reconocimiento del mejor derecho de las actoras a la propiedad de la finca doblemente inmatriculada hacen debido y procedente el mantenimiento del fallo recurrido, con la consiguiente desestimación de los motivos de casación que denuncian la infracción de aquella norma hipotecaria, ya que —como antes se ha dicho— por aplicación de la doctrina de la "*equivalencia de resultados*", no cabe acoger un motivo de casación y el recurso que lo articula cuando de su estimación no va a derivarse en ningún caso una alteración del fallo recurrido».

De lo expuesto se deriva que la Sentencia del Tribunal Superior de Navarra da un decidido paso adelante a la hora de aceptar que el principio legitimación presume la exactitud del Registro en lo que a los datos descriptivos se refiere. Esto justifica las plenas facultades para disponer del vendedor-titular registral que no tiene pleno poder de disposición por no ser propietario de *parte* de la finca que transmite. Ahora bien, a mi juicio, esto no es suficiente para estimar el recurso de casación y admitir la aplicación de la fe pública registral, ya que para ello hubiera sido necesario, entre otras cosas, que exista "cabida delimitadora". Este es un concepto relativamente novedoso que se desarrolla por extenso por FAJARDO FERNÁNDEZ y ARRIETA SEVILLA[4].

4. FAJARDO FERNÁNDEZ/ARRIETA SEVILLA, "Fe pública registral en invasión tabular parcial de finca no inmatriculada", *RCDI*, 2007, págs. 1582-1590.

El artículo 34 LH favorece la seguridad del tráfico inmobiliario, y lo hace asegurando las expectativas del tercero que confía en una apariencia jurídica que merece protección[5]. Lo habitual es que la fe pública purifique una inexactitud en la titularidad dominical de la finca registral, sin embargo, en el caso planteado esto resulta insuficiente porque el tercero requiere el mantenimiento de la descripción tabular de la finca. Entiendo que esta protección puede darse en determinadas situaciones particulares.

Para que el tercero que adquiera de buena fe y a título oneroso una finca registral pueda ser protegido por la fe pública es indispensable que haya una auténtica apariencia de derecho que sea jurídicamente relevante y que recaiga sobre un terreno real y registralmente identificable. La apariencia protegible requiere, por un lado, que el error o inexactitud que la fe pública puede subsanar no conste en la información registral que el tercero debe conocer y, por otro, que la realidad extrarregistral no se deba imponer por ser palmaria o herir forzosamente los sentidos. En definitiva, el artículo 34 LH exige para su aplicación que haya plena coherencia interna y externa de la finca registral.

En el supuesto litigioso, la finca tiene extrarregistralmente unidad porque el terreno está vallado y no hay ninguna realidad física que haga sospechar al demandado que su vendedor no tiene plenas facultades de disposición. Las reformas realizadas sobre la finca por los anteriores "propietarios" hicieron que Marco Antonio tuviera buena fe, confiara plenamente en la declaración de sus vendedores y pudiera observar que el terreno cuya propiedad presuntamente se le transmitía estaba cercado, con un cierre único y con una fuerte impresión de unidad. No obstante, esto no implica que haya coherencia externa porque ésta requiere la correspondencia física *entre* la descripción del folio y la realidad. Es decir, la realidad extratabular, material y perceptible por el tercero no debe contradecir la información que obra en el Registro. En el caso planteado la superficie de la finca registral no se corresponde con la real, por lo que no hay plena congruencia entre la descripción tabular y la realidad física extrarregistral. El folio registral de la finca resultante de la agrupación muestra una superficie de 2.605,50 m^2, mientras que el área inscrita dentro de los linderos fijos de la finca es mucho mayor (3.783,59 m^2). A pesar de que esta discordancia no es suficiente para eliminar la buena fe de los adquirentes, contradice la realidad extrarregistral de modo palmario y constatable, lo que excluye que pueda haber una apariencia protegible.

El hecho de que la finca estuviera perfectamente identificada gracias al vallado no es suficiente para que la fe pública registral sea de aplicación, ya que

5. Cfr. BUSTOS PUECHE, *La doctrina de la apariencia jurídica*, Dykinson, Madrid, 1999, pág. 33.

la determinación física y la protección registral son circunstancias que están en planos distintos. El vallado extrarregistral contribuye a formar la buena fe del adquirente, facilita la prueba de la posesión a efectos de usucapión pero no puede favorecer la defensa tabular del tercero si no hay correspondencia entre lo físico y lo registral. «El adquiriente puede comparar aproximadamente la cabida extrarregistral con la indicada por el vendedor e incluso medir o hacer medir el fundo para cerciorarse de la veracidad del dato. Y si no lo hace, después no podrá invocar una confianza en el Registro contradictoria con datos de hecho que pudo haber comprobado. Aquí juega plenamente la primacía de la realidad extrarregistral frente a la registral y la no-aplicabilidad de la fe pública registral a los datos de hecho»[6].

La superficie de las fincas es un dato que puede ser alterado durante la vida tabular de la finca; sin embargo, esta rectificación ni si quiera se intentó en el supuesto que se comenta. El legislador ha dispuesto diversas vías para dejar constancia de los excesos de cabida que puedan existir. Los medios diseñados son paulatinamente más gravosos en función de la magnitud del error. Estos procedimientos han sido tratados con cautela porque de la modificación de las descripciones tabulares se pueden derivar dobles inmatriculaciones. En el hipotético caso de que se hubiera solicitado por parte de alguno de los titulares registrales de la finca litigiosa la inscripción del exceso de cabida, el Registrador debería haberlo denegado porque tendría como objetivo la extensión del folio registral a una realidad física ajena a las fincas que fueron agrupadas. En este sentido, el artículo 298.3.V RH pone en guardia al Registrador ante la solicitud de inscripción de un exceso de cabida en diversos supuestos como el de fincas agrupadas para evitar que con la alteración de la cabida registral se produzca *in oculto* una nueva agrupación.

Otra cuestión que podría haber suscitado dudas al Registrador a la hora de inscribir el exceso de cabida es la desproporción entre la cabida inscrita y la que se pretende inscribir, la cual en nuestro caso ronda el 45%. Las RRDGRN de 2-2-2000 [RAJ 357] y 8-4-2000 [RAJ 2746] confirmaron el criterio de los Registradores que se opusieron a la inscripción de los excesos de cabida, entre otros motivos, por las dudas derivadas de la desproporción del exceso que se quería inscribir.

Esta diferencia entre la cabida registral y la cabida real hubiera determinado también la imposibilidad de llevar a cabo la validación de la base gráfica de la finca registral. Desde hace unos años el Registro de la Propiedad está uti-

6. FAJARDO FERNÁNDEZ/ARRIETA SEVILLA, "Fe pública registral en invasión tabular parcial de finca no inmatriculada", pág. 1586.

lizando un sistema de información gráfica para la identificación de fincas registrales[7]. A través de una herramienta informática las descripciones alfanuméricas de las fincas registrales se traducen a lenguaje gráfico y digital. Para ello, resulta indispensable la validación de la base gráfica. Esta operación tabular consiste en la declaración del Registrador que afirma en sede de calificación y bajo su responsabilidad la coincidencia identificativa entre la base gráfica registral y la descripción literaria de la finca[8]. Para llevar a cabo esta declaración, el Registrador puede emplear cuantos criterios estime oportunos —dentro de los límites de la calificación— para formar un juicio positivo o negativo sobre la correspondencia. Uno de estos criterios es la cabida de la finca. Si la cabida que consta en el título inmatriculador o en la inscripción del dominio y la que proporciona el sistema de información gráfica difieren en más de un 10% no se podrá validar la base gráfica digital. En estos casos se entiende que hay un problema de identificación de la finca registral que puede consistir en que a la finca se le quiere agregar parte de la superficie de una finca colindante.

Respecto de la coherencia interna necesaria para la aplicación de la fe pública registral hay que señalar que el artículo 34 LH exige que la causa de resolución o anulación no conste en el mismo Registro. Esto significa que no hay auténtica apariencia cuando el error sea manifiesto y conste en el asiento del transmitente o cuando el error consta desde un momento posterior a la inmatriculación. Pues bien, en el folio registral en el que está inscrito el título adquisitivo de Marco Antonio no hay ningún motivo suficiente para la resolución del derecho del vendedor o que ponga en duda su capacidad para disponer. No obstante, las SSTS 25-5-1974 [RAJ 3222] y 28-2-1994 [RAJ 1999\1895], a las que sigue la SAP Tenerife 31-12-2004 [JUR 114967], establecieron que la expresión del artículo 34 LH «al mismo Registro» referida a la constancia de la causa de anulación o resolución es un concepto amplio que abarca no sólo todos los asientos contenidos en el folio de la finca sino también todo su historial jurídico, el cual se ramifica hasta las referencias históricas de la finca registral empezando por la inmatriculación que incorporó la finca a los Libros tabulares[9].

7. Cfr. DELGADO RAMOS, "Efectos jurídicos de la delimitación geográfica de las fincas en el Registro de la Propiedad", *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías*, núm. 17, 2008, págs. 17-27.
8. Cfr. VÁZQUEZ ASENJO, "Aplicación de la teoría de las bases gráficas registrales al expediente de dominio", *RCDI*, núm. 693, 2006, pág. 210.
9. GARCÍA GARCÍA, *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*, II, Civitas, Madrid, 1993, pág. 274 y LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil*, III bis, pág. 193

Por este motivo, para apreciar si concurre el requisito de la coherencia interna en el caso que nos ocupa, es indispensable analizar los folios registrales de las fincas que se agruparon en 1986 y concluir que en ellos tampoco consta la causa de resolución. Aunque la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia no da noticia de las descripciones tabulares de las fincas agrupadas, la Sentencia recurrida —SAP Navarra 12-9-2007 [JUR 2008\185077]— manifiesta que de la lectura de dichos folios se podía tener noticia de la no-colindancia de las fincas agrupadas y, consiguientemente, de la falsedad de la escritura pública de 1986 («de la descripción registral de ambas fincas se evidencia que no son colindantes»: el límite Este de una finca no se corresponde con el límite Oeste de la otra). Por tanto, no hay verdadera coherencia interna de la información registral porque del análisis de los folios registrales implicados en el supuesto litigioso (el folio de la finca agrupada y los de las originarias) se puede deducir la inexactitud. Esto mismo tuvo lugar en la STS 12-2-1962 [RAJ 715] que manifiesta que «en el supuesto ordinario de modificación de los límites por manifestación unilateral no puede ser protegido el tercer adquirente, porque él mismo pudo ver en los libros cómo ha sido transformada la delimitación anterior sin garantía alguna; es decir, que por constar en el Registro las causas de esa anomalía, pierde la protección».

En conclusión, para que la fe pública pueda proteger un dato descriptivo es indispensable que la información tabular no sea contradictoria, que la finca registral cuente con linderos determinados o, al menos, objetivamente determinables y que la superficie de la finca se corresponda congruentemente con ellos. En el caso objeto de comentario no se cumple ninguna de las dos condiciones porque a la finca registral le faltan 1.178,09 m^2 y porque se puede conocer la discordancia entre la realidad y el Registro a través del cotejo de las hojas registrales de las fincas agrupadas.

III. ¿ES ADMISIBLE LA PROTECCIÓN DEL TERCERO HIPOTECARIO EN LA DOBLE INMATRICULACIÓN?

Aunque la aplicación de la fe pública en el supuesto comentado es imposible conforme a lo expuesto en el epígrafe anterior, la Sentencia no hace alusión a ello y parece que desestima el recurso de casación por la doble inmatriculación. Esta contradicción registral consiste en el hecho de que una misma finca o una parte de ella se encuentre inmatriculada dos o más veces en el Registro de la Propiedad en diversos folios registrales independientes entre sí. Nuestro sistema tabular se encuentra con un gran escollo que afecta negativamente al

tráfico jurídico-inmobiliario cuando un mismo inmueble se encuentra recogido en varios folios registrales. La incongruencia que se genera en estos casos hace que la eficacia del Registro de la Propiedad quede suspendida hasta que no se recupere la coherencia por la cancelación o rectificación de uno de los folios implicados.

En el caso planteado, la agrupación de las fincas ocasiona una doble inmatriculación que se califica por la propia Sentencia como *sobrevenida* y *parcial*. Lo primero, porque la situación de doble inmatriculación no la originó la inmatriculación de alguna de las fincas registrales de los litigantes sino la agrupación efectuada en 1986. Es decir, el carácter sobrevenido de esta contradicción tabular proviene de que ésta surge cuando se modifica el contenido físico de dos realidades registrales que se habían inmatriculado con anterioridad y sin problemas. La doble inmatriculación deriva, en consecuencia, de la defectuosa descripción como colindantes de las fincas agrupadas. La finca resultante invadió la propiedad del padre de las actoras que estaba enclavada entre las fincas agrupadas y que había sido inmatriculada en 1971.

La Sentencia también afirma que la doble inmatriculación es *parcial*. El Ordenamiento sólo ha recogido la distinción entre doble inmatriculación total y parcial desde la modificación del Reglamento Hipotecario por el Real Decreto 1867/1998, de 4 septiembre. A primera vista, la distinción entre uno y otro tipo es sencilla. La doble inmatriculación será total cuando la contradicción entre las descripciones de los folios alcance a toda la finca. Por el contrario, será parcial en los demás casos, esto es, cuando la coincidencia se refiera únicamente a una parte de la finca. Sin embargo, en un supuesto como el presente en el que por una errónea descripción hay una invasión tabular absoluta de una finca por otra mayor, ¿debe hablarse de doble inmatriculación total o de doble inmatriculación parcial? Para la finca invasora la doble inmatriculación es parcial, ya que la contradicción que supone la pluralidad de folios afecta únicamente a parte de su extensión. En cambio, para la finca invadida la doble inmatriculación es total porque ésta alcanza a todo su territorio. Sin embargo, la calificación de este supuesto como doble inmatriculación parcial o total resulta indiferente porque de ella no se deriva un distinto régimen jurídico.

El artículo 313.3ª RH no regula de forma plena e íntegra la doble inmatriculación porque únicamente establece un cauce para dejar constancia tabular de la contradicción en los dos folios registrales. Sobre la solución jurídico-civil de la doble inmatriculación, este precepto sólo dice que deberá tomarse en un proceso declarativo en el que se establezca cuál de los titulares registrales tiene el mejor derecho al inmueble. Sin embargo, esta mención, a pesar de su claridad, resulta algo confusa y vaga porque ni establece en qué momento se debe determinar el mejor derecho, ni excluye ningún medio de adquisición para

remediar la doble inmatriculación. A pesar de esta ambigüedad, resulta indudable que el que tendrá el mejor derecho será el *propietario*, por lo que la doble inmatriculación se debe resolver con la búsqueda del propietario de la finca entre los titulares implicados. En este sentido, es obligada la referencia al artículo 609 CC que recoge los diversos medios a través de los cuales se puede adquirir el dominio. Aunque la referencia que en este artículo se hace a la Ley no es muy precisa, considero que cuando se produce una adquisición *a non domino* por aplicación del artículo 34 LH, se lleva a cabo una adquisición originaria *ex lege*[10].

Si la fe pública registral es un medio legítimo para la adquisición del dominio, ¿por qué no se va a poder emplear cuando la finca está doblemente inmatriculada? Ninguna norma prohíbe expresamente el empleo de la fe pública en la solución jurídico-civil de la doble inmatriculación; sin embargo, creo que en las situaciones en las que dos folios registrales chocan entre sí, preferir al tercero hipotecario puede suponer que se deje de lado la legítima protección del propietario que diligentemente haya inscrito su derecho. A mi juicio, las dobles inmatriculaciones son un laboratorio privilegiado para mostrar que la seguridad jurídica que el Registro de la Propiedad pretende instaurar requiere compaginar dos factores distintos que, en ocasiones, chocan entre sí: la protección estática de la inscripción y la protección dinámica que el principio de fe pública recoge. Así lo entiende MEZQUITA DEL CACHO, para quien «la versión "estática" de la seguridad en Derecho Privado, nunca puede ceder a la "dinámica" la primacía absoluta sin que aquél quede profundamente desnaturalizado, ya que es consustancial a él la función conservadora de seguridad»[11].

La tesis jurisprudencial clásica relativa a solución de la doble inmatriculación registral a través del Derecho civil puro ha decaído por falta de desarrollo y sistematización. Un vistazo rápido a la doctrina y a la jurisprudencia sobre doble inmatriculación nos muestra que no es extraño ver que, en ocasiones, se protege al titular registral que cumple los requisitos del artículo 34 LH. CLEMENTE MEORO propone que se proteja al tercero hipotecario en las situaciones en las que quede demostrado que sólo uno de los litigantes reúne los requisitos del artículo 34 LH, a no ser que medie la usucapión *contra tabulas* del otro titular[12]. El Tribunal Supremo ha acogido y alentado esta posición doctrinal, ya

10. Cfr. ALBADALEJO GARCÍA, "Comentarios al artículo 609 CC", *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, VIII, vol. 1º, Edersa, Madrid, 1987, pág. 6 y DE PABLO CONTRERAS, *Curso de Derecho civil*, III, Colex, Madrid, pág. 328.
11. MEZQUITA DEL CACHO, *Seguridad jurídica y sistema cautelar*, I, Bosch, Barcelona, 1989, pág. 272
12. CLEMENTE MEORO, *Doble inmatriculación de fincas en el Registro de la Propiedad,* 2ª ed., Tirant lo blanch, Valencia, 2007, págs. 52-94.

que en no pocas ocasiones ha acudido formalmente a la fe pública para determinar el mejor derecho al inmueble. Siguen esta línea, entre otras, las recientes SSTS 23-5-2000 [RAJ 6422], 28-7-2003 [RAJ 6586], 12-6-2003 [RAJ 5634], 3-3-2005 [RAJ 4729], 20-3-2007 [RAJ 1849] y 30-6-2008 [RAJ 3317].

En el caso que se comenta, Marco Antonio alega en la contestación de la demanda que sólo él tiene la condición de tercero hipotecario: adquirió de buena fe y a título oneroso la propiedad de un inmueble que le transmitió una persona legitimada para ello por el Registro y su derecho fue objeto de inscripción. Las demandantes son las adquirentes gratuitas de una finca que su causante había inmatriculado en 1971 y, además, su título de adquisición (sucesión *mortis causa*) ni tan siquiera está inscrito en el Registro.

A mi juicio, en las situaciones de doble inmatriculación no es admisible concluir que un titular registral tiene, necesariamente, el mejor derecho al inmueble por ser el único que cumple con los requisitos del artículo 34 LH. La coherencia del Ordenamiento jurídico exige la exclusión de la fe pública de la doble inmatriculación por cuatro razones estrechamente relacionadas entre sí.

i) El Registro es un instrumento al servicio de la seguridad jurídica de las relaciones inmobiliarias inscritas. Esto es, el Registro de la Propiedad dota de seguridad a quienes inscriben en él sus derechos. La seguridad a la que aspira el sistema tabular se logra a través de la protección de los titulares registrales, a los que se presume titulares civiles hasta que por una Sentencia se declare la inexactitud de lo inscrito. Hasta ese momento, el titular registral goza de una posición garantizada porque la transmisión de su derecho no puede producirse sin su voluntad.

El principio de legitimación recogido en el artículo 38.I LH y pilar fundamental de la mecánica tabular[13], establece a favor del titular registral la presunción *iuris tantum* de pertenencia del inmueble a su patrimonio. Cuando hay una doble inmatriculación es habitual que dos personas aparezcan como titulares registrales de la misma finca, con lo que la protección estática de la inscripción ampara a dos personas distintas. Aunque civilmente no es posible que dos personas sean propietarias exclusivas de un mismo bien en un mismo momento (salvo en caso de comunidad), el Registro puede proteger a dos personas si aparecen como titulares de la misma finca. Esta protección contradictoria de los titulares registrales implicados en la doble inmatriculación conlleva la neutralización recíproca de todas las presunciones que nacen de la inscrip-

13. Cfr. CABELLO DE LOS COBOS Y MANCHA, "El principio registral de legitimación", *RCDI*, 1994, págs. 2338-2339. Para este autor la legitimidad es el eje central del Registro «porque supone el reconocimiento técnico de la eficacia sustantiva de la publicidad (...), de modo que la inoponibilidad y la fe pública son efectos reflejo de la misma».

ción. Como si de un castillo de naipes se tratara, la exclusión del artículo 38 LH cuando hay una doble inmatriculación arrastra consigo a la fe pública registral. Esto supone que la colisión que se produce entre dos folios registrales antagónicos abiertos para el mismo inmueble hace que ni tan siquiera pueda surgir la figura del tercero hipotecario especialmente protegido por el Registro. Por lo tanto, el conflicto entre un titular registral y un tercero hipotecario no pasa de ser una quimera implanteable.

En caso de que la fe pública pudiera ser de aplicación en los casos de doble inmatriculación, determinados titulares registrales quedarían desprotegidos. Al considerarse de mejor condición la inscripción del tercero hipotecario, los titulares registrales que no lo sean perderían su derecho de una forma sumaria pero definitiva, sin que puedan defenderlos aunque sus títulos inscritos fueran civilmente preferentes[14].

Se argumenta que la defensa del tercero hipotecario es una exigencia legal derivada del reconocimiento tácito de las adquisiciones *a non domino* en el artículo 609 CC y de la defensa del tráfico inmobiliario[15]. Sin embargo, no creo que conceder preferencia al tercero hipotecario frente al titular inscrito que tiene un título civil preferente favorezca el tráfico jurídico; antes bien, todo lo contrario, ya que el propietario que inscribe su derecho en el Registro queda abandonado, se ve defraudado por la institución a la que ha acudido justamente para que vele por el mantenimiento y defensa de su derecho. Por la protección que merece la propiedad inscrita, considero que sólo cabe emplear el principio de fe pública cuando no haya doble inmatriculación. De lo contrario, habría inscripciones de distinto valor en función de la existencia de un tercero hipotecario, lo que conduce a que el Registro de la Propiedad no proteja todas las inscripciones sino sólo algunas, y únicamente se considerarían seguras y firmes las adquisiciones realizadas al amparo de los requisitos del artículo 34 LH.

ii) Admitir la aplicación de la fe pública supone desconocer el verdadero problema que late detrás de la doble inmatriculación. Éste no es otro que la publicación por parte del Registro de una situación contradictoria acerca de la propiedad de un inmueble. En los casos de doble inmatriculación, la protección del artículo 38.I LH es contradictoria, ya que presume que dos personas distintas son propietarias y poseedoras exclusivas del mismo inmueble en el mismo momento. La trascendencia de este desacuerdo exige, por razones de

14. Cfr. GARCÍA-MONGE Y MARTÍN, "El tercero hipotecario ante la doble inmatriculación", *RDP*, 1965, pág. 876.
15. HERRERO OVIEDO, "Pluralidad de folios registrales para una misma finca: eliminación de esta disfunción", *Libro homenaje al Profesor Manuel Amorós Guardiola*, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2006, págs. 2462-2463.

seguridad jurídica, que en toda doble inmatriculación se produzca la anulación recíproca de las presunciones registrales.

Si se rechaza la fe pública como solución de la doble inmatriculación, se protege al propietario-titular registral que, sin necesidad de ser tercero hipotecario, puede confiar en la protección que el Registro de la Propiedad le dispensa.

La propia EdM de la Ley Hipotecaria de 1861 estableció el programa de actuación de la publicidad registral en su vertiente dinámica cuando afirmó que «quien tenga derechos que haya *descuidado inscribir,* no perjudique por una falta que a él solo es imputable al que, sin haberla conocido, ni podido conocer, adquiera la finca». La adquisición *a non domino* amparada por la fe pública exige —como condición necesaria pero no suficiente de su supuesto de hecho— la falta de constancia registral de una adquisición realizada por un tercero que pudiendo inscribir no lo haya hecho. *A sensu contrario*, se presume que si el propietario inscribe su derecho, como ocurre en los supuestos de doble inmatriculación, no tendrá que temer —porque ha inscrito su título de propiedad— la aparición de un tercero en un folio distinto. Si el Registro protege a quienes inscriben sus títulos es porque la inscripción determina la oponibilidad *absoluta* de los derechos reales, precisamente porque impide la aparición de terceros hipotecarios[16]. Esto supone que el asiento registral del propietario será, en todo caso, oponible al que reúna los requisitos del artículo 34 LH.

iii) La inscripción del título de propiedad en el Registro supone para el titular registral que sea propietario civil una reducción de los costes de vigilancia. Esta inscripción implica, a su vez, para los terceros una reducción de los costes de información, aunque en los supuestos de doble inmatriculación se dé una patología que conduce a que la información que los Libros registrales proporcionan sea contradictoria y, por lo tanto, pueda no ser acorde con la realidad jurídica del inmueble. La asunción por parte del titular civil de los costes de la inscripción permite la reducción de los costes de vigilancia del derecho inscrito, ya que desde ese momento la institución registral se encarga de la protección del derecho. Como la exclusión de la fe pública de la doble inmatriculación es consecuencia de la necesaria protección de la propiedad, y ésta se logra con la inscripción de los títulos, una vez que ésta se produce se elimina la necesidad de cualquier actividad de vigilancia por parte del adquirente para evitar privaciones inconsentidas, pues la inscripción protege al derecho[17].

16. Cfr. PAU PEDRÓN, "Los rasgos del moderno Derecho hipotecario", *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*, 2005, pág. 587.
17. Cfr. MÉNDEZ GONZÁLEZ, "Seguridad del tráfico versus seguridad de los derechos un falso dilema", *Estudios jurídicos en homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo*, III, Thomson-Civitas, Madrid, 2003, pág. 4050.

La neutralización de la fe pública por la doble inmatriculación tiene como objetivo asegurar la posición del propietario inscrito que ha sido invadido tabularmente. Esta protección constituye una necesidad estructural previa a la protección dinámica de la fe pública. Por eso, como ha establecido la SAP Cantabria 12-5-2005 [JUR 277293], «ningún adquirente según uno de los folios registrales puede oponer contra los inscritos en otro su condición de tercero protegido por la fe pública registral, ni aunque ese otro titular registral sea el primero en el correspondiente folio, esto es, la persona que inmatriculó la finca».

Aunque la Ley Hipotecaria ha sido calificada de "Ley de terceros" porque la publicidad es uno de sus pilares fundamentales, frecuentemente se olvida que «el Registro aparece antes que nada como medio técnico para proteger los derechos inscritos»[18]. Por ello, el propietario se esmerará en evitar la usucapión por parte de un invasor que posea *contra tabulas* la finca. Si su comportamiento no es suficientemente diligente y permite la posesión en concepto de dueño del invasor tendrá que asumir que puede perder la propiedad de su inmueble. Pero es necesario que el titular registral tenga un modo de prevenir y evitar actuaciones ajenas que están más allá de su conocimiento y control, por ejemplo, la doble inmatriculación y la posterior transmisión a un tercero hipotecario. El mejor modo de protegerle frente a ellas es garantizarle que no es posible que un tercero hipotecario adquiera *a non domino* su derecho inscrito.

iv) Quien se acoge a la publicidad registral no puede ser traicionado por ella; quien inscribe su adquisición en el Registro no puede verse luego desprotegido frente a un tercero hipotecario. De lo contrario, dejaríamos indefenso al titular registral que inmatriculó su finca si el que la invadió transmite a un tercero de buena fe. En este caso, no habría diferencias entre un inmatriculante y un titular civil que no ha inscrito su derecho, pues ambos perderían su finca por la adquisición *a non domino* del tercero hipotecario. Ya no sería suficiente, por tanto, la inscripción para la protección del titular registral. Sin embargo, entiendo que la inscripción es un medio que, de por sí, resulta suficiente para blindar el derecho del titular registral.

La prevalencia de la seguridad del tráfico sobre la seguridad de los derechos es absolutamente necesaria cuando se trata de derechos sobre fincas que no han sido inmatriculadas por sus propietarios. De lo contrario, se dañaría la confianza en la institución tabular y se perjudicaría seriamente al mercado en

18. MESA MARTÍN, "El Registro de la Propiedad: significado y función", *Ponencias y comunicaciones presentadas al IV Congreso internacional de Derecho registral*, Centro de estudios hipotecarios, Madrid, 1981, págs. 168-169. En sentido parecido, cfr. MEZQUITA DEL CACHO, *Seguridad jurídica y sistema cautelar*, I, pág. 391.

general. Sin embargo, entiendo que la solución no puede ser la misma cuando no se ha producido esa negligencia de la falta de inmatriculación del *verus dominus*.

Por tanto, en una situación de doble inmatriculación en la que sólo uno de los titulares registrales cumple con el artículo 34 LH, no es posible imputar las consecuencias de la incapacidad del Registro para prevenir esta contradicción al que sea inmatriculante o adquirente gratuito. En la medida en que la doble inmatriculación produce una situación sumamente patológica y anómala que hace que el Registro tenga un contenido contradictorio, no es conveniente acudir a la figura del tercero hipotecario y a la protección del tráfico jurídico para solucionarla. Si el propio sistema tabular ha sido negligente o insuficiente para evitar que una persona inmatricule una finca que no es de su propiedad o un terreno que ya está inmatriculado, el propio Registro no puede, de repente, constituirse en la herramienta para la protección del tercero hipotecario frente al propietario-titular registral. El tercero no puede, por tanto, apoyarse en la conducta *irregular* del Registrador que tenía que haber denegado la segunda inmatriculación con base en los artículos 198 y 199 LH.

La fe pública puede proteger al tercero hipotecario de los vicios de la titularidad del *tradens* frente a derechos y adquisiciones anteriores no registradas, pero no frente a las adquisiciones paralelas que hayan sido objeto de inscripción en otros folios.

La Sentencia comentada se une a la STS 12-12-2005 [RAJ 2006\193] (ponencia de SALAS CARCELLER) en la defensa de la solución civil pura de la doble inmatriculación registral. En el caso resuelto por el Tribunal Supremo los demandantes, a pesar de ser terceros hipotecarios, no tenían un mejor derecho desde un punto de vista civil, por lo que su recurso fue desestimado. Se rechaza expresamente la aplicación del artículo 34 LH porque «no conviene a supuestos como el presente en que existe una notoria y abrumadora preferencia en cuanto a la inscripción registral de las fincas» de los demandados.

En conclusión, el conflicto entre seguridad del tráfico y seguridad de los derechos no tiene una solución fácil. Cuando se protege al tercero hipotecario se abandona al titular civil de un derecho real y viceversa. Por ello, se debe buscar un equilibrio que fije cuándo debe primar la seguridad del tráfico sobre la seguridad de los derechos y cuándo no. El punto de equilibrio razonable está en proteger al titular civil siempre, excepto cuando no ha inscrito y aparece un tercero hipotecario. Esto significa que el titular civil que ha inscrito su derecho jamás podrá verse perturbado a no ser que su derecho recoja alguna inexactitud y su asiento sea cancelado. Si el propietario no hubiera inscrito, la superioridad de la seguridad del tráfico sobre la seguridad de los derechos no inscritos genera un mayor beneficio general que el prejuicio que se causa al *verus domi-*

nus que pierde su derecho pero, recordémoslo, por su propia negligencia. Por si fuera poco, la falta de diligencia del propietario tiene que ser doble para que pierda definitivamente su derecho: en primer lugar, no debe haber llevado a cabo la inmatriculación de su finca, ya que si lo hace la publicidad registral le protegerá. En segundo lugar, el titular civil debe permitir que un tercero, titular registral *non dominus*, se presente en el tráfico jurídico como propietario, lo que le sirva para transmitir la finca a un tercero de buena fe.

IV. LA JUSTA CAUSA Y USUCAPIÓN FORAL

Los términos justo título de Código civil y de justa causa del Fuero Nuevo de Navarra designan la misma realidad, por lo que su contenido y requisitos son idénticos. Para adquirir la propiedad por usucapión ordinaria es necesario que el poseedor tenga buena fe y un título que legalmente le hubiera bastado para adquirir el dominio pero que por una circunstancia ajena al título, no produce el efecto transmisivo a su favor. Este título —seguido de la *traditio*— no es suficiente para la adquisición del dominio si el vendedor no tiene poder de disposición y, por ello, el comprador debe acudir a la usucapión para ser considerado propietario.

La prescripción adquisitiva requiere que el justo título sea idóneo, esto es, debe haber —como expresa de forma didáctica la Sentencia comentada— «una completa correspondencia entre la cosa o derecho poseídos y aquéllos a que se refiere el título en cuestión».

La admisión del recurso de casación planteado por la prescripción del demandado requiere la determinación de un justo título que sea idóneo para usucapir. En primer lugar, nos encontramos con la escritura pública de dación en pago de 1984. Sin embargo, este documento no sirve como justo título *ad usucapionem*: la interpretación que se hizo del contrato en la Instancia concluyó (y es un hecho que no se recurrió en casación) que la finca litigiosa no sólo no se transmitió al Banco X sino que, además, el título de la dación no se refirió a ella. Esto es, el contrato de dación no puede servir de justa causa porque no es idóneo, ya que el título no se corresponde con el terreno que se pretende adquirir por usucapión.

Tampoco sería suficiente para la usucapión la consideración de la escritura pública de dación como título putativo, en caso de que la entidad bancaria hubiera actuado de buena fe. La usucapión ordinaria requiere que el justo título sea verdadero, sin que sea suficiente aquel título que el poseedor de buena fe

cree tener; y ello aunque el error de éste pueda resultar absolutamente excusable[19].

No obstante, estimo que sí podrían entenderse que son justos títulos, verdaderos, idóneos y válidos para usucapir aquellos en virtud de los cuales la finca una vez agrupada se transmite como cuerpo cierto. Los títulos posteriores por los que se vende la finca agrupada reúnen estas características y si no opera sobre ellos el efecto transmisivo es porque el vendedor no tiene capacidad de disposición sobre *toda* la finca. Esta cuestión que resultaría esencial si el Código civil fuera de aplicación, es omitida por la Sentencia, ya que conforme a la Ley 356 del Fuero Nuevo, la usucapión ordinaria con buena fe y justa causa requiere una posesión con los requisitos legalmente establecidos durante 20 años. La transmisión de la finca agrupada como unidad plenamente coherente por la que Pilar adquiere un justo título *ad usucapionem* es de 15 de marzo de 1986 y la admisión de la demanda (que interrumpe la prescripción según la Ley 359) es de 9 de mayo de 2005. Esto es, a pesar de poseer de modo eficaz durante 6.993 días, a Marco Antonio le faltaron 311 días para completar el plazo legalmente exigido para la usucapión ordinaria.

Pero es que además, la finca litigiosa está en Sangüesa, a escasos 2 kilómetros de la frontera con Aragón… y con el Código civil. ¡Cuán diferente hubiera sido la solución final del pleito si en lugar de ser de aplicación el Fuero Nuevo de Navarra se hubiera empleado el Código civil con una usucapión ordinaria de diez años!

19. De Pablo Contreras, *Curso de Derecho civil*, III, pág. 418. En el mismo sentido, Goñi Rodríguez de Almeida, "El justo título para usucapir" *RCDI*, 2009, pág. 494.