

Aclarando posiciones

(En torno al ámbito de los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria)

De la caballerosidad y hospitalidad notorias de la Dirección de esta REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, espero la publicación de estas líneas, en las que no trato de polemizar sino sólo de aclarar mi posición mal interpretada en un trabajo publicado en su número 264, correspondiente a mayo último.

En él, don Alfredo Reza se toma la molestia de sustituirme en el trabajo de pensar y argumentar, sin tener mandato ni poder mío para ello. No dudo de que con tal sustitución, si fuese total, yo saldría ganando en comodidad y acierto; pero resulta que eso de pensar solemos hacerlo más a gusto nosotros mismos aunque lo hagamos peor.

Del trabajo de don Alfredo Reza, publicado con el rotundo título de «Falsas posiciones en la interpretación de los artículos 34 y 207 de la Ley Hipotecaria», transcribimos de sus párrafos tercero y cuarto (páginas 332 y 333), lo siguiente:

«Posteriormente (referencia facilitada por Molina Ravello en el número 247 de esta publicación), el segundo de aquellos dos autores (*habla del que suscribe, citado en segundo lugar en el párrafo anterior*) distingue entre el caso de que la finca venga inscrita, aunque con interrupción del tracto sucesivo que la inscripción del título del transferente reanuda, y el de matriculación. Naturalmente, en el primer caso se le hace muy duro que el tercero no sea mantenido en su adquisición, sin conceder importancia a la fecha en que se inscribe el título del transmitente, y en el segundo afirma que el ter-

cero no puede ser protegido por la fe pública, porque tal título no estaba inscrito en el momento de la adquisición realizada por dicho tercero.»

«La Ley no hace ese distingo. Esta distinción que hace el intérprete, obedece a un error en que incurre al fijar los supuestos de hecho a los que provee el artículo 34. Falseados aquéllos, la interpretación no puede ser correcta. *Aunque dicho autor no lo dice expresamente, bien claro está que el hecho tomado en consideración es el de que el dueño real impugne la inscripción extendida a favor del tercero, caso no previsto en el precepto legal de que se trata. Este sólo gira en torno a las hipótesis de que se pida la nulidad o resolución del derecho de quien transmitió al tercero. El dueño real no ejercita ninguna de dichas acciones contra el título del transmitente, ni contra el del tercero, y no puede ejercitarlas, porque para ello hay que partir de hechos que tienen relación con el título. Por el contrario, partes de hechos, ajenos a aquellos títulos, que le dan preferente derecho a la finca y, por ello, pide que la inscripción se cancele.*»

Lamentamos sinceramente que don Alfredo Reza tenga tan pobre concepto nuestro suponiéndonos una consideración que nos sorprendería haberla tenido como base. Nosotros partimos de que la impugnación del dueño real se dirigiese contra el transmitente que no tenía derecho inscrito al adquirir el tercero y que inscribió después para dar paso a la de este último. Y nuestra tesis, que a nuestro docto contradictor le parece hija de una errónea consideración del artículo 34, la basamos precisamente en su texto, que exige para dar su protección al tercero: «que de buena fe *adquiera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo*, etc.

Nunca se nos ha ocurrido que el dueño real impugne la inscripción extendida a favor del tercero. Si don Alfredo Reza se hubiese tomado la molestia de leer en nuestro trabajo «La buena fe, la inscripción y la posesión en el juego de la fe pública» (publicado en la *Revista de Derecho Privado*, número 369); lo que decimos en el apartado IV-4 (pág. 946), no hubiese tenido por qué suponernos un punto de partida en que nos habíamos colocado. *La inscripción del tercero, en cuanto no sea protegida por el artículo 34 cae con la de*

su transférente que le sirvió de base para su ingreso en el Registro. Por eso, ni falta hace atacarle directamente.

El mismo cómodo expediente de discutir una tesis sin haber leído más que unas frases citadas por otro autor, e ignorando totalmente la argumentación de su mantenedor, vuelven a inclinarse a mi amable contradictor a facilitarme o suponerme argumentos, que siento no suscribir, en el primer párrafo de la página 335 del corriente año de esta Revista.

Transcribimos literalmente: «La colisión entre el dueño real y el tercero, la resuelve el artículo 32 de la Ley, preceptivo de que los títulos no inscritos perjudican a tercero. *A esta tesis objetará Vallet* que el titular de la inscripción de matriculación no es tercero a los efectos de la fe pública, por cuanto la Exposición de motivos de la Ley de reforma hipotecaria únicamente considera como tercero al causahabiente oneroso de un titular registral. Rotundo mentís a tal definición se contiene en el artículo 37, también regulador de la protección de la fe pública, al llamar al adquirente gratuito tercero, con todas las letras, en el caso 4.º del apartado a). El artículo 34 niega la protección del Registro a las personas que no adquieren en las condiciones que expresa, frente a la nulidad o resolución, pero de ésto a desconocer en ellas la condición de tercero media un abismo.»

Es, ciertamente, excesivamente cómodo suponer a quien se contradice débiles argumentos, por aquél no esgrimidos, para permitirse después el lujo de refutarlos. Pero repetimos, si don Alfredo Reza hubiese tenido la benevolencia de leer nuestros argumentos, no hubiese tenido necesidad de suponernos otros imaginarios.

Abusando de la hospitalidad de esta digna Revista, nos permitiremos reproducir los que, con acierto o sin él, expusimos en la página 946 del antes citado número de la *Revista de Derecho Privado*, donde literalmente puede leerse: «Pero una construcción puramente negativa, basada exclusivamente en el artículo 32 de la Ley Hipotecaria, no sería suficiente para defensa del tercer adquirente. El verdadero dueño, ciertamente, no podrá oponerle sus títulos no inscritos mientras subsista la inscripción a favor de aquél. Pero podrá perseguir la invalidación de la misma, y ésto conseguido, desaparece el obstáculo que le impedía hacer valer aquellos títulos.»

«En efecto: veamos el caso de una inmatriculación verificada

por quien no es el verdadero dueño, y que pasados los dos años de tregua legal vende a un tercero de buena fe, que inscribe. Si sólo existiera el artículo 32, este tercero no estaría suficientemente protegido. Porque el verdadero dueño podrá pedir la nulidad del título que causó la inmatriculación; invalidez que afectaría al tercer adquirente si no existiese un precepto con fuerza activa, como es el artículo 34, que convalidase su adquisición. Conseguida la declaración de nulidad y la consiguiente cancelación, cedería la presión del artículo 32 que hasta entonces impedía la entrada en liza de los títulos anteriores no inscritos, los que con ello verían abiertas las puertas del Registro por desaparición del obstáculo del título posterior que les cerraba la entrada.»

«Examinemos ahora el supuesto de doble venta en la hipótesis de que sólo jugase el artículo 32. El primer comprador, primero en la posesión, ciertamente no podría hacer valer su título no inscrito frente al segundo comprador, que fué el primero en inscribir. Pero el artículo 32 no impediría por sí solo —si no existiesen, además; los artículos 1 473 del Código civil y 34 de la Ley Hipotecaria—, que el primer comprador y primero en la posesión, consiguiese la declaración de nulidad de la adquisición del segundo comprador, que fué el primero en inscribir, demostrando que, puesto que él ya poseía en el momento de comprar el inscribiente, a éste le faltó el requisito de la tradición para haber adquirido. Invalidada esta inscripción desaparecería el obstáculo del artículo 32.»

«Por tanto, la conclusión a que este examen nos lleva es, sin duda, que una explicación negativa basada en el artículo 32 de la Ley Hipotecaria no resulta suficiente para perfilar la mecánica de la fe pública.»

* * *

En fin, en la página 338, don Alfredo Reza ha dejado escrito:

«Y ya que de preferencia de derechos nos estamos ocupando, volvamos a la tesis de Vallet. Este entiende que el derecho del tercero tiene que ser anterior a la relación inscrita, para que el ejercicio de la acción resolutoria prospere. Pues vayamos al caso de que el segundo comprador sea primero en la posesión y matricula la finca. Entonces el primero no puede, cual queda demostrado,

reclamar contra la inscripción, a pesar de ser su derecho anterior a la fecha de ésta.»

Dos observaciones nos interesa hacer al transcrito párrafo.

a) En materia de derechos reales es *communis opinio* la plena admisión de la sucesión a título singular en la titularidad de los derechos. Por eso un tercero cuya adquisición sea posterior a la relación inscrita, puede esgrimir contra ésta su derecho adquirido, si éste es a su vez anterior a aquella relación. Es decir, si un derecho anterior a la relación inscrita puede hacerse actuar contra ésta, seguirá siendo utilizable dicha posibilidad por quien lo adquiera posteriormente a la inscripción. El derecho esgrimido es de fecha anterior, aunque su adquisición por quien lo ejercita sea posterior.

b) Para que un derecho real sea anterior a la inscripción, es necesario que exista antes. Eso parece una perogrullada. Pero el señor Reza nos obliga a decirla. Nunca se nos ha ocurrido que la obligación de entregar o transmitir —o, si se prefiere, *ius ad rem*—, que pueda corresponder a un primer comprador, que no obtuvo ni real ni instrumentalmente la posesión de la cosa vendida, y, por tanto, no consiguió el dominio o derecho real sobre la misma, pueda en principio ser opuesta a quien sea el primero en la posesión y en la inscripción. Sentimos que, nuevamente, por quien no ha leído lo que decimos en el epígrafe VII de nuestro enunciado trabajo publicado en la *Revista de Derecho Privado*, se atribuyan a nuestra tesis consecuencias erróneas que de ella no se derivan.

En fin, no nos queda sino dar las gracias a la Dirección de esta Revista por publicarnos estas aclaraciones que, repetimos, no hacemos con afán polémico, ni siquiera para defender nuestro punto de vista, posiblemente equivocado, sino tan sólo para procurar evitar que a nuestras culpas reales puedan sumarse otras que no hemos cometido ni pensado cometer.

JUAN VALLET DE GOYTÍSOLO

Notario