

# REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO JURIDICO  
Y ESPECIALMENTE AL REGIMEN HIPOTECARIO

Año XXV

Enero 1949

Núm. 248

## Problemas que plantea la doble inmatriculación de fincas y sus posibles soluciones legales

### PRELIMINAR

El problema de la doble inmatriculación de una misma finca bajo diferentes números y a nombre de propietarios distintos, no fué atisbado por los autores de nuestra primitiva Ley Hipotecaria, y un examen detenido de ella y su preámbulo lleva a la convicción de que no se pensó en la posibilidad de una doble inmatriculación involuntaria, de un lado, confiando en la buena fe de los futuros inscribientes y en el temor a las sanciones que la legislación penal establece, y, de otro lado, por las facilidades que la ley daba para la inscripción en posesión, aun existiendo inscripciones contradictorias que serían canceladas por la posterior. ¿Fué la rigidez del precepto del artículo 20 de la Ley Hipotecaria de 1909 lo que dió origen al problema? Ciertamente, hasta después de esa fecha no se plantea sino débilmente en el Reglamento Hipotecario de 1915, y, nacido a la realidad, es hoy objeto de una más detenida, aunque insuficiente regulación, en el artículo 313 del vigente Reglamento de 1947.

### CAUSAS DE LA DOBLE INMATRICULACIÓN

Realmente, hablar del problema de la doble inmatriculación contradictoria es nombrar el problema de la identificación de fin-

cas, ya que sólo un defectuoso sistema de identificación entre las fincas cuya inmatriculación se pretenda y las obrantes en los libros registrales puede conducir, al practicar una busca defectuosa, a la doble inmatriculación, todo ello con la mejor buena fe por parte del Registrador.

El problema ya fué atisbado por nosotros («La identificación de fincas», REVISTA CRÍTICA, 1940, págs. 82 y sigs.), y no es del caso repetir cuanto allí dijimos. Baste como resumen de toda la materia allí expuesta la constancia de dos afirmaciones:

1.<sup>a</sup> La causa única de la doble inmatriculación en nuestro sistema hipotecario radica exclusivamente en que nuestro registro no está basado, como en otras legislaciones, en un catastro perfecto o casi perfecto.

2.<sup>a</sup> La posibilidad de una doble inmatriculación no es patrimonio único de nuestra legislación, y aun en otras, como la alemana (dice Arthur Musbaum, *Derecho Hipotecario Alemán*), los errores catastrales dan origen a dobles inscripciones de una misma finca, bajo la apariencia de finca inscrita simultáneamente en el Registro a nombre de diferentes propietarios.

Las precauciones que el Registrador debe adoptar para evitar la doble inmatriculación, basándose en los datos descriptivos que la jurisprudencia ha juzgado inexcusables para establecer la identidad: naturaleza de la finca (Res. 13-12-1915), nombre del pueblo en que radica (Res. 19-6-1901), linderos por los cuatro puntos cardinales (Res. 7-5-1907), medida superficial con arreglo al sistema métrico (Res. 8-7-1892, 31-5-1901, 22-9-1904 y 28-1-1909), no deben ser ahora citados sino de pasada.

Mas hay algo que al Registrador no le es dado prever ni evitar: los diferentes nombres con que puede ser conocida una misma partida o pago, los errores de medición, los cambios de nombre de los propietarios colindantes, todo ello en la finca rústica, y aún con mayor frecuencia, las alteraciones en la numeración y cambios de nombres de las calles de las urbanas; todo ello lleva a la posibilidad de una doble inmatriculación. Pueden consultarse las resoluciones de 18-5-1916, 10-8-1902, 28-7-1863, 20-2-1891, 31-5-1910 y 3-2-1894, entre otras, que resuelven casos planteados de identificación de fincas.

Justo es reconocer que en esta materia hizo mucho la resolu-

ción de 26 de marzo de 1927, que viene a conceder al Registrador una facultad discrecional en materia de identificación, basada: a) En la falta de un catastro perfecto; b) En la deficiencia de los datos descriptivos consignados en las inscripciones; c) En el desconocimiento oficial en que el Centro directivo (y que ha y que conceder también al Registrador) se halla de la topografía del lugar.

La doctrina apuntada ha sido reiterada por la jurisprudencia posterior y viene a recoger la doctrina de los artículos 29 y 88 del Reglamento Hipotecario de 1915.

El problema fué agravado aún más con la destrucción de numerosos Registros, y fallan también los medios supletorios que juzgamos indispensables para evitar la doble inmatriculación (examen del número de la finca en el antiguo Registro; examen de los índices de transferentes; el conocimiento particular por el personal de la oficina, y aun los datos facilitados por el público).

Y es que, pese a toda la buena voluntad del Registrador, el defecto básico estriba en el total divorcio del Registro y del Catastro, ciertamente no imputable al Cuerpo de Registradores.

El Registrador Pazos definió la finca, hipotecariamente hablando, como toda superficie del suelo destinada a cultivo que pertenezca a un solo dueño o varios proindiviso, por lo menos en dominio útil y con límites naturales o artificiales que la separen de las fincas colindantes.

El artículo 6.º de la Ley del Catastro de 23 de marzo de 1906 entendió, por el contrario, por parcela catastral la porción de terreno cerrada por una línea poligonal que pertenezca a un solo propietario o a varios proindiviso, dentro de un término municipal.

El concepto de parcela catastral no es, por tanto, el mismo de finca, y, por tanto, el número de la parcela y el del polígono, que debieran ser los datos que de modo definitivo impidieran la doble inmatriculación, carecen de valor práctico cuando, debatiéndose en incontables obstáculos, se pretende establecer la coordinación debida entre Registro y Catastro.

El problema casi no ha sido tratado por tratadistas, aun del nombre de Morell y Terry, y en las memorias de los Registradores de la Propiedad correspondientes al año 1933 se estudió el modo de evitarlo.

## PROBLEMAS QUE PLANTEA: SOLUCIONES

Mas todo ha sido inútil, y la doble inmatriculación ha tenido lugar. ¿Qué efectos produce? ¿Qué problemas crea? ¿Cuáles son sus posibles soluciones legales?

Si la duplicidad fuera a nombre del mismo propietario (caso no frecuente, pero posible), no hay problema, hasta cierto punto. Así, A compra por escritura una finca con una descripción, y luego, vigente el Catastro, inscribe con la descripción constante en éste (distinta de la de la escritura) en virtud de expediente posesorio. Más tarde, ante alguna de las reformas del párrafo 3.º del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, presenta la antigua escritura, juntamente con otras, al Registro, olvidando consignar que la finca del expediente posesorio y la de la escritura son una misma. El Registrador, ante la disparidad de descripciones, inscribe la escritura. En este caso no hay problema si media buena fe. Advertida la falta por el Registrador, debe practicar de oficio las operaciones conducentes a la subsanación del defecto notado, de conformidad con lo resuelto por la Dirección de Registros en 29 de abril de 1881, ello aunque la finca figure bajo dos números distintos, en uno de ellos libre de cargas y en otro gravada, debiendo practicarse de oficio las operaciones conducentes a la subsanación del defecto notado cuando no sea imputable al interesado. La resolución de 9 de marzo de 1892 añadió que es inscribible la enajenación practicada por el titular dos veces de la misma finca.

Mas si la inscripción se ha practicado de mala fe, el problema se agrava. Desde luego, mientras ambos asientos consten a nombre del mismo titular, si éste, sabiéndolo, no pone los medios para evitarlo, o cuando transfiera alguna o ambas fincas a otras personas, estimamos el caso comprendido en el artículo 529 del Código penal de 23 de diciembre de 1944.

En cualquier momento en que el Registrador adquiriera la certeza de la doble inmatriculación a favor de una misma persona, debe, a nuestro juicio, promover la rectificación oportuna, basándose en que al inmatricular la finca por segunda vez, se incurrió en el error de concepto, no imputable al Registrador, de considerar como finca distinta la que era una misma, aunque descrita de

otra forma. Es el caso d) del artículo 40 de la Ley, de inexactitud registral procedente de defecto del título que motivó la segunda inscripción, al omitir la coordinación debida con los asientos que de la misma finca física ya obraban en el Registro.

Un tanto atrevida puede parecer la afirmación de que se trata de un error de concepto; mas si meditamos en que el error proviene del momento en que el Registrador, al practicar la busca, consideró como finca no inscrita la que lo estaba con otra descripción, hemos de llegar a la conclusión de que al expresar en la inscripción que la finca no estaba inscrita se estaba dentro del caso del artículo 219 de la Ley Hipotecaria, que admite que el error de concepto fuese producido por la redacción vaga, ambigua o inexacta del título primitivo, y en este caso para su rectificación precisaría un título nuevo y el consentimiento del interesado o la declaración de una sentencia judicial.

Si, aun así, el interesado no accediera y existiese absoluta seguridad de la duplicidad de inscripciones, podría y debería darse parte a la autoridad judicial, con remisión de certificación de los asientos duplicados, haciendo constar esta circunstancia al margen de las inscripciones contradictorias, por analogía con lo dispuesto en los artículos 101 y 313 del Reglamento Hipotecario, extendiendo anotaciones preventivas de las transmisiones o gravámenes de las fincas contradictorias hasta que se resolviese lo procedente, anotación por imposibilidad del Registrador, basada en el número 9.º del artículo 42 de la Ley Hipotecaria.

Cuando la doble inmatriculación tiene lugar a favor de dos titulares distintos, nos encontramos ante un caso claro de colisión de derechos, en que precisa determinar cuál ha de subsistir.

Queda dicho que hasta el año 1915 la literatura jurídica sobre el tema era casi nula. En cuanto a la jurisprudencia de la Dirección ante la falta de un precepto legal concreto, se reduce a afirmar, como la resolución de 14 de marzo de 1876, que no debe entenderse que, cualesquiera que sean las diferencias advertidas en la descripción obrante en el Registro con la del título, deba practicarse inscripción, porque sería involucrar e introducir el desorden en los libros hipotecarios y sus fincas y dar margen a fraudes. La resolución de 29 de abril de 1881, ya citada, más que a un verdadero caso de duplicidad de fincas, parece referirse a la inscripción de las

distintas participaciones en una misma finca bajo folios distintos, y propugna un procedimiento de oficio para la subsanación del defecto. El actual artículo 32 del Reglamento Hipotecario ha recogido parte de aquella doctrina. La resolución de 9 de marzo de 1892 se refiere al caso de constar inscrita una finca fraccionada bajo dos números.

Llegada la publicación del Reglamento Hipotecario de 1915, su artículo 101 establecía: «Si el que tuviese a su favor inscrita la propiedad o la posesión de una finca o derecho real creyese que otra inscripción primera de posesión, hecha con posterioridad y bajo número diferente, se refiere al mismo inmueble o derecho real, podrá pedir la posesión judicial con citación de los interesados en la nueva inscripción, y el Juez, al decretarla, ordenará, cuando la identidad total o parcial apareciese probada, que se extienda nota suficiente al margen de la inscripción de posesión últimamente practicada.»

López de Haro, en su *Legislación Hipotecaria* (Manuales Reus), opina que esta nota marginal producía los efectos de una cancelación.

Mas reformado el artículo 41 de la Ley Hipotecaria por la Ley de 13 de junio de 1927, admirablemente estudiada por Jerónimo González en REVISTA CRÍTICA, el procedimiento varió, y el precepto remitía al artículo 445 del Código Civil y, por tanto, en la pugna entre ambos titulares de la finca duplicada la prioridad posesoria se concedía: primero, al poseedor de hecho actual; segundo, si resultaran dos poseedores, al más antiguo; tercero, si la fecha de las posesiones fueran las mismas, como los dos presentarían título, se constituiría en depósito o guarda judicial la cosa mientras se decida su propiedad o posesión por los trámites correspondientes.

Los titulares de las fincas inscritas no debían descuidar la posesión material de ellas, puesto que daba la clave para el ejercicio de futuras acciones posesorias.

Acorde con la reforma aludida fué reformado el artículo 100 del Reglamento Hipotecario y se facultó al titular de alguno de los asientos contradictorios para pedir la posesión judicial con arreglo a los artículos 2.056 y siguiente de la Ley de Enjuiciamiento civil. Como es natural, surgida la oposición del titular del otro asiento, en este caso el procedimiento se tramitaría como

contencioso por los trámites de los interdictos de adquirir, y concluido el juicio el Juez, teniendo en cuenta el citado artículo 445 del Código Civil, acordaría, conforme al artículo 1.646 de la Ley riuaria civil, o amparar en la posesión al actor o darla al reclamante que tenga mejor derecho, con todas sus consecuencias.

Finalmente, el Juez debía conceder sólo la posesión de aquello en que estuvieren conformes los términos de la inscripción y la realidad jurídica, según establecía el artículo 41 citado.

Una vez dictada la resolución judicial, podía y debía ser inscrita de acuerdo con el artículo 17 del Reglamento Hipotecario anterior, haciéndose constar no sólo a continuación del asiento del titular que hubiere logrado la posesión, sino en el folio correspondiente a la inscripción del que la hubiere perdido.

En todo caso, siempre quedaban a salvo las demás acciones pertinentes ejercitables ante los Tribunales por los trámites del juicio ordinario.

---

La Ley de 30 de diciembre de 1944 ha creado una técnica nueva en toda esta materia, aunque no estamos conformes con la afirmación de Alfonso de Cossío en sus *Lecciones de Derecho Hipotecario* de que haya tratado de remediar el inconveniente de que la inmatriculación de fincas se apoye exclusivamente en las meras declaraciones de los interesados, que casi nunca se ajustan a la realidad, reflejándose las fincas en el Registro de la Propiedad mediante una rudimentaria descripción. Para De Cossío la Ley de 1944 aminoró el mal, exigiéndose en los expedientes de dominio y las actas de notoriedad la presentación de una certificación catastral, y decimos que ello nada remedia, puesto que está demostrado que la coexistencia de un doble medio de describir la finca (o declaraciones de los interesados, en algunos casos, o la descripción catastral en otros), lejos de evitar, contribuye a la posibilidad de la doble inscripción de una misma finca con descripciones distintas.

Desde luego en la Ley actual, mientras la duplicidad no sea descubierta, ambas inscripciones, amparadas por los Tribunales, producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en la Ley (art. 1.º).

Lo propio podemos decir de los derechos reales limitativos, de

los de garantía y en general de cualquier carga o limitación del dominio o de cualquier derecho real que constaran en las inscripciones de las fincas o derecho de cada titular en contradicción que los haya constituido.

Es claro también que si el titular de la segunda inmatriculación es debida fuera anterior en su título al que motivó la primera, el artículo 17 de la Ley ha sido violado en su letra y en su espíritu. Asimismo si fuere posterior el segundo titular al primero, resultaría una violación del artículo 20 de la Ley al admitirse una inmatriculación que debió ser denegada por basarse en transmisión por titular distinto al registral.

Es preciso advertir que para determinar la preferencia de subsistencia entre las inscripciones contradictorias no basta el principio jurídico *prior tempore potior jure*, ni los preceptos de los artículos 24 y 25 de la Ley, sino que habrá que tener en cuenta una serie de factores que entran en juego.

Para la debida exposición de la materia se estudiará:

#### A) *Existencia de una inexactitud registral.*

Descubierta, como sea, la doble inmatriculación o la posibilidad de una doble inmatriculación, se está claramente en el caso de una inexactitud registral (art. 39 de la Ley Hipotecaria), ya que la existencia de una sola finca en la realidad está en desacuerdo con la existencia de dos entidades hipotecarias o fincas como si fueran distintas. En este caso — como afirma De la Rica — la realidad, como más fuerte, prevalece sobre el Registro y hay que rectificar éste. Y obsérvese que aunque, dice el mismo autor, las inexactitudes de orden físico no están comprendidas en el artículo 39 citado, lo que aquí realmente se ventila es la imposibilidad jurídica de una cosa con dos dueños contradictorios.

Y obsérvese asimismo que el problema que nos ocupa se aparta de todo el espíritu de la legislación hipotecaria, atenta a resolver los problemas de pugnas entre derechos inscritos y no inscritos o de preferencia, subsistiendo entre los inscritos; pero es una excepción el estudio de la prioridad de derechos contradictorios inscritos que se repelen y de los cuales uno solo puede sobrevivir.



*B) Constancia registral de la contradicción*

Conocida la doble inmatriculación, hay que poner en guardia a los terceros adquirentes del conflicto planteado. Algo que recuerda aquella frase de Jerónimo González de que supuesto el conflicto entre el Registro y la realidad, la Ley se coloca al lado del verdadero titular y permite la extensión de un asiento provisional que pone en entredicho la exactitud actual del Registro y prepara la futura inscripción armónica.

Sin embargo, es la materia tan sutil que, llegando a sus últimas consecuencias, puede afirmarse que — como dice la exposición de motivos de la Ley de 1944 — no afectará a la exactitud de los asientos, los derechos no protegidos por el Registro por la fe pública.

Entre éstos — decimos — puede incluirse la existencia física de la finca y su posesión por el transmitente, que, como se verá, es materia que la Ley delega en el adquirente para que éste (artículo 36 de la Ley) inquiera o examine si lo que adquiere está poseído de hecho y a título de dueño por persona distinta de su transmitente, es materia en la que en realidad no protege el Registro al tercero.

«Si el que tuviere inscrita a su favor una finca — dice el artículo 313 del Reglamento Hipotecario de 1947 — creyese que otra inscripción de finca señalada bajo número distinto se refiere al mismo inmueble, podrá pedir al Juez de primera instancia del lugar en que radique el Registro que, con citación de los interesados y siempre que se pruebe la identidad de la finca, dicte auto ordenando que se extienda nota suficiente, expresiva de la doble inmatriculación, al margen de ambas inscripciones.»

«En el auto se reservarán a los interesados las acciones de que se consideren asistidos sobre declaración de mejor derecho al inmueble, que podrá ejercitar en el juicio declarativo correspondiente.»

Ya no es, como dispone el artículo 101 del Reglamento de 1915, una resolución de carácter cancelatorio, sino una especie de asiento de contradicción que pone en guardia a los posteriores adquirentes.

El procedimiento a seguir será un acto de jurisdicción volun-

taria dirigido a una sola finalidad: establecer la identidad entre las dos fincas inscritas, y nada más. La preferencia de derechos se ventilará en juicio ordinario.

Y surge una duda: ¿puede pedir el Registrador, de oficio, que se establezca esta identidad, de no pedirla los interesados?

Entendemos que sí. El prestigio del Registro exige no perdure un error y, de modo análogo al prescrito en el artículo 326 y siguientes del Reglamento, el Registrador convocará por escrito a ambos interesados a fin de manifestarles el error cometido y consultar su voluntad sobre la rectificación que proceda. Si hay acuerdo, éste debe plasmarse en un título nuevo, en el que preste su consentimiento para la cancelación de su inscripción el titular de la que no deba subsistir, ya que el error procedió (art. 219 de la Ley) de la dualidad de descripciones de la finca. De oponerse los interesados, el Registrador debe dar cuenta al Juez de instrucción, si creyere que la subsistencia de la duplicidad de inscripciones tiene alguna finalidad delictuosa, a tenor del artículo 529 del Código Penal.

De la Rica Arenal, en sus *Comentarios al nuevo Reglamento Hipotecario* (pág. 313), hace resaltar: a) Que la inscripción no asegura que exista en realidad el inmueble; b) Que si alguna vez ha ocurrido la doble inmatriculación, será por vía de rarísima excepción; c) Que el problema hoy es más grave, pues implica colisión de dominios; d) Que la nota marginal tiene sólo el propósito cautelar de advertir a tercero y sólo de publicidad hipotecaria; e) Que el procedimiento judicial para la identificación de finca debe ser de jurisdicción voluntaria, convertible en contencioso con arreglo al artículo 1.817 de la Ley de Enjuiciamiento civil; f) Que cuando en las dos inscripciones contradictorias vigentes los titulares respectivos tengan la cualidad de terceros por haber adquirido a título oneroso y de buena fe, y fundados en inscripción anterior a favor de transmitentes, los principios hipotecarios y los resortes del sistema fallan, quedan inoperantes, y en ese caso la colisión deberá resolverse exclusivamente por las normas civiles; g) Que la nota marginal no es obstáculo para la posterior anotación de la demanda.

C) *Engarce del problema con la posesión de la finca doblemente inmatriculada.*

Se presumirá que ambos titulares tienen la posesión de la finca con arreglo al artículo 38 de la Ley Hipotecaria. ¿Es ello posible? Es una consecuencia del principio de legitimación registral que presume exacto el Registro (art. 38 citado). Pero la posesión como hecho no puede reconocerse en dos personas distintas (art. 445 del Código civil). Luego uno de los titulares no pesee. Este *no poseedor* ha podido conocer la posesión de su contradictor: a) Antes de perfeccionar su adquisición, ya la conociere o tuviere medios racionales suficientes para conocerla; b) Consintiendo expresa o tácitamente tal posesión de hecho al tiempo de la adquisición, durante el año siguiente a ésta y siempre que no conociere tal posesión al adquirir (art. 36 de la Ley); c) Si la consiente después del año posterior a su adquisición y no interrumpe la prescripción iniciada (artículo citado).

Por eso la Ley no protege al tercero contra esa posesión que perjudica, y cita un sistema de conexiones entre la teoría de la prescripción y la doble inmatriculación, que sintetizamos en esta forma:

1.º *Prescripción a favor de titular registral.*

La inscripción es título. La fecha del asiento se estima la de comienzo de la prescripción (art. 35 de la Ley).

2.º *Prescripción contra el primer titular registral, que está amparado por la prioridad de su inscripción, por el segundo inscribiente.*

a) Titular no tercero (adquirente a título lucrativo de quien transmitió onerosamente al segundo titular), (titular conocedor de la posesión de un tercero), etc., etc. La Ley Hipotecaria se inhibe; hay que ir al Derecho civil (art. 36 de la Ley).

b) Titular tercero aparente.

Desde luego, dice Roca Sastre que el artículo 36 de la Ley admite francamente la usucapión de Bienes inscritos.

Si A compra finca sabiendo que está poseída por otro, se da la prescripción ordinaria o extraordinaria consumada o por consumir dentro del año siguiente. Si el poseedor no tiene título necesitará el tiempo del artículo 1.959 del Código civil. Si tiene título

no inscrito necesitará el tiempo del artículo 1.959 del Código civil, a virtud del artículo 1.949 del mismo. Y si tenía título inscrito (caso de doble inmatriculación), basta el tiempo del artículo 1.957 del Código civil, contado desde la inscripción del que prescribe, a no ser que antes consolide el tiempo del artículo 1.959 como si no lo tuviese.

Si A compró finca *sin saber* tal posesión contraria, pero la consiente un año, se dan también los tres casos anteriores.

Si A compra finca poseída por otro con prescripción no consumada, pero comenzada, *sabiendo* el hecho o *sin saberlo*, pero consintiendo un año, le perjudica la prescripción si no la interrumpe antes de consumarse en los tres casos anteriores.

Si A compra finca no poseída por otro y con título contradictorio inscrito (doble inmatriculación), no le perjudica en nada (artículo 1.949 del Código civil) tal inscripción.

Desde luego, para que haya prescripción se necesita siempre que exista el hecho de la posesión por otro, ya que ello es lo que ha de llamar la atención del dueño.

D) *Legislación que rige la relación entre ambos titulares contradictorios.*

Si contra la buena fe del titular no poseedor, buena fe que se presume (art. 34 de la Ley), se alza la presunción del conocimiento de la posesión del titular contradictorio, en los casos del artículo 36 de la Ley, el titular no poseedor no puede ser mantenido en su adquisición, y al perder la condición de tercero, la relación entre el que prescribe y el dueño del inmueble que esté prescribiendo (aunque ambos tengan inscrito su derecho) se calificará el título y se contará el tiempo con arreglo a la legislación civil (art. 36 de la Ley).

Por el contrario, el titular del Registro, que posea además, está plenamente protegido por la Ley.

E) *Procedimiento para resolver la contradicción registral.*

El artículo 313 del Reglamento lo expresa clarísimamente: el juicio declarativo correspondiente. Lo mismo dice el artículo 40 de la Ley.

¿Procedería el procedimiento del artículo 41 de la Ley? No.

Porque ya el precepto habla de su ejercicio contra quienes *sin título escrito* se opongan a un derecho inscrito, y, además, porque aunque los perturbadores tengan título inscrito precisa que éste no sea bastante para legitimar los actos en que la perturbación consista (art. 138 del Reglamento), lo cual no se da en el caso de la doble inmatriculación.

Aunque el procedimiento del artículo 41 citado no es de mera ejecución, sino que está orientado a dos vertientes como los procesos de intimidación, según el procesalista De la Plaza, y por eso, según De Cossío, existe la fase de *contradicción*, la opinión de La Rica y Azpiazu es que la cuestión debe resolverse en juicio ordinario, ya que el caso 3.º del citado artículo 41, al admitir que la demanda de contradicción se base en que la finca esté inscrita a favor del contradictor sólo tiene una consecuencia: paralizar la ejecución de la acción ejecutiva del actor, y así lo reconoce el preámbulo de la Ley reformada.

También se ha pronunciado la pequeña jurisprudencia en igual sentido, declarando que el procedimiento del artículo 41 es para neutralizar los eventos de perturbación por *titulares ausentes del Registro*, pero no cuando ambos tienen inscrito su derecho (sentencia de 25-3-1947 del Juzgado núm. 6 de Madrid). Pueden consultarse las sentencias de 3-10-1947 de la Audiencia de Valencia, 6-8-1947 del Juzgado de Primera Instancia de Oviedo y 23-12-1947 de la Audiencia de Valencia.

La demanda debe anotarse, no obstante la nota del artículo 313 del Reglamento.

Claro es que si ambos titulares contradictorios llegasen a un acuerdo respecto a la subsistencia de una de las inscripciones y consiguiente cancelación de la otra, no hay obstáculo para que, basándose en el artículo 82 de la Ley, el consentimiento del titular que reconoce su error en escritura pública baste para cancelar la inscripción indebidamente practicada, pues ello supone un reconocimiento del dominio del otro titular.

Cuando la inscripción que se pretende cancelar hubiera sido practicada a virtud de título judicial (expediente de dominio o sentencia en juicio ordinario), habrá de seguirse el procedimiento del artículo 83 de la Ley Hipotecaria, y se acudirá al Juez o Tribunal competente solicitando la cancelación por renuncia.

F) *Caso de existir derechos reales impuestos por alguno de los titulares en contradicción.*

Con un espíritu simplista, el problema sería estudiado sólo en el conflicto entre dos titulares del dominio.

Mas puede ocurrir que uno de ellos haya gravado ya la cosa doblemente inscrita o que haya sido objeto de anotación de embargo, mientras que el otro titular la tenga registrada como libre de cargas.

En esto caso habrá que dar forzosa intervención a los titulares del derecho real o anotación citados, ya para litigar, ya para consentir en su cancelación o subsistencia, y, claro es, nada se podrá hacer, por su condición de terceros, sin su consentimiento.

En este caso, toda la teoría de la buena fe ha de ser la base en que el Juez habrá de apoyarse para resolver el problema planteado.

Desde luego, el caso se presta a complejas meditaciones, pues el artículo 34 de la Ley suscita la duda de si ese tercero (titular de un derecho de hipoteca, por ejemplo) de buena fe que adquirió algún derecho de persona que en el Registro aparecía con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición una vez inscrita, por estimarse que la doble inmatriculación es causa que no constaba en el folio de su finca, y que, con arreglo al artículo 36 de la misma Ley, estos derechos que no llevan aneja la facultad de inmediato disfrute del derecho sobre el cual se hubiere constituido no se extinguirán por usucapión de éste.

Si A tiene inscrita una finca y la posee, y B logra inscripción de la misma como finca distinta y la hipoteca a C, la cancelación del derecho de B, ¿debe perjudicar a C, o, al establecerse el paralelismo entre las inscripciones contradictorias, debe A responder de la hipoteca de C? Desde luego, la contestación debe ser favorable a A si hay buena fe, en tanto que debe resolverse a favor de C si se demostrase la existencia de una confabulación tendente a realizar un acto delictivo, con la colaboración directa de A, de los comprendidos en el artículo 531 del Código penal, y es que la Ley reformada, al introducir el referente de la buena fe como necesario para que actúe la *fides pública* o inmunización al titular registral, evita las declaraciones de nulidad acordes con las sen-

tencias de 23 de marzo de 1906, 8 de abril de 1912, 13 de enero de 1913, 7 de julio de 1933, 17 de marzo de 1934 y otras; no se ha hecho sino recoger la jurisprudencia del Tribunal Supremo. De otro lado, la protección registral ha de estar a favor del titular A, poseedor al propio tiempo y ajeno a la hipoteca a favor de C constituida por B fingiendo un dominio que en realidad no tenía y que pudo y debió ser comprobado por C, inquiriendo si B poseía o no la finca hipotecada.

El problema es más grave de lo que pudiera parecer, ya que aminora las garantías registrales a favor de un tercero, a cuyo favor se hubiere inscrito un derecho real de garantía, en el caso de que la misma finca estuviere inscrita como libre, pero como finca distinta, y en definitiva su derecho ha de seguir el rumbo que siga el dominio en que se apoya.

Estas consideraciones abogan, en prestigio de la institución, por una seria busca antes de inmatricular y una depuración en caso de finca remotamente parecida, aunque para ello se recurra a procedimientos extrarregistrales, como el de *notificar al titular de la finca parecida, por conducto de la Alcaldía, la pretensión del nuevo titular*, procedimiento que en la práctica da resultados admirables.

Tales son, en síntesis, las soluciones que la situación creada por una doble inmatriculación puede tener.

Aparentemente, su disposición podrá provocar una reacción contra nuestro sistema, pero la realidad, maestra de las razones que pueden inspirar la censura de un sistema, acusa un minúsculo porcentaje de dobles inmatriculaciones, que al ser conocidas son fulminantemente resueltas, ya que entran en juego razones poderosas y de aspecto penal, que hacen claudicar al más reacio a que la verdad prospere.

ANTONIO VENTURA-TRAVERSEZ GONZÁLEZ.

Registrador de la Propiedad.

ERRATA ADVERTIDA. — En la página 748 del número 247 de esta REVISTA, correspondiente al mes de diciembre de 1948, aparece el nombre de D. Manuel González Gordillo en vez de D. Manuel González Rodríguez, puesto que la referencia era al fallecido Notario de Madrid.