

TEMAS DE INMATRICULACION (*)

Especialidades de la inmatriculación

(Continuación.)

S U M A R I O :

- I.—Especialidades de la inmatriculación por razón de la persona a cuyo favor se inmatricula.
- II.—Especialidades de la inmatriculación por razón de los bienes inmatriculados:

Inmatriculación total:

- a) Agrupaciones y segregaciones.
- b) Aguas privadas.

Inmatriculación parcial:

- c) Participaciones indivisas e intelectuales.
- d) Pisos.
- e) Excesos de cabida.
- f) Accesión natural.

Derechos reales:

- g) No son inmatriculables.
- h) Derecho de censo.
- i) Usufructo con facultad de disponer; usufructo puro; reserva de usufructo.
- j) Dominio condicionado

I.—ESPECIALIDADES POR RAZÓN DE LA PERSONA.

Los artículos 199 y 206 marcan, de modo incuestionable, los dos regímenes inmatricularios:

Uno, normal (expediente de dominio y título público), aplicable a las personas físicas y a las personas jurídicas de interés particular.

Otro, excepcional, el de la certificación de dominio, aplicable al Estado, Provincia, Municipio y Corporaciones de derecho público, así como la Iglesia Católica.

(*) Véanse los números 219, 223 y 224 de esta REVISTA.

Fuera de esta distinción, la legislación inmatricularia no admite modalidad alguna por razón del sujeto de los bienes, ni de su capacidad o aptitud jurídica, ni de su capacidad de obrar.

II.—ESPECIALIDADES POR RAZÓN DE LOS BIENES INMATRICULADOS.

No hay precepto legal alguno que, de un modo expreso, exija la inmatriculación *total* de un inmueble. Por ello, si el Registro ha de reflejar de modo exacto la realidad jurídica y ésta permite la tenencia de participaciones del dominio, lógicamente, está permitida la inmatriculación de participaciones o porciones determinadas de los bienes inmuebles.

a) Hemos, pues, de distinguir una inmatriculación *total*, esto es, el acceso al Registro de la *totalidad* del dominio de una finca, entendiendo por tal las que regula el artículo 8.^º de la Ley reformada.

Esta finca total puede haber sido transmitida integrando una sola entidad hipotecaria antes de la transmisión, o puede haber tenido lugar su creación en el mismo momento de la transmisión.

En el primer caso la inmatriculación no ofrece dificultades.

En el segundo caso el título a inmatricular puede contener una agrupación o una segregación. Y ello plantea la duda de si para inmatricular la finca nuevamente formada precisa la inscripción previa o de las fincas parciales que, unidas, forman la finca agrupada o de la finca matriz de que procede la objeto de la transmisión. Realmente, ni la antigua ni la nueva Ley resuelven el problema, pero si consideramos que no hay prohibición especial y que el artículo 199 condiciona la inmatriculación a la transmisión, parece desprenderse que no hay obstáculo legal alguno para inmatricular la nueva finca sin necesidad de la previa inscripción de las fincas o finca de que procede.

¿Y cómo practicará el Registrador la busca pertinente? Sería pueril practicar una busca atendiendo a la descripción de la finca de nueva creación, ya que es casi seguro que resultaría negativa. La busca debe, por tanto, practicarse atendiendo a la descripción de las fincas agrupadas o de la finca matriz.

En cambio, se plantea un problema de orden interno de los Registros, no resuelto, al parecer, por nadie; esto es, la coordinación de la nueva entidad hipotecaria con las relaciones jurídicas que puedan rozarse con las fincas de que aquélla tiene su procedencia. Esto es, no

es baldío que conste en el Registro la descripción de las fincas agrupadas o de la finca matriz, necesario para que pueda establecerse, con posterioridad, el enlace debido, si se pretendiera por un tercero inscribir después, en contradicción, alguna de las fincas agrupadas o la finca matriz, como algo distinto de la que ya constaba registrada. La cuestión la resuelve en algunos Registros describiendo las fincas de origen en el mismo asiento de inmatriculación. En otros se practica lo que se ha dado en llamar "reserva de folio", practicando una anotación de suspensión de las fincas agrupadas o de la finca matriz, a cuyo margen se extienden las oportunas notas de agrupación o segregación; anotación que reserva el folio correspondiente para aquellos casos que pudiera precisar el volver a renacer las fincas agrupadas o practicar asientos relacionados con el resto de la finca matriz.

b) Otra modalidad por razón de la finca es la inscripción de las aguas. Los aprovechamientos de aguas públicas queda dicho que tienen que ser objeto de concesión, pero las aguas de dominio privado sujetas a inscripción por el artículo 69 del Reglamento pueden ser objeto de inmatriculación por cualquiera de los procedimientos que quedan expuestos, ya se inscriban como finca independiente, con separación de aquella que ocuparen o en que nacieran, ya se inmatriculen como una cualidad de una finca en unión de la tierra donde nazcan o discurran. Cuando, inscrita una tierra, se alumbre después un manantial, éste podrá también inmatricularse, como accesión, en la forma que para las accesiones estudiaremos más adelante.

c) Al lado de la inmatriculación total puede estudiarse la inmatriculación *parcial*; esto es, cuando sin constar inscrita una finca y perteneciendo ésta a diferentes condueños, solicita uno de ellos la inmatriculación especial y separada de su participación intelectual e indivisa, con exclusión de los demás. Esta inmatriculación está permitida, a falta de norma que expresamente la prohíba, y, de esta forma, se vienen practicando en los Registros de la Propiedad asientos de inmatriculación de *participaciones indivisas*. La única particularidad que ofrece es que las diferentes participaciones de finca deben inmatricularse bajo el mismo folio, con la excepción de los pisos, en los casos que estudiaremos.

d) La propiedad de casas divididas por pisos o departamentos ha sido estudiada de modo concienzudo por el Notario Navarro Azpeitia, en su conferencia en el Colegio de Barcelona, y en ella recoge

las opiniones de Jerónimo González, Roca Sastre, Taulet, López Torres y Pala Mediano, todas ellas favorables al Decreto de 26 de octubre de 1939.

No hemos de entrar aquí al detalle en todo cuanto se ha dicho sobre esta propiedad especialísima, que en la actualidad adquiere un incremento insospechado en poblaciones como Valencia, por ejemplo, y baste en el estudio de la inmatriculación hacer constar que el artículo 8.^º de la Ley reformada, después de sentar el principio de la inscripción, en este caso, inmatriculación, bajo un solo número de las fincas urbanas y los edificios, aunque pertenezca a diferentes dueños el dominio pleno o menos pleno, con lo cual reproduce la doctrina de la Ley anterior, a continuación, y no obstante, permite inmatricular como fincas independientes los diferentes pisos susceptibles de dominio separado de un mismo edificio, si su construcción está concluida o por lo menos comenzada, y pertenezcan o estén destinados a pertenecer a diferentes dueños. Y difiere la reforma de la Ley anterior en que en ésta se permitía la inscripción separada de los pisos de construcción meramente proyectada, lo cual, al parecer, no permite la Ley actual. Y así se deduce del párrafo último del artículo 8.^º, que habla de que en la inscripción del solar o del edificio en conjunto se harán constar los pisos meramente proyectados.

Al tocar este tema se plantea el problema de si pueden inmatricularse los pisos superiores sin la inscripción previa del solar y de los pisos inferiores. Realmente, con una inmatriculación de todo un cuerpo cierto de edificio perteneciente a un solo dueño, la edificación u obra nueva tiene carácter de accesión, y, como tal, a la inscripción de lo edificado debe preceder la inmatriculación del solar. Pero cuando surge la comunidad de bienes y diferentes condueños con derecho a un *todo* (solar y edificio) que forma un objeto cierto, aunque dividido horizontalmente a los efectos de la propiedad, la cuestión se complica ante el absurdo aparente de que pueda inmatricularse el derecho a un espacio aéreo limitado por las paredes, suelo y techo de un piso, o, como diríamos vulgarmente, "en el aire". La cuestión, sin embargo, debe ser resuelta con vistas al artículo 8.^º, y según éste, en las inscripciones separadas de los pisos se hará constar el condominio que, como anejo inseparable de su derecho, corresponde a cada titular sobre los elementos comunes del edificio, a que se refiere el artículo 396 del Código civil. Y únicamente en estas inscripciones se expresará el valor de la

parte privativa de cada propietario en relación con el valor total del inmueble, a los efectos de distribución de beneficio y cargas. No es, pues, el espacio aéreo comprendido en el piso lo que se inmatricula, sino la participación que en las partes comunes o elementos necesarios del edificio corresponde al dueño del piso, y entre estos elementos necesarios o comunes el artículo 396 del Código civil comprende de modo clarísimo *el suelo, las fundaciones y los sótanos*. Al inscribir, pues, un piso inmatriculamos expresamente una participación pro-indivisa de solar.

Entiéndase bien que esta inmatriculación estará permitida cuando cumpla el requisito inexcusable de haber sido adquirida la propiedad de modo derivativo (compra, herencia, donación, etc.) y que expresamente se excluye de tal inmatriculación la declaración, sin transmisión, hecha por el propietario de la construcción de su piso, para lo cual sí precisaría la previa inscripción del solar.

Con relación a esta especial inmatriculación se discute el alcance del párrafo penúltimo del artículo 8.º.

Del lugar en que está colocado en la nueva edición de la Ley de 8 de febrero de 1946, parece que la obligación de fijar el módulo de proporcionalidad a que se refería la Resolución de 14 de diciembre de 1935 entre el valor total del edificio y el del piso es aplicable sólo a las inscripciones separadas de los pisos, de referencia a la principal de todo el inmueble (sin que la Ley precise cuándo hay que practicar aquélla, si a petición de parte o de oficio); ya que siendo, como parece, preceptiva en todo caso la inscripción principal dicha, a ese folio registral hay que ir llevando los diferentes pisos, aunque se inmatriculen uno a uno por adquisiciones sucesivas. En cuanto quiénes han de hacer tal declaración de valores, no parece sean todos los condueños, sino sólo los interesados en el contrato o acto inmatriculable, pues exigir lo contrario conduciría al absurdo.

A este respecto, hemos de recordar la Resolución de 15 de diciembre de 1934, que sienta magistralmente toda la importancia de la propiedad por pisos y exige se comprenda en la inscripción de un piso el derecho a la utilización de aquellas partes del inmueble que sirvan a todos y que, en general, por su forzada indivisión no sean susceptibles de negocio jurídico independiente, por constituir una verdadera titularidad *ob rem*.

e) Otro caso de inmatriculación especial es la de los excesos de

cabida, materia que ha sido objeto de copiosísima jurisprudencia, que aquí no vamos a estudiar en detalle. Recordemos las Resoluciones de 28 de julio de 1932, 26 de julio de 1933, 27 de julio de 1935, entre otras; la última, que tiene en cuenta que nuestro sistema registral no garantiza que el inmueble inscrito tenga la cabida que conste en las respectivas inscripciones y, por consiguiente, la protección del fundamental principio de publicidad. Ha influido seguramente en el criterio de la jurisprudencia el deseo de obtener el paralelismo entre el Registro y los inmuebles, siempre que no haya dudas acerca de la identidad de éstos.

La Resolución de 23 de mayo de 1944 estimó la presentación de la certificación catastral como valiosísimo elemento para la inmatriculación de los excesos de cabida de fincas rústicas.

El artículo 504 del Reglamento anterior había permitido, con determinadas limitaciones, la inmatriculación de los excesos de cabida a virtud de expediente de dominio.

La jurisprudencia, en las dos Resoluciones de 26 de junio de 1935 y 11 de julio de 1936, también había permitido la inmatriculación de tales excesos de cabida, acogiéndose al párrafo 3.^o del artículo 20 de la Ley.

La Ley reformada, en el artículo 200, recoge toda esta doctrina y afirma que por cualquiera de los medios de inmatriculación (expediente de dominio o acta de notoriedad) o por el autorizado en el artículo 205 se podrá hacer constar en el Registro la mayor cabida de las fincas ya inscritas.

Roca Sastre comenta el precepto y afirma que la nueva Ley deja sin efecto la doctrina de la Dirección en aquellos casos en que era contraria a la utilización de dicho medio, y, además, no precisa hoy citación de los colindantes para inmatricular por el artículo 205, a diferencia de lo que ocurre con el expediente de dominio.

Un caso curioso de estas inscripciones plantea la Resolución de 30 de julio de 1936, al considerar un exceso de cabida que figuraba anteriormente inscrito, después fué omitido en posterior inscripción y más tarde volvió a ser solicitada su inscripción. La Dirección se decide por la afirmativa, aunque en realidad no cabe considerarlo como un verdadero caso de inmatriculación.

f) Una rápida referencia hemos de hacer a la inmatriculación parcial por accesión natural (aluvión, avulsión, fuerza de río y muta-

ción de cauce), a las que serán aplicables los preceptos de los artículos 366, 368, 370 y 373 del Código civil. La inmatriculación parcial de tales accesiones naturales sigue las reglas generales de toda inmatriculación, aun cuando la Ley no lo diga expresamente. No son verdaderos casos de inmatriculación y, por tanto, no se rigen por los procedimientos a que aquélla se refiere, las accesiones por edificación u obra nueva y las plantaciones, reguladas hoy por el artículo 208, ya que tanto la construcción de edificios como las nuevas plantaciones exigen la inmatriculación previa del solar o de la tierra en que se hayan edificado o plantado, respectivamente, y su inclusión en dicho precepto parece tener por base la necesidad de concordar el Registro con la realidad jurídica registral.

g) ¿Y cuando lo que se pretende inmatricular, ó sea el objeto de la inmatriculación, no es el dominio absoluto, sino un derecho real sobre él constituido? ¿Pueden ser objeto de inmatriculación los derechos reales? El artículo 13 de la Ley reformada, con notable acierto, y en relación con el artículo 7.^º de la misma, aclaran la duda.

El artículo 7.^º citado afirma de modo categórico que la primera inscripción de cada finca en el Registro de la Propiedad será de dominio, y el artículo 13 precisa para la inscripción de los derechos reales limitativos, los de garantía y, en general, cualquier carga o limitación del dominio o de los derechos reales, que consten en la inscripción de la finca o derecho sobre que recaigan, y que las servidumbres reales podrán también hacerse constar en la inscripción del predio dominante y como cualidad del mismo.

Hemos, pues, de contestar de modo categórico afirmando, como regla general, que un derecho real no puede ser objeto de inmatriculación.

Sí hemos de recordar que está derogado el artículo 398 de la Ley anterior, que regulaba el procedimiento a seguir por el titular del derecho real cuando no constare previamente inscrito el dominio, y hoy sólo el párrafo final del artículo 7.^º remite al futuro Reglamento respecto a este procedimiento.

h) Pero esta afirmación, hecha de modo absoluto, no puede admitirse. Bien es verdad que la nueva Ley ha derogado el párrafo final del artículo 8.^º sobre inscripción como una finca de los treudos, servidumbres, censos y demás derechos reales, con exclusión de la hipoteca cuando gravare dos o más fincas, con lo cual no ha hecho sino suprimir

estas fincas verdaderamente anormales que habían sido objeto de acerba crítica. Pero cabe preguntarse si los derechos dimanantes del contrato de censo son inmatriculables de por sí. Roca Sastre estudia, de modo maravilloso, la materia, intimamente relacionada con el Derecho catalán; para él es indudable que en los censos reservativo y consignativo no hay problema inmatriculador, ya que no se pueden inmatricular por ser propiedad gravada y no simplemente una división del dominio. De la doctrina de tan ilustre tratadista cabe detraer la consecuencia, por nuestra parte, de que, suprimido el párrafo final del artículo 8.^º de la Ley Hipotecaria, que consideraba como una sola finca toda finca rural dada en enfiteusis y perteneciente a un solo dueño directo o varios proindiviso, no cabe hoy ya hablar de inscripción separada ante el terminante precepto del actual artículo 13, que obliga a inscribir todos los derechos relativos a una finca bajo un solo número. Pero ello no quiere decir que no pueda inscribirse el derecho de enfiteusis dando su consentimiento el dueño del dominio directo, requisito que en la práctica se omite. Roca Sastre se pregunta si precisa la inscripción previa del dominio para inscribir después los censos enfítéuticos. En rigor, sí, teniendo en cuenta el artículo 20, párrafo 6.^º anterior. La cuestión tiene relación con el estudio de cuál de los dos derechos (dominio directo o útil) debe atraer al otro, si hay dominio dividido (*pars domini*) o propiedad gravada (*ius in re aliena*), discutiéndose en este caso si el titular de la propiedad gravada es el enfiteuta o el dueño del dominio directo. El artículo 1.605 del Código civil da un concepto de dominio dividido, y los artículos 127 y 134 de la Ley Hipotecaria vienen a confirmar esta teoría del dominio dividido, por lo que cada uno puede inmatricular su parte o dominio. No vamos a seguir paso a paso la historia de este aspecto inmatriculador, reflejada magistralmente en el *Derecho Hipotecario*, de Roca Sastre (1), pero para cerrar esta breve referencia hemos de recordar la Resolución de 12 de junio de 1865, la observación 1.^a del modelo 18 del Reglamento Hipotecario y la Resolución de Ultramar de 28 de marzo de 1895, así como el artículo 98 del Reglamento, que indirectamente parece confirmar la posibilidad de inmatricular separadamente ambos derechos.

Comentando Roca Sastre la nueva Ley aplaude la supresión en la reforma en lo referente a la inscripción de las fincas dadas en enfiteusis,

(1) Véase Roca Sastre: *Derecho Hipotecario*, 1.^a edición.

por existir la misma razón que en las dadas a foro, ya que en el Código civil y Derecho vigente en Cataluña subsiste la teoría de la división de los dominios en el censo enfitéutico (1).

i) Un caso especialísimo de excepción al artículo 13 encontramos en la inmatriculación del derecho de usufructo con facultad de disponer. Hemos visto en la práctica inscripciones primeras de tal derecho sin la exigencia de la inscripción previa del dominio.

Desde luego, en el caso del usufructo normal, con un solo propietario y un solo usufructuario, conocida la extensión a todo el objeto de los respectivos derechos, se está, no en un caso de comunidad, sino en el de una desmembración del usufructo (2). Y como es consustancial con el usufructo la consolidación, a su extinción, con la nuda propiedad, precisa la inscripción de ésta, ya que, caso contrario, el asiento cancelatorio del usufructo carecería de la base indispensable para la constancia en el Registro de tal consolidación.

No es, por tanto, inscribible el usufructo sin la previa inscripción de la propiedad.

En el caso de reserva del usufructo por un transmitente, admite Söhm que no existen dos negocios jurídicos, uno de transmisión de propiedad y otro de constitución del usufructo, sino uno sólo, mediante el cual se transmite la propiedad con deducción del usufructo (3). Si para la inmatriculación precisa, como reiteradamente hemos dicho, la existencia de una transmisión acorde con esta teoría, el usufructo reservado, que no se transmite, no será inmatriculable ni podrá motivar inscripción primera. Y esto lo confirma el mismo artículo 6.^º del Reglamento del Impuesto de Derechos reales, de indudable base jurídica, que no estima que la reserva de usufructo sea acto traslativo.

Roca Sastre estudia también la reserva del usufructo para un matrimonio y considera que, de momento, hay una reserva de usufructo, pero fallecido el primer usufructuario, hay ya una verdadera constitución. Acorde con ello, nosotros admitiríamos la inmatriculación en este caso.

En cambio, el usufructo con facultad de enajenar, admitido ya en

(1) Véase Roca Sastre: obra citada.

(2) Véase Manresa y Navarro: *Comentarios al Código civil*, tomo III, página 511.

(3) Rodolfo Sömh: *Derecho privado romano*, 1928.

nuestro Derecho, constituye un verdadero dominio y puede ser inmatriculado.

Y es que esta modalidad no es tal usufructo; por eso estima Veneziam que cuando se concede al usufructuario la facultad general de enajenar sin serle impuesta la obligación de restituir al término al usufructo el valor de la cosa recibida, se debe entender que se le ha concedido la propiedad; si, además, se confiere a otras personas un derecho eventual sobre lo que quede a la muerte del usufructuario, se da en tal caso una sustitución fideicomisaria, la conocida con el nombre de fideicomiso de residuo (1).

Este usufructo con facultad de disponer, al que Kohler llama usufructo de disposición, es, según la Resolución de 6 de diciembre de 1929, una figura jurídica compleja. Para Clemente de Diego, la figura del usufructo con facultad de disponer se confunde, sin identificarse totalmente, con la figura del fideicomiso de residuo.

El hecho es que se estima generalmente inmatriculable.

j) En cuanto al derecho de dominio condicionado cabe preguntarse si puede ser objeto de inmatriculación.

Para Amadeo de Fuenmayor, la propiedad es perpetua por naturaleza, mas no por esencia. Parece, pues, que puede existir una propiedad *temporal* (superficie, concesión, bajo condición resolutoria). Es una propiedad como la de cualquier otro propietario, sin limitación en cuanto a su contenido ni extensión. El derecho se extingue, y en esto se diferencia de la propiedad normal, contra la voluntad del propietario, admitiéndose la revocación de la propiedad en casos excepcionales (2).

Nosotros, acordes con esta totalidad del contenido del dominio, aun estando condicionado y teniendo en cuenta la Resolución de 30 de noviembre de 1911, no dudamos en admitir su inmatriculación, cualquiera que sean sus circunstancias y limitaciones: esto es, el dominio condicionado.

ANTONIO VENTURA-TRAVESET Y GONZÁLEZ,
Registrador de la Propiedad.

(Continuará.)

(1) Veneziam: *Usufructo, uso y habitación*, vol. I, pág. 326.

(2) A. Fuenmayor: *La revocación de la propiedad*.