

La inscripción de la posesión y la inmatriculación registral

(Continuación.)

10.—Queda, pues, sin justificar la reforma comentada, cuyo carácter insólito puede ponerse de relieve con sólo recordar algunos ejemplos de prescripción adquisitiva, *secundum tabulas*, en los Códigos europeos (sin que podamos aducir ejemplos de «conversión» por lo mismo que estos Códigos han tenido el buen acuerdo de rechazar, *ab initio*, la inscripción del hecho de poseer). Veamos:

Código italiano.—Art. 2.137: «Quien adquiere de buena fe un inmueble o un derecho real sobre un inmueble *en fuerza de un título que haya sido debidamente transcrita y que no sea nulo por defecto de forma*, lo adquiere por prescripción («ne compie in suo favore la prescrizione») mediante el transcurso de diez años desde la fecha de la transcripción». La prescripción ordinaria exige, pues, además de la posesión tabular de diez años, una adquisición, con buena fe, del dominio o derecho real a prescribir, en virtud de un *título* formalmente perfecto.

Código suizo.—Art. 661: «Los derechos del que aparece *inscrito* sin causa legítima COMO PROPIETARIO de un inmueble, no pueden ser impugnados cuando ha poseído el inmueble de buena fe, sin interrupción y pacíficamente, durante diez años». Exige, pues, el Código suizo un *título de propiedad inscrito* y una *posesión física*, pacífica y no interrumpida, durante diez años, posesión que, como diría D. Jerónimo González «cubre» a la inscripción y la convalida «con arreglo a sus términos» (según los cuales el titular inscrito es un *dueño*).

Código alemán.—Art. 900: «Quien por espacio de *treinta* años

permanece indebidamente *inscrito como propietario* de un inmueble, si además se mantiene en su posesión continuada, adquiere, por prescripción, la propiedad» (25). *Inscripción de propiedad; posesión real; treinta años*: ¡casi lo mismo que en España! El contraste de este artículo 900 del B. G. B. con nuestro reformado número 3.º del párrafo 1.º del artículo 399 L. H., no puede resultar—para nosotros—más desdichado.

Es decir, que quien en Suiza o en Alemania pretenda apoderarse por malas artes de una finca del prójimo, tendrá que falsificar nada menos que una «pieza justificativa» (documento auténtico, para la transferencia) o una escritura en la que se contenga el consentimiento de inscripción (Estados de *auflassung notarial*), inscribir su título de *propiedad* en el Registro y poseer de hecho, de veras, el inmueble por espacio de diez o de treinta años. En cambio, en España, quien quiera hacerse dueño de una finca (propia de un arrendador lejano o de un nudo propietario o de un deudor anticrético o de un concedente en precario), no necesita ni buscar siquiera dos testigos falsos: no tiene más trabajo que el de decir un buen día en los corrillos de la plaza que la ha comprado (¡esto ya es el colmo del bien hacer!) cultivarla unos meses, encargar al zurupeto del pueblo que «le haga» un expediente posesorio y... esperar. A los diez años, de manera automática, verdaderamente taumatúrgica, la fuerza creadora latente en aquella mágica información posesoria—germen fecundo de los más excelsos derechos—le habrá convertido en dueño. Para redondear el negocio, «por si las moscas», se dará la casualidad de que a los diez años y una semana, después de haberse consignado en el Registro el milagro de la transustanciación, el flamante *dominus* habrá vendido (?) la finca a un amigo de confianza, si no se le presenta en seguida oportunidad de venderla de veras a un vecino de buena fe... ¡No se puede negar que los españoles estamos mucho más «adelantados» que los suizos y los alemanes!

11. Hemos intentado demostrar que la reforma del 27 no está justificada *legalmente*, con lo cual queremos significar que—para nosotros—desentona en el conjunto del ordenamiento, que aparece

(25) Traducción de Roces en Nussbaum, *Tratado de Derecho hipotecario alemán*, ed. Rev. Der. Priv., Madrid, 1929, pág. 50.

dislocada de éste, que rompe la lógica en la dogmática de la usucapión y del principio de publicidad registral, que quebranta normas básicas de nuestro derecho privado positivo ; pero, como éste no disfruta—ni con mucho—de nuestros entusiasmos, no seríamos nosotros ciertamente, quienes hubiésemos de regatear a la innovación el aplauso más decidido si ésta, aun a riesgo de quebrantar el sistema legal (que, por lo demás, tiene muy poco de sistemático), tuviese un claro fundamento jurídico, o sea, si ella se apoyase en una razón sociológica, humana, nutrida de moralidad y de justicia, que la prestase una justificación más acabada y preeminente, siempre superior en rango a la nacida de una estricta adecuación al ordenamiento positivo.

Mas, por lo que toca a este otro orden de posibles fundamentaciones, ¿qué podríamos añadir ahora a todo lo que ya hemos expuesto al hacer la crítica objetiva del expediente posesorio ? La realidad española—decíamos—había demostrado el fracaso evidente de la información de posesión, inútil como vehículo normal de inmatriculación registral y utilizadísima, en cambio, como medio de defraudación fiscal, como ganzúa para contrabandear en el Registro toda clase de actos jurídicos viciosos y como instrumento de alevosas usurpaciones de dominio. ¿Cómo, pues, vamos a justificar una reforma legislativa que, en lugar de suprimir de raíz la plaga causante de tantos estragos, no hizo sino fomentarla, estimularla, al multiplicar la virtud patogénica del agente productor de la epidemia ?

Nuestra enemiga a la reforma del 27 no es el resultado de un ataque de legalismo, que nos sonrojaría, sino que es hija de nuestra aversión al expediente posesorio y, más fundamentalmente, de nuestra disconformidad con la inscripción de la posesión. Hay en ésta—como hacíamos notar más atrás—una contradicción interna y un vicio inicial que la esterilizan para cosa buena. Si exigimos la prueba de la adquisición, apuntaremos, naturalmente, a la inscripción del dominio adquirido, y si prescindimos de esa prueba, nada útil habremos logrado, porque el hecho actual de poseer, la simple relación material del hombre con la cosa, desconectada de su origen, no puede tener—ni inscrita ni sin inscribir—valor alguno en el Derecho de inmuebles ; sobre todo—como hemos advertido—cuando se trata de configurar una posesión *en concepto de*

dueño, apta para usucapir, y no, simplemente, una situación poseitoria *ad interdicta*. Refiriéndose a esta posesión en general, y no ya a aquella especie, cualificada, de la misma, escribe Saleilles —cuya posición no puede resultar sospechosa de *espiritualismo*—: «de consiguiente, si este objeto (el de la posesión) es un inmueble, ¿bastará que una persona se establezca en él, para que deba considerársele unánimemente, según el juicio público, *Gemeinbewusstsein*, como aquella persona bajo cuya dependencia debe encontrarse el inmueble y a la cual debe servir éste económicamente hablando? Si nos atuviéramos a la opinión de Savigny, que exigía una aprehensión material, bastaría indudablemente este hecho brutal; para nosotros no basta: exigimos un acto que revele que el poseedor es positivamente el que tiene la cosa bajo su dependencia; es preciso que entre el que se instala en el fundo y el inmueble, se establezca una relación, es decir, un vínculo de conexión que no puede ser pasajero, sino lo suficientemente estable para alejar la idea de que existe otro poseedor beneficiario de una relación análoga respecto al mismo fundo; y *esta opinión quedará establecida* y sólidamente fundada cuando el anterior poseedor, cuya ausencia daba margen a dudas, *acuda a defenderlo y sea rechazado «con armas y bagajes»* (26). «Pero para resolver esta cuestión dentro del orden jurídico, no bastan las relaciones presentes y visibles del poseedor y la cosa: hay que apreciar todos los elementos de hecho que caracterizan la posesión, es decir, hay que elevarse por encima del concepto de simple vínculo de explotación y llegar al vínculo de apropiación económica, que no está necesariamente constituido por el acto de beneficio, sino por *obrar como dueño*. Pero esto implica un factor voluntario, porque el señorío de la cosa, según he dicho muchas veces, no es un acto brutal de poder material; es una relación estable, y, por consiguiente, resultado del propósito de tener la cosa por sí y para sí» (Ibidem, 289). «De suerte, que en este sistema (el de separación absoluta de *corpus* y *animus*), se caracterizaba pura y simplemente la posesión como *relación con la cosa*, cuando para ser completa la posesión hay que tener en cuenta también la relación con las personas: no solamente hay que averiguar cómo obra el poseedor respecto a la cosa, sino cuál es su

(26) Op. cit., pág. 147.

estado real y aparente respecto a aquellas personas que hayan podido pretender la cosa o hayan ejercido algún poder sobre ella, y entonces la relación con las personas *se manifiesta por el título de toma de posesión*» (Ibidem, 291, nota). «En una palabra, que no bastan las apariencias de hecho, como el beneficio de la cosa, para afirmar la existencia del vínculo de apropiación económica; hay que llegar hasta la toma de posesión... Tal es lo que se deduce de los textos. Si nos atuviéramos a la teoría de Ylhering, que se satisface con la detentación, tal como aparece del estado de hecho actual, no tendríamos que tomar en consideración el *título para la toma de posesión*; y, sin embargo, siempre que el Derecho romano plantea la cuestión de posesión, se refiere a la *toma originaria de posesión*. Los tres principios que pueden establecerse acerca del particular, son los siguientes, que sólo tengo que recordar: 1.º El saber si hay posesión o detentación, depende de la *causa possessionis*. 2.º El factor decisivo para averiguar si el usurpador clandestino de un inmueble ha adquirido la posesión, es la *conducta del poseedor anterior*; y para esto hay que acudir a la toma de posesión; conocer si de esto tuvo conocimiento el poseedor ausente, y si lo tuvo, si trató de repeler al usurpador. De modo que el *acto presente de detentación no basta para convertir al usurpador en poseedor*. (Ibidem, 295.) «La característica de la posesión es el *título de ella*: él es quien pone de manifiesto su carácter, él quien adiciona al estado de hecho posesorio el factor característico que le faltaba. El Derecho no toma en consideración un estado de hecho tal como se ofrece y desprovisto del *origen jurídico*: para que lo tome en cuenta necesita hacerlo en conjunto, en la complejidad de sus causas con sus precedentes y consiguientes. Atenerse al hecho presente prescindiendo de los actos anteriores que le caracterizan, es una vana y arbitraría abstracción, negar la complejidad de las relaciones sociales para atenerse a una resultante puramente teórica. El derecho en sus orígenes es un producto del estado social, y no una abstracción lógica; existe para regular los actos sociales tal como en la vida se presentan y no fenómenos arbitrarios y aislados del conjunto de factores y causas que los caracterizan. Al entrar la posesión en la esfera jurídica, hay que estudiarla en la complejidad de sus hechos constituyentes, es decir, examinar todos los elementos del estado de hecho actual y, por consiguiente, su causa

jurídica (Ibidem, 303). «Para saber si alguien es poseedor, no basta investigar lo que pueden pensar de su actitud respecto a la cosa los terceros, por ejemplo, los vecinos. Supongamos el caso de un individuo que tiene en arrendamiento la pieza de tierra que cultiva, al cual se le ve, por sí o sus criados, labrarla, sembrarla y recoger la cosecha. Si atendemos a esta actitud, exclusivamente externa, no hay diferencia alguna entre la situación o estado de este individuo y la que seguiría un propietario; ¿constituye, pues, la posesión esta relación completamente externa? Si así fuese, el jornalero que labra en sustitución de su amo, tendría a su favor, por el momento al menos, las mismas apariencias que el arrendatario pudiera alegar...; y, sin embargo, el artículo 855 del Código civil alemán le priva de la posesión. He aquí, pues, la prueba de que el acto material externo no es el único elemento de apreciación para atribuir el señorío a quien está en contacto con la cosa. Como ya hemos hecho notar, en la situación puramente externa y visible de los individuos con las cosas que someten a su potestad, separar el vínculo material que se deduce de esta situación, de la relación social que es sabido fué causa de ella, es apreciar falsamente las costumbres y los hechos. Si en materia de posesión hay que ver un reflejo de lo que es la vida, pensando así la desconoceríamos» (Ibidem, 359 y siguientes, al exponer «La teoría de la posesión en el Código civil alemán») (27). Y si todo esto ha podido afirmarlo un partidario de la doctrina objetiva, con referencia a la posesión en general, se comprende bien el extraordinario valor que las consideraciones del insigne tratadista han de recibir cuando se apliquen, específicamente, a la posesión *animo domini*, que es la que en España se inscribe en el Registro de la Propiedad, apoyando la prueba de su existencia en el dicho de dos testigos, que deponen sobre el hecho de poseer en nombre propio el solicitante, sin que éste pueda ser obligado a presentar el título de adquisición y sin que para nada haya de intervenir en el asunto el poseedor precedente.

Una posesión de tan enteco nacimiento y provista de tan dudo-

(27) Cfr. Wieland, Op. cit., t. II, págs. 362 y siguientes; Vid., también Cosack, *Lehrbuch des deutschen Bürgerlichen Rechts*, t. II, párrafo 186, y Gierke, *Deutsches Privatrecht*, II, párrafo 114, cits. por Saleilles, *La posesión de bienes muebles*, trad. de la Rev. de Der. Priv., notas de Castán, Madrid, 1927, págs. 46 y siguientes.

sas credenciales, no merece ser acogida en un Registro público y, si se la admite en él, la sola circunstancia de haberla autenticado, tal como ella es, no debe ser suficiente para que (sin contrastar, mediante una posible contradicción del causante, si es, en verdad, una posesión en concepto de dueño o solamente «derivada», ni si realmente se ha continuado sin interrupción), pueda convertirse en dominio al transcurrir diez años o treinta o cincuenta; porque lo menos que puede exigirse para la prescripción, aun extraordinaria, del dominio, es la posesión continuada en concepto de dueño, y la inscripción de posesión lo único que acredita es el hecho actual de poseer en el momento en que la inscripción se produjo. De suerte que, aun suponiendo debidamente acreditada, *ab initio*, una posesión en concepto de dueño (¡que ya es suponer!), podría sostenerse la insuficiencia de la posesión tabular para los efectos de la prescripción adquisitiva, como lo prueba el hecho de que—según hemos visto—los Códigos alemán y suizo y D. Jerónimo González (en su examinado ejemplo), no se contentan para el expresado fin con la posesión tabular que el principio legitimador atribuye al titular inscrito, sino que exigen que el presribente haya permanecido de hecho durante el plazo de la usucapión en la no interrumpida posesión real o física del inmueble, sin duda porque así lo demandan de consumo el fundamento jurídico y el sociológico de la prescripción. Esta consideración pudiera servir, acaso, para explicar por qué los sabios autores de la ley Hipotecaria primitiva, si bien se refieren, insistente, a la prescripción extraordinaria, no se atrevieron a autorizar la conversión «automática» de las inscripciones, autorización que—como es sabido—fue obra de los reformadores de 1909 (28).

(28) Declaradas las teorías subjetivas, que ponían el fundamento de la prescripción en la presunción de abandono por parte del titular inactivo, las corrientes modernas—al lado de la función de estabilidad jurídica que, ya desde el Derecho romano, se la reconoce unánimemente—, tienden a buscar el fundamento de la usucapión en el principio de la exaltación del trabajo como fuente legítima de la propiedad. Merece ser propietario de la cosa (e interesa a la colectividad que lo sea), quien aplica a la misma el esfuerzo de su actividad productiva.

Un pensamiento análogo parece inspirar al autor del examinado Real decreto-ley de 13 de Junio de 1927, cuando escribe (Exp. de mot.), que «resulta anticuada toda norma jurídica que permita romper la relación entre el dueño y la tierra... y amparar, frente al cultivador del suelo, los derechos secularmente dor-

Por consiguiente, si la inscripción de posesión no sirve, desde luego, para legitimar el dominio, ni tampoco (en el terreno de los principios), para facilitar la adquisición de éste por prescripción (o, por lo menos, tiene en este respecto una utilidad muy limitada: autenticar el comienzo del plazo), quedaría su función reducida a servir de título al poseedor inscrito en el caso y en la forma a que se refiere el artículo 101, Reglamento Hipotecario, en su relación con el 445, Código civil, y el 41, ley Hipotecaria. Pero esta función—prescindiendo, como ahora prescindimos, de sus inevitables vicios de origen—, no bastaría para justificar su subsistencia: 1.º Porque el supuesto de aplicación del artículo 101, Reglamento Hipotecario (dos poseedores de hecho actuales de la misma antigüedad), es tan improbable que nos parece casi una entelequía. 2.º Porque, fuera de esta remotísima posibilidad probatoria del título, la presunción del artículo 41, ley Hipotecaria, no añade elemento alguno apreciable a las presunciones posesorias que formula el Código civil. 3.º Porque la expresada aplicación del artículo 101, Reglamento Hipotecario, o nada significa o supone un privilegio en favor del poseedor que no cumple la función económica de la posesión, que la ha abandonado, puesto que si continúa poseyendo no necesitará acogerse a la prueba del título, ya que tiene la posesión actual. Y, 4.º Porque, por lo mismo que la posesión es una situación de hecho, protegida jurídicamente, todas las cues-

midos sobre la almohada de la inscripción en las Contadurías y Registros», y que «la acción social-agraria vuelve su vista a las familias que han labrado la tierra y procura armonizar las contradicciones pretensiones apoyadas en el título desvirtuado y en la posesión viva y fecundante». Pero todo esto aparece escrito en defensa de «la posesión viva y fecundante», o sea de la posesión física, real, efectiva, verdadera (para fundamentar la plausible reforma del artículo 41). y, por lo mismo, constituye un estimable alegato en contra de la reforma que el propio Real decreto ha realizado en el artículo 399, ya que la conversión automática que éste autoriza (ahora con abreviada facilidad), no exige, en modo alguno, aquella posesión real, viva y fecundante. El tal automatismo permite, por el contrario, que quien haya obtenido—tan fácilmente como sabemos—la inscripción posesoria de la finca, se desentienda al día siguiente del cultivo de la misma, que la descuide, que se tumbe a la bartola, que la deje yerma, porque el talismán de la inscripción se lo dará todo hecho: a los diez años y un minuto el Registro, de espaldas a la realidad, le obsequiará con la lotería del dominio, que, entonces, no será, ciertamente, un premio otorgado al trabajo fecundante.

tiones que en torno a la misma se plantean deben ventilarse en el terreno mismo de los hechos, fuera de los apriorismos estrictamente jurídicos y de los mecanismos ideados para el juego de los derechos puros, toda vez que solamente a la viva luz de las realidades es posible captar debida e íntegramente, toda la serie de matizes imprecisos, vagos, cambiantes, que sirven para caracterizar en cada caso a la posesión y que son los que le dan aquella condición escurridiza de que hablábamos en las primeras líneas de estas reflexiones.

Claro está que, si no se quiere conceder que la posesión sea un verdadero derecho real (siempre nos ha parecido que la famosa cuestión de si es *hecho* o *derecho* constituye uno de tantos bizantinismos de la doctrina), sí se ha de reconocer que, por lo menos, como dice Sohm (Op. cit., pág. 244), «es un bien jurídico de contenido sustancial, aunque inferior a la propiedad», o un derecho «de segundo orden» (Cosack y Mitteis), o un derecho «subordinado al dominio» (Sánchez Román), el cual derecho o bien jurídico, es susceptible de transferencia; de donde parece resultar la conveniencia de inscribirlo en el Registro, a fin de garantizar su transmisión, ya que—como hemos reconocido—la inscripción de posesión (aunque otra cosa parezca significar la letra del artículo 34 de nuestra Ley), es, indudablemente, apta para poner en juego los principios hipotecarios, siempre que éstos se desenvuelvan dentro de la órbita propia de la posesión. Mas para que esta consideración—de innegable fundamento—pudiera resultar admisible, sería menester: 1.º, olvidar que el ingreso en el Registro de la Propiedad de derechos «inferiores», de «segundo orden», o «subordinados» ha de acarrear, forzosamente, graves inconvenientes, por la debilidad intrínseca de los tales derechos (inconciliable con la finalidad predominante del Registro de inmuebles), y por la evidente peligrosidad de introducir un perturbador confusionismo entre los repetidos derechos y los verdaderos derechos reales «superiores», «de primer orden» o «no subordinados», y 2.º, revestir el acceso de esos derechos «inferiores» al Registro inmobiliario de todas las formalidades y garantías impuestas por el principio de legalidad de la inscripción, lo cual—viniendo ya a nuestro caso—exigiría una prueba perfecta y plena del nacimiento y viabilidad del derecho, «inferior», de posesión aspirante a la inscripción, y esta prue-

baaría absurda la inscripción de posesión, porque o se admitía que ésta pudiera coexistir con la del derecho «superior» (coexistencia que en nuestra hipótesis debería ser cosa natural), o esa prueba de la adquisición (prueba perfecta y plena del acto adquisitivo) debería ser utilizada para inscribir el dominio, excluyente de la inscripción de posesión (por lo mismo que la incluye), pues no parece serio suponer que alguien, pudiendo inscribir el dominio adquirido, tuviese la genialidad de inscribir solamente la posesión del inmueble objeto del acto adquisitivo (29).

(29) La coexistencia de las inscripciones de posesión y de dominio, a la que (*ad absurdum*) nos referimos en el texto, aparece defendida por don Carlos L. de Haro en su interesantísimo artículo *La tradición y el trato en el Registro* (*Rev. de Derecho Privado*, número 187, abril de 1929, IV, páginas 102 y sigs.). Sostiene, en efecto, el citado autor que en el Registro pueden convivir, sin inconveniente alguno, y, por el contrario, con muy grandes ventajas, el dominio y la posesión y aun varias posesiones contradictorias del dominio y de otras posesiones procedentemente inscritos; teniendo presente que la posesión a que alude no es la derivada o subordinada, sino la independiente y originaria, la posesión apta para usucapir, la *Eigenbesitz*, la posesión en concepto de dueño. Sirvan de comprobación los siguientes párrafos del artículo referido:

«El dominio en una persona, y en otra la posesión *en concepto de dueño*, coexisten en Derecho civil y deben constatarse en el Registro de la Propiedad, porque nuestro régimen inmobiliario no solamente lo permite, sino que lo exige».

«Si al poseedor se le permite inscribir su posesión: 1.º No se le puede cambiar el carácter de poseedor que goza por el de precarista, puesto que inscrita su posesión, no cabe atribuir a la inscripción de dominio del tercero adquirente la *tradición hipotecaria*, y 2.º La prescripción a su favor tendrá lugar, aunque quien tiene inscrito el dominio lo enajene, a los diez o los veinte años a contar de su inscripción *posesoria*, si su posesión obedece a *justo título y buena fe*».

«No hay razón, por consecuencia, para prohibir la inscripción de *posesión afecta a la acción reivindicatoria del dominio antes inscrito*, pudiendo coexistir en el Registro ambas inscripciones con sus respectivos efectos. Si coexisten, el dominio sigue en el comercio de los hombres, aunque su transmisión no aparezca la tradición real de la cosa, sino la quasi tradición del derecho, y signifique solamente la cesión de la acción reivindicatoria, cual antes dijimos; y la posesión queda afecta a la acción reivindicatoria dimanante del dominio inscrito, mientras no prescriba, y elevándose a propiedad produzca, *ipso facto*, la cancelación del asiento dominical».

«Y claro es que cuanto hemos dicho respecto a las recíprocas relaciones que surgirían entre la inscripción posesoria y la contradicción de dominio, es

Y este es, indudablemente, el nudo de la cuestión. La posesión se inscribe en España, no porque sea en absoluto conveniente inscribirla, sino porque, suponiendo la imposibilidad de probar el dominio, hemos caído en la gravísima inconsecuencia de excusar de esa prueba a la posesión, so pretexto de que es solamente un hecho y sin perjuicio de tratarla luego como un derecho. Esta con-

aplicable a las que surgirían respecto a otra inscripción posesoria anterior, sin más diferencia que la de cambiar la acción reivindicatoria por la publiciana, por ser esta última la que nace del mejor derecho a la posesión).

No queremos nosotros sospechar que esta construcción responda, quizá, al deseo de resolver mediante certificaciones del Registro todas las cuestiones divinas y humanas, por muy objetivas, por muy plásticas, por muy refractarias a los apriorismos que ellas sean. Nos parece más honrado reconocer, con la debida sinceridad, que, por nuestra parte, somos incapaces de seguir al insigne hipotecarista en sus concepciones.

Nuestra comprensión no alcanza a explicar cómo ni para qué puede registrarse una posesión en concepto de dueño a favor de B., unas líneas después de haber inscrito el dominio del mismo inmueble a favor de A., por mucho que nos esforcemos en imaginar que el dominio entonces ya no es el dominio, sino la acción reivindicatoria. Lo veríamos claro si la posesión de B. derivase del consentimiento de A. (*unselbständiger*); pero entonces ya no se inscribiría aquella como tal posesión, sino bajo la configuración típica del derecho limitado respectivo (se inscribiría, llamando a las cosas por su nombre, el usufructo, la anticresis, la servidumbre, el arrendamiento, etc.; artículos 868 del B. G. B., 920 del C. C. S., 432 del Código español). También concebiríamos teóricamente (reprobándola sin vacilar, en la práctica, por inútil y perturbadora) la posibilidad de inscribir al lado del dominio la posesión del criado, del instrumento de posesión (*Besitzdiener*), que equivaldría a inscribir la posesión del dueño, ya que el criado no es poseedor (artículo 855 del B. G. B., y aun artículo 431 del Código civil español). Pero no llegamos a concebir que la posesión de B. pueda ser una posesión en concepto de dueño, porque para que tenga este carácter es necesario que surja de un estado real de rebeldía, de desconocimiento y negación del papel de dueño que se reconoce por el propio Registro a A., al dueño legitimado por la inscripción, pues la posesión en concepto de dueño de B. ha de significar, necesariamente, que éste se ha atribuido la condición de propietario, y es raro que el Registro reconozca en B. esta condición cuando él mismo proclama que el propietario es otro. Parece natural que A. haya de enterarse de la pretensión de B.; si accede a ésta, será porque reconozca que la posición jurídica de B. es más fuerte que la suya (acaso porque A. fuese condeño aparente, recayendo la posesión de B. en perjuicio del dueño real extrahipotecario), en cuya hipótesis el dominio de A. debe ser cancelado, evidentemente; y si A. es efectivamente dueño, parece lógico pensar que acudirá al inmediato ejercicio de su acción reivin-

tradicción fundamental explica todos los males que la inscripción de posesión ha producido en la vida jurídica española y permite predecir que—en mayor grado desde la reforma del 27—seguirá ocasionándolos, si Dios no lo remedia.

Lo que procede, pues, lejos de exagerar las consecuencias de aquella básica inconsecuencia, es atacar el mal en su fuente y extirpar, de raíz, a la posesión del Registro de la Propiedad, como una mala hierba que hubiese invadido un terreno, libre antes, de parásitos.

No nos alucina el ejemplo de la legislación comparada. Los españoles hubiésemos podido haberla superado y, al amparo de la exagerada flexibilidad de nuestro sistema de derechos reales (que de algo nos habría servido, entonces), hubiésemos podido, acaso, hipotéticamente, haber inventado un medio técnico, correcto, para llevar sin violencias la posesión al Registro de la Propiedad. Lo que ocurre es que nos ha fallado el intento, y no porque haya tropezado con un tácito, intangible, *numerus clasus*—que, en todo caso, podría ser «abierto» por la iniciativa consciente del propio legislador—, sino porque el referido intento tenía enfrente de sí

dicatoria para aniquilar la contradictoria posesión de B. Para no pensar esto hay que aceptar como cosa normal que A.—hombre cachazudo— se diga tranquilamente: «Bien, sí; el caballero B. ha poseído la finca año y día contra mi voluntad, atribuyéndose él la consideración de dueño y olvidando que yo existo; pero como lo cierto es que, por ahora, el dueño sigo siendo yo, no me preocupa que en el folio de mi finca se haga constar que él es poseedor en concepto de dueño, porque, así como así, tanto yo como mi posible sucesor en el dominio sabemos muy bien que a esa posesión discola podemos hacerla amigas siempre que nos venga en gana mientras no pasen treinta años.» Y suponemos que el impasible dueño hablaría de treinta años, porque tampoco comprendemos cómo, en la cabalística hipótesis propuesta, podría el poseedor B. derivar su posesión *ánimo domini* de un justo título (*causa habilis ad dominium transferendum*) que no apareciese otorgado precisamente por el dueño legitimado para transferir según el Registro, o sea por el mismísimo A., pues no vemos cómo de otra suerte (artículo 20 1. H.) podría llegar a inscribirse el tal justo título determinante de la inscripción *posesoria* (?) a favor de B. Sin embargo, para el Sr. L. de Haro no existen estas dificultades, pues ya hemos visto con qué llaneza afirma que el poseedor (*Eigenbesitzer*) inscrito prescribe, contra el dueño inscrito o contra quien adquiera de éste, «a los diez o los veinte años, a contar de su inscripción *posesoria*, si su posesión obedece a *justo título y buena fe*».

las esenciales dificultades insuperables que creemos haber puesto de relieve.

Acabemos, pues, de una vez—cortando por lo sano—, con el expediente posesorio como medio de inmatriculación registral y busquemos un instrumento más adecuado y menos peligroso para llenar esta finalidad.

ANGEL ROMERO CERDEIRIÑA,

Notario.

ANNA ELLERS

Cajera en las oficinas de la Asociación de Registradores de la Propiedad.

Gestor administrativo. Habilitación de Clases pasivas. Presentación de toda clase de instancias en la Dirección general de los Registros y en los demás Centros oficiales. Gestiones en los mismos. Certificaciones de penales, últimas voluntades y demás. Fianzas, jubilaciones, viudedades y orfandades.—San Bernardo, 42, segundo derecha.—Teléfono 13906.