

La buena o mala fe del tercero *ex*
artículo 34 de la Ley Hipotecaria
cuando la situación posesoria no
coincide con la publicidad registral

*The good or bad faith of the third
party ex article 34 of the Spanish
Mortgage Law when the possessory
situation does not coincide with the
information provided by the registry
advertising*

Por

ANA LÓPEZ FRÍAS
*Profesora Titular de Universidad
Universidad de Granada*

RESUMEN: La situación que constituye el objeto principal de estudio en el presente trabajo es la siguiente: un sujeto compra un inmueble confiando en lo que el Registro de la Propiedad publica e inscribe su adquisición, pero sucede que quien en ese momento está poseyendo la finca en concepto de dueño no es el transmitente y titular registral. ¿Significa tal circunstancia que debe considerarse de mala fe a dicho adquirente, lo que excluye la aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria y le expone a la reclamación

del *verus dominus*? Para contestar a esta pregunta con fundamento se analiza una selección de la jurisprudencia existente en la materia, se exponen las opiniones y argumentos elaborados al respecto en la doctrina, y se detallan las consideraciones que, a juicio de la autora, deben tenerse en cuenta para afirmar la buena o mala fe del tercero cuando la situación posesoria y la realidad registral son discordantes.

ABSTRACT: The situation which constitutes the main object of study in this paper may be described as follows: a subject acquires a property trusting in what is published by the Spanish Land Registry and then registers this acquisition. Nevertheless, it may happen that the person who at that moment is in possession of the property as its owner is not the transferor or registered owner. Does this mean that the acquirer must be considered in bad faith, which excludes the application of article 34 of the Spanish Mortgage Law and exposes him to the claim of the verus dominus? In order to answer this question, a selection of existing case law on the subject will be analyzed, the opinions and arguments developed in the doctrine will be discussed, and the considerations that, in the author's opinion, should be taken into account in order to confirm the good or bad faith of the third party when the possessory situation and the registry reality do not coincide will be detailed.

PALABRAS CLAVE: Buena fe. Tercero hipotecario. Fe pública registral. Posesión en concepto de dueño.

KEY WORDS: *Good faith. Third-party mortgage holder. Public register faith. Owner's possession.*

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO.—II. LOS SUPUESTOS EN LOS QUE HA SURGIDO EL PROBLEMA OBJETO DE ESTUDIO: VISIÓN JURISPRUDENCIAL DEL BINOMIO POSESIÓN-FE PÚBLICA REGISTRAL: 1. CASOS DE DOBLE VENTA VOLUNTARIA. 2. CASOS DE ADJUDICACIÓN A UN TERCERO DE UN INMUEBLE AJENO A SU TITULAR REGISTRAL. 3. OTROS SUPUESTOS. 4. RECAPITULACIÓN.—III. ARGUMENTOS A FAVOR DE LA MALA FE DEL TERCERO SI QUIEN POSEE EN CONCEPTO DE DUEÑO NO ES EL TITULAR REGISTRAL: 1. LA POSESIÓN COMO MECANISMO RELEVANTE DE PUBLICIDAD. 2. LA Oponibilidad de las servidumbres aparentes. 3. LA DILIGENCIA DEL ARTÍCULO 36 DE LA LEY HIPOTECARIA. 4. LA DIMENSIÓN ÉTICA DE LA BUENA FE.—IV. ARGUMENTOS A FAVOR DE LA POSIBLE BUENA FE DEL TERCERO CUANDO HAY DISCORDANCIA ENTRE LA APARIEN-

CIA POSESORIA Y EL REGISTRO: 1. LA PRIMACÍA DE LA PUBLICIDAD REGISTRAL SOBRE LA POSESIÓN. 2. EL BUEN FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO. 3. OTRA VISIÓN DE LA RELACIÓN ENTRE LOS ARTÍCULOS 34 Y 36 DE LA LEY HIPOTECARIA. 4. CRÍTICA DEL ARGUMENTO ÉTICO.—V. ¿INCLINACIÓN DE LA BALANZA? RAZONES Y MATICES: 1. LA Oponibilidad DE LAS SERVIDUMBRES APARENTES NO INSCRITAS: ¿CARÁCTER ABSOLUTO? 2. UN ARGUMENTO A FAVOR DE LA POSIBLE BUENA FE DEL TERCERO: LOS CRITERIOS DE ATRIBUCIÓN DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA EN EL ARTÍCULO 1473 DEL CÓDIGO CIVIL. 3. LA AMBIGÜEDAD DE LAS SITUACIONES POSESORIAS Y LA BÚSQUEDA DE LA SEGURIDAD EN LAS TRANSACCIONES INMOBILIARIAS. 4. LA IMPORTANCIA DE LOS DATOS CONCRETOS DEL CASO. 5. LA POSESIÓN PROLONGADA EN EL TIEMPO DE UN PRIMER ADQUIRENTE Y LA USUCAPIÓN *CONTRA TABULAS*.—VI. CONCLUSIONES.—VII. ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA.—VIII. BIBLIOGRAFÍA.

I. PLANTEAMIENTO

Nadie duda de que el principio de fe pública registral, con el artículo 34 de la Ley Hipotecaria como norma bandera a la cabeza, es un principio básico en nuestro ordenamiento. La protección del tercero hipotecario se considera por todos como una de las principales razones de ser del Registro de la Propiedad, que precisamente por otorgar esa protección al adquirente que reúne ciertos requisitos proporciona certeza y seguridad al tráfico jurídico inmobiliario. Pero también es un criterio esencial en nuestro ordenamiento el principio de buena fe, y por ello mismo está *incrustado* en la fe pública registral como elemento imprescindible para su operatividad.

¿Qué significado tiene la buena fe en el ámbito hipotecario? Sabemos que no se trata de un concepto abierto porque el legislador se ha encargado de precisar en qué consiste, atribuyéndole un perfil propio¹. Para la Ley Hipotecaria, la buena fe de quien confía en el contenido del Registro se identifica con la ignorancia de su inexactitud, según resulta, al menos indirectamente, del artículo 34.2. Dicho así parece que estamos ante una cuestión sencilla: solo será de mala fe el que conozca que la realidad jurídica no se corresponde con la publicidad registral. Sin embargo, la determinación y valoración de ese conocimiento no resulta tan fácil, y prueba de ello es que en la mayor parte de las sentencias del Tribunal Supremo que se refieren en las últimas décadas a la protección del tercero del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, el asunto central, el principal problema sometido a discusión es precisamente si hubo o no mala fe de quien invoca su condición de tercero hipotecario.

El presente trabajo aborda este problema, pero referido específicamente a los casos en que lo publicado por el Registro no se corresponde con la si-

tuación posesoria del inmueble, de modo que el titular registral-transmitente no es quien posee en concepto de dueño la finca litigiosa. La pregunta es entonces si esa posesión discordante con la información registral desvirtúa la presunción de buena fe del adquirente que inscribe su derecho, impidiendo la aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

El análisis de la referida cuestión nos conduce, en primer lugar, a estudiar los casos en que la misma se ha planteado en la jurisprudencia y las soluciones que en ella ha encontrado. A continuación expondremos los argumentos que la doctrina ha esgrimido a favor de la buena o mala fe del tercero en la hipótesis planteada, para finalmente explicar las razones y matices que definen nuestra postura.

II. LOS SUPUESTOS EN LOS QUE HA SURGIDO EL PROBLEMA OBJETO DE ESTUDIO: VISIÓN JURISPRUDENCIAL DEL BINOMIO POSESIÓN-FE PÚBLICA REGISTRAL

1. CASOS DE DOBLE VENTA VOLUNTARIA

En repetidas ocasiones, la jurisprudencia española ha enjuiciado casos en los que el titular registral de un inmueble lo ha vendido a diferentes personas, en virtud de contratos distintos, dándose la circunstancia de que el primer comprador ha tomado posesión del inmueble pero no lo ha inscrito a su nombre en el Registro de la Propiedad, mientras que el segundo comprador sí ha inscrito. El problema de qué adquisición debe prevalecer (si la del comprador-poseedor o la del comprador inscrito), no siempre se ha enfocado en los tribunales de igual manera. Así, como se sabe, ha habido una línea jurisprudencial, especialmente presente en la década de los noventa y en los primeros años de este siglo, que ha excluido la aplicación al supuesto apuntado del artículo 1473 del Código civil, argumentando que los criterios de atribución de la propiedad previstos en dicho precepto exigen una cierta proximidad temporal entre las ventas realizadas y que la primera venta no se haya consumado mediante la entrega de la cosa y el pago del precio, pues en tal caso la segunda enajenación constituiría una venta de cosa ajena y no, propiamente, una doble venta². Sin embargo, superado desde hace años tal planteamiento, y teniendo claro que el supuesto debatido cae bajo la aplicación de los artículos 1473 del Código civil en concordancia con los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria, adquiere especial protagonismo la buena fe del segundo comprador, como elemento necesario para dar prioridad a su inscripción y convertir su adquisición en inatacable por virtud de la fe pública registral.

La cuestión de la buena o mala fe en el ámbito de la doble venta inmobiliaria, habiendo posesión del primer adquirente, es un tema clásico pero también actual, sobre el que nuestra jurisprudencia ha tenido que pronunciarse en distintos momentos. De entre las sentencias que han enjuiciado esta cuestión, exponemos a continuación algunas de las más relevantes, como muestra de la casuística existente en la materia y de la posición que al respecto ha adoptado el Tribunal Supremo a lo largo del tiempo.

1. Comenzando por la STS de 4 de marzo de 1988 (*RJ* 1988, 1554), su base fáctica es simple. En documento privado una sociedad promotora vende a un particular un piso, una plaza de garaje y un trastero de un determinado edificio situado en Zaragoza, inmuebles que se entregan al comprador. Dos años más tarde, la misma promotora vende de nuevo tales fincas a otro sujeto, ahora en escritura pública que se inscribe en el Registro de la Propiedad. Este segundo comprador ejercita acción reivindicatoria contra el primero, y el Tribunal Supremo la estima procedente. Así, el Alto Tribunal entiende que, aplicando los artículos 1473 del Código civil y 34 de la Ley Hipotecaria, prevalece la adquisición del demandante como comprador que inscribe. Afirma que habiendo inscripción, no cuenta para nada la posesión del primer adquirente, *«por sobreponerse a ello el juego más importante y útil jurídicamente hablando, en provecho de la sociedad y de la seguridad jurídica, de la fe pública registral»*. Se dice que es así, *«contando obviamente con la buena fe del comprador inscrito»*, que en el caso no se considera desvirtuada. En este sentido, argumenta la sentencia que *«si para estar amparado el adquirente del titular registral precisara del requisito de una previa investigación a ultranza de las vicisitudes extrarregistrales por las que atraviesa o ha atravesado la finca comprada, para el conocimiento exacto de la libertad y pureza de la transmisión, el instrumento jurídico del Registro de la Propiedad no tendría más valor que el de una mera oficina informativa sin alcances vinculatorios en el orden de las transmisiones de titularidad, lo que está en discordancia con la letra y el espíritu de las normas que lo regulan»*³. De esta forma, la sentencia no vincula la posesión del primer comprador con la mala fe del segundo, sino que, atendiendo a la razón de ser del Registro de la Propiedad y a las exigencias de seguridad del tráfico jurídico, da primacía a la aplicación del principio de fe pública registral sobre la apariencia posesoria.

2. Dando un salto temporal llegamos a la STS de 10 de octubre de 2006 (La Ley 129035/2006), cuyos hechos son los siguientes. David vendió a Hugo, mediante contrato privado, un terreno de 790 m². El comprador tomó posesión del inmueble y lo destinó a la venta de áridos. Pero dicho terreno formaba parte de una finca registral más amplia, de 3000 m², que David y su esposa vendieron a Rodrigo casi doce años después. Esta segunda venta se documentó en escritura pública y se inscribió en el Registro, de forma

que, como ocurrió en el caso anteriormente relatado, el segundo comprador ejerció acción reivindicatoria sobre el terreno, dirigida contra Hugo y David. Llegado el asunto al Tribunal Supremo, este da por buena la apreciación de la mala fe del comprador inscrito realizada por la Audiencia, mala fe que se justifica en base a varias circunstancias, entre las que se encuentra el hecho de que el segundo adquirente era primo hermano del vendedor, vivía en una finca colindante al inmueble litigioso, se dedicaba a una actividad laboral similar a la del primer comprador (venta de materiales de construcción) e incluso trabajó para él. Estos y otros datos (como la posición procesal adoptada por el vendedor, que negó falsamente haber firmado la primera venta y que se allanó a las pretensiones del demandante), llevan tanto a la Audiencia como al Supremo al convencimiento de que Rodrigo conocía la inexactitud registral. Llegando a afirmar la Audiencia que existió *«un concierto entre reivindicante y vendedor para tratar de conseguir la apariencia de un tercero hipotecario»*. También se aprecia en la instancia que en el caso se llegó a consumir la usucapión *contra tabulas* a favor del primer comprador, atendiendo al tiempo de posesión transcurrido y a la posibilidad real de que el tercero conociera esa posesión (art. 36 LH), si bien el Supremo no entra a valorar la posibilidad de la usucapión por no considerarlo necesario⁴.

3. De especial relevancia es la conocida STS de 7 de septiembre de 2007 (La Ley 125166/2007), al tratarse de una resolución dictada por el Pleno de la Sala de lo Civil. En este caso el titular registral de un inmueble lo vendió en dos ocasiones, a un particular primero y posteriormente a una sociedad. Se documentaron ambos contratos en escritura pública, pero fue la sociedad que compró cinco años y medio después de que lo hiciera el otro sujeto quien inscribió su adquisición. El objeto de las compraventas fue parcialmente coincidente, pues primero se vendió una porción de una finca y posteriormente la totalidad de la misma. Se da la circunstancia de que en la segunda venta el titular registral actuó representado por su acreedor hipotecario, a quien además la compradora le pagó el préstamo que había recibido el vendedor y estaba garantizado con hipoteca sobre el inmueble enajenado. Una vez planteado el conflicto sobre la propiedad de la finca, el Supremo adopta en este caso una solución distinta a la de la sentencia recurrida, al considerar que la segunda compradora no actuó de buena fe porque pudo conocer la posesión del primer comprador a través de un *«signo de posesión tan elocuente»* como un cierre metálico que rodeaba el terreno objeto de la primera venta. Y, en todo caso, entiende el Alto Tribunal que si la sociedad desconocía la venta anterior y la posesión del otro comprador, *«solo a su notoria negligencia podía deberse tal desconocimiento y por eso la inscripción registral no debe decidir a su favor el conflicto sobre la propiedad de la finca litigiosa»*⁵. Por tanto, la perspectiva es aquí diferente a la que se aprecia en el supuesto anteriormente explicado, pues no se trata de que

un conjunto de circunstancias (incluida la posesión del primer comprador) lleven a considerar demostrado que el segundo comprador conocía la enajenación previa, sino que, se considere o no probado ese conocimiento, la mala fe va a derivarse en todo caso de la «negligencia del ignorante» que no ha investigado la situación posesoria del inmueble⁶.

4. Años más tarde encontramos la STS de 29 de mayo de 2015 (La Ley 74347/2015), que aporta un caso de interés. Los copropietarios de un solar, en el que estaba construida una nave, lo vendieron en documento privado a un matrimonio (José Luis y Bernarda) en 1978. Posteriormente, en 2007, dos de los cinco cotitulares anteriores vendieron el 25% de la finca a una sociedad limitada que inscribió dicha cuota a su nombre. Esta sociedad solicitó judicialmente la división de la cosa común, dirigiendo su demanda contra José Luis y los herederos de Bernarda, pero los demandados formularon reconvencción ejercitando una acción declarativa del dominio sobre la totalidad del inmueble. Se discute entonces si la sociedad es titular o no del 25% que compró, a lo que el Tribunal Supremo responde afirmativamente calificándola como tercero hipotecario, y sin que sea óbice a tal calificación el hecho de que José Luis, el primer comprador, estuviera en posesión del solar. Así, explica la sentencia que el conocimiento —«o la posibilidad de conocer»— la situación posesoria por parte de la demandante no destruye la presunción de buena fe a su favor, porque lo que adquiere es una cuota indivisa que aparece inscrita a nombre de sus transmitentes. De forma que la exactitud del Registro es «*perfectamente compatible*» con el disfrute de la posesión de la finca por parte de otro posible copropietario: si lo que adquiere el tercero es una participación indivisa de un inmueble, de la que el vendedor es titular registral, ese tercero no tiene que dudar de la legitimación de su transmitente si no es él sino otra persona quien posee de hecho la finca, dado que tal poseedor puede ser también uno de los dueños. En consecuencia, resuelve el Supremo que sí procede acceder a la división de la cosa común, reconociéndole a la sociedad limitada la condición de cotitular del inmueble litigioso.

5. Finalmente, destacamos en este recorrido la STS de 28 de mayo de 2019 (La Ley 68991/2019). Nos encontramos ahora con la doble venta de una parcela en la que todos los sujetos implicados son sociedades. Y sucede, como en algunas de las hipótesis anteriores, que la titular registral vende primero dicha parcela como porción de una finca más grande, y posteriormente vende la totalidad del inmueble. Así mismo, la primera enajenación se realiza en documento privado seguido de la entrega de la posesión y la segunda se documenta en escritura pública y se inscribe.

Tanto el Juzgado como la Audiencia consideran que la referida parcela pertenece a la primera compradora, lo que motiva que la segunda recurra en casación invocando los artículos 1473 del Código civil y 34 de la Ley

Hipotecaria. El Tribunal Supremo estima el recurso por entender que la compradora que inscribió está protegida por la fe pública registral: aunque quien compró antes tomó posesión del trozo de finca objeto del litigio, el recurrente fue «*quien inscribió a su nombre de buena fe*» porque, según la prueba practicada, no sabía que estaba comprando algo que en parte ya estaba vendido. Con esta decisión, el Supremo no vincula la mala fe, ni directa ni indirectamente, con la situación posesoria, sino que la hace depender del conocimiento efectivo de la realidad extrarregistral, que en el caso no se considera probado. Pero, como no se dan más explicaciones, queda la duda de si hay aquí un cambio consciente de criterio en relación al de otras sentencias⁷, o se trata de una solución puntual en la que ha podido pesar que el inmueble litigioso no es una vivienda ni una finca rústica, que ninguno de los sujetos afectados es un particular, o que en un procedimiento anterior la primera adquirente solicitó la resolución de su contrato de compraventa⁸.

2. CASOS DE ADJUDICACIÓN A UN TERCERO DE UN INMUEBLE AJENO AL DEUDOR EJECUTADO

El problema que nos ocupa se ha planteado en otro supuesto muy cercano al de la doble venta voluntaria. Se trata de que, en el seno de un procedimiento de ejecución, se decreta el embargo y la posterior adjudicación de un inmueble cuyo titular registral lo vendió y entregó a otro sujeto con anterioridad a la fecha del embargo. Dicho sujeto posee el inmueble litigioso pero no inscribió su adquisición y tampoco ejercitó tempestivamente la tercería de dominio que podría haber paralizado la ejecución. Probablemente, y precisamente por no inscribir, no llegó a enterarse de la existencia del procedimiento. El hecho es que el inmueble resulta adjudicado a un tercero —o al propio acreedor ejecutante—, quien inscribe la finca a su nombre y posteriormente pretende hacer valer su derecho frente al comprador-poseedor.

También en este ámbito hubo una línea jurisprudencial muy criticada por la doctrina (y también actualmente superada) según la cual la adjudicación judicial llevada a cabo en la hipótesis que acabamos de explicar se consideraba nula por carencia de objeto, al haber salido la finca del patrimonio del ejecutado. Ello suponía negar al adquirente en subasta (o, en su caso, al acreedor ejecutante) la condición de tercero hipotecario por aplicación del artículo 33 de la Ley Hipotecaria⁹. Sin embargo, como es conocido, la STS, Pleno, de 5 de marzo de 2007 (La Ley 4471/2007) puso fin a tal planteamiento, confirmando la línea jurisprudencial contraria a la expuesta. Así, el Supremo dejó claro que la venta en subasta de un bien ajeno

al deudor no es nula y que el artículo 34 de la Ley Hipotecaria puede amparar la adquisición del adjudicatario que reúne los requisitos establecidos en dicho precepto, porque el principio de fe pública registral precisamente subsana la falta de titularidad del transmitente (en este caso, el deudor)¹⁰. Aclarado tal extremo, la cuestión central vuelve a ser la valoración de la buena o mala fe del mencionado adjudicatario cuando la finca es poseída por el adquirente que no inscribió.

En distintas ocasiones se ha entendido que el adjudicatario puede ser de buena fe a pesar de que la finca esté en posesión de un comprador anterior. En algunos pronunciamientos se da por cierta esa buena fe sin plantearse que pueda quedar en entredicho en base a la situación posesoria¹¹, mientras que en otros hay una afirmación específica para exonerar a quien participa en la subasta judicial de la carga de comprobar si lo publicado en el Registro coincide exactamente con la realidad¹², considerando que si se exigiese al tercero, con carácter general, la investigación de esa concordancia, *«quedaría desvirtuada la eficacia del Registro de la Propiedad como garante de la titularidad de los derechos reales inscritos, con quiebra del sistema de garantía que se consigue por medio de la publicación registral»*¹³.

Sin embargo, un grupo significativo de sentencias sigue una orientación completamente distinta. En ellas se configura la buena fe no solo como un estado psicológico (desconocimiento de la inexactitud registral), sino también como un comportamiento diligente: el tercero no será de buena fe si podría haber averiguado la situación real de la finca que iba a adquirir desplegando una cierta diligencia, sin bastar a estos efectos la consulta del Registro en el que aparece como titular el deudor ejecutado (SSTS de 7 de diciembre de 2004, La Ley 10538/2005; 30 de diciembre de 2005, La Ley 254383/2005; 25 de mayo de 2006, La Ley 60469/2006)¹⁴. Siguiendo esta línea, la STS, Pleno, de 12 de enero de 2015 (La Ley 4601/2015) mantiene que la calificación de la buena fe no puede reconducirse únicamente a la creencia en la legitimación del transmitente, sino que también incluye una *«carga de diligencia básica que haga, en su caso, excusable el error que pudiera sufrir el adquirente»* sobre la discordancia entre la información registral y la realidad dominical del inmueble litigioso. Tal carga de diligencia, añade el Tribunal Supremo, debe analizarse y valorarse en cada caso, no debe plantearse en abstracto o con carácter general. En este sentido la hipótesis que resuelve la sentencia es peculiar, pues se refiere a la posible protección registral de la cesionaria del remate derivado de una subasta en el seno de un procedimiento de ejecución hipotecaria, dándose la circunstancia de que la finca, aunque figuraba inscrita a nombre del deudor, con anterioridad a la constitución de la hipoteca había sido expropiada y pertenecía por tanto a la Administración, que no la había inscrito a su nombre. Es decir, hipotecó el inmueble quien ya no era su dueño pero mantenía la condición de titu-

lar registral. En consecuencia, no es un caso de embargo sino de hipoteca de una finca ajena al deudor, y además esa falta de titularidad no deriva de una venta voluntaria previamente efectuada por el ejecutado, sino que procede de una expropiación anterior al nacimiento del gravamen. Lo cierto es, sin embargo, que el problema de base (la cuestión de la buena o mala fe del adquirente en el procedimiento de ejecución) es el mismo en uno y otro caso, si bien hay que conocer algunos datos relevantes. Así, resulta que tras la expropiación —no inscrita— de la finca, la misma había quedado afecta al servicio público ferroviario, pero años más tarde, aunque antes de constituirse la hipoteca, se había producido el cese definitivo de dicho servicio y la desafectación del inmueble, pasando a ser un bien patrimonial del Estado y perdiendo la condición de bien de dominio público. La línea ferroviaria dejó de usarse, pero las vías del tren permanecieron en la finca, no se desmantelaron. Se plantea entonces ante el Tribunal Supremo si la situación fáctica y posesoria del inmueble incidió en la buena fe de la cesionaria del remate en el procedimiento de ejecución, que había inscrito la finca a su nombre. Y a ello contesta el Alto Tribunal, después de exponer con detalle la doctrina antes transcrita, que *«la carga básica de la diligencia exigible al adquirente no puede medirse o extenderse con relación a cualquier posesión o indicio de la misma que se hubiera debido o podido conocer, sino solo a una situación posesoria clara y manifiesta que se ejercite en concepto de dueño y que, por tanto, contradiga o ponga en seria duda la exactitud de la información registral, con relación al derecho inscrito»*. Pues bien, esa posesión clara y manifiesta en concepto de dueño no se deriva, según la sentencia, del hecho de que la antigua vía del tren, sin explotación alguna, estuviera aún en la finca objeto de la litis: ese hecho no constituye un indicio suficiente que revele la posesión dominical de la entidad pública propietaria¹⁵. Concluye por ello el Tribunal Supremo que quien inscribió su adquisición tras la ejecución hipotecaria actuó de buena fe y merece la consideración de tercero protegido por la fe pública registral, sobreponiéndose su derecho al de la Administración expropiante.

Es de advertir, sin embargo, que no se dice en el recurso ni en la sentencia que la aplicación del principio de fe pública debería haberse planteado en relación a la entidad titular del derecho de hipoteca y no directamente respecto a la sociedad adjudicataria. Nos explicamos: cuando se constituyó la hipoteca, la finca estaba inscrita a nombre de quien ya no era dueño debido a la expropiación, como hemos comentado más arriba. Tratándose entonces de una hipoteca constituida *a non domino*, la adquisición verdadera de tal derecho de garantía dependerá, como en cualquier derecho real, de que el adquirente esté protegido por el Registro, es decir, sea un tercero hipotecario. Por ello debía haberse analizado el problema de la buena fe precisamente en la persona de ese acreedor que inscribe a su favor la ipo-

teca. Así las cosas, de concluirse que adquirió de buena fe (supongamos, porque no conoció la expropiación ni sospechó que la Administración era la dueña de la finca), la hipoteca gravará el inmueble definitivamente y ello significará que quien lo compre tras la ejecución hipotecaria realizará una adquisición ordinaria o normal, sin que le afecten las vicisitudes anteriores a la constitución de la garantía, pues si el acreedor hipotecario es un tercero protegido por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, la ejecución del gravamen va a suponer un borrón y cuenta nueva en la titularidad del inmueble: una vez que la hipoteca sea plenamente eficaz, y tratándose de un derecho que conlleva la posible enajenación del inmueble, su puesta en marcha a través de la ejecución abre la puerta a la aparición de un nuevo propietario cuyo derecho ya no depende de la fe pública registral. En definitiva, desde que el acreedor ejecutante sea tercero hipotecario en lo que a la garantía se refiere, el adjudicatario o cesionario del remate no necesitará serlo para realizar una adquisición inatacable.

Por otra parte, y al margen de las cuestiones que suscita la STS de 12 de enero de 2015, no debe pasar inadvertido un extremo destacable. Y es que en muchas de las sentencias que recogen la tesis de la necesaria diligencia adicional del tercero hipotecario (más allá de la consulta del Registro), la mala fe no resulta solo de la posesión del adquirente anterior, sino también de otras circunstancias. Un ejemplo lo tenemos en la antes citada STS de 7 de diciembre de 2004 (La Ley 10538/2005). En este caso el titular registral (Tomás) vendió en escritura pública un terreno a una sociedad que no inscribió. Posteriormente la finca fue embargada por deudas del titular registral y adjudicada en subasta a Luis Alberto, quien inscribió y vendió a su vez a Cecilia, la cual también hizo constar su adquisición en el Registro de la Propiedad. En la instancia quedó probada la mala fe de Luis Alberto (tal extremo no formó parte del recurso, quedó firme en la sentencia de la Audiencia), de forma que lo que se discute en casación es si Cecilia adquirió o no de buena fe. El Tribunal Supremo concluye que dicha señora no merece la protección registral por falta de buena fe, y lo deduce de varios datos: la posesión de la finca por la sociedad que compró con anterioridad al embargo, el hecho de convivir los dos demandados (Cecilia y Luis Alberto) en el mismo domicilio y ser aquella la pareja del hijo de este, la identidad de las fechas de las escrituras en las que se documentaron las respectivas compras de ambos sujetos y la casi nula diferencia entre el precio abonado en subasta y el pagado por Cecilia. Es ese conjunto de circunstancias y no solo la situación posesoria del inmueble lo que destruye la presunción de buena fe de la subadquirente.

También son circunstancias peculiares del supuesto las que finalmente justifican la mala fe del adjudicatario en la STS de 4 de octubre de 2017 (La Ley 142276/2017), alineada igualmente con la doctrina jurisprudencial sobre la diligencia cualificada del tercero *ex* artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Con motivo de la obtención de una licencia de obras, la propietaria y promotora de unos terrenos llegó a un acuerdo con el Ayuntamiento de Felanitx por el que le cedía, entre otros inmuebles, dos fincas que se destinarían a zonas verdes, viales, aparcamiento y ensanche de una avenida¹⁶. La cesión no llegó a documentarse en escritura pública ni se otorgó acta de toma de posesión de las fincas por parte del Ayuntamiento, pero el Tribunal Supremo, a diferencia de lo que decidió la Audiencia, entendió que sí hubo tradición a favor del municipio por «*actos posteriores realizados en cumplimiento de tal acuerdo*», a través de los cuales «*las fincas litigiosas quedaban sujetas a la voluntad del Ayuntamiento quien, en el sentido del artículo 438 del Código civil, adquirió su posesión*». Aunque no hubo documentación pública del acuerdo ni inscripción del mismo en el Registro de la Propiedad, las fincas litigiosas se segregaron de la finca matriz en la que inicialmente se integraban y en la descripción registral de las mismas se hizo constar ese destino, antes especificado, a zonas verdes, viales, aparcamiento, etc. De igual modo, en la finca matriz figuraba una nota marginal en la que se señalaba que la concesión de la licencia de obras estaba sujeta a las condiciones establecidas en la propia licencia.

Posteriormente se siguió un juicio ejecutivo contra la entidad promotora, aún titular registral de las fincas, en el que estas resultaron embargadas y adjudicadas a otra sociedad, que inscribió su adquisición. Es entonces cuando el Ayuntamiento interpone demanda para que se declare su dominio sobre los dos citados inmuebles, y a ello se opone la sociedad adjudicataria alegando la protección de la fe pública registral. Se cuestiona así, nuevamente, la buena fe de la adjudicataria, respecto de la que mantienen un criterio distinto la sentencia recurrida y el Tribunal Supremo. El Alto Tribunal se apoya en la doctrina de la STS de 12 de enero de 2015 y acepta la llamada concepción ética de la buena fe, que exige al tercero un comportamiento diligente, acorde con las circunstancias, para comprobar la exactitud del Registro. A renglón seguido decide que el destino de las fincas litigiosas, que figuraba tanto en los respectivos folios registrales como en la certificación de cargas, «*imponía el despliegue de una diligencia mínima por parte del adjudicatario para conocer la verdadera situación de las fincas. Esa descripción sugiere que se trataba de terrenos sujetos a cargas urbanísticas y resulta motivo suficiente como para que la demandada tratara de cerciorarse de la situación posesoria que, de hecho, se oponía a la titularidad publicada en el Registro*».

Vemos entonces que, al margen de las afirmaciones generales sobre el concepto de buena fe que aparecen en la sentencia, en este caso es la información publicada por el Registro lo que justifica la investigación de la situación posesoria (cuya ausencia determina la mala fe del adjudicatario), pero no es esa situación de hecho la que por sí misma y de forma directa destruye la presunción de buena fe del tercero.

3. OTROS SUPUESTOS

Aunque la posible colisión entre el principio de fe pública registral y la situación posesoria relativa a un inmueble se ha manifestado sobre todo en los supuestos analizados en los epígrafes anteriores, ese potencial conflicto ha surgido también en otras hipótesis. Una de ellas es la doble inmatriculación.

Sabemos que, en los casos de doble inmatriculación, cuando el litigio dominical se plantea directamente entre dos titulares que reúnen los requisitos del tercero hipotecario, la fe pública registral no es un criterio decisorio para determinar qué derecho prevalece, porque se neutralizan los efectos de ambas inscripciones. Pero cuando en uno de los folios registrales sucede que el último titular es un tercero del artículo 34 de la Ley Hipotecaria y en el otro folio no ocurre lo mismo, sí resulta aplicable la fe pública en favor del primero. Tal es la doctrina que, entre otras, sienta la STS, Pleno, de 19 de mayo de 2015 (La Ley 65312/2015)¹⁷. Por tanto, si en cada folio hay varias inscripciones será necesario precisar quién o quiénes tienen la condición de tercero hipotecario y, en lo que a nosotros interesa, qué papel desempeña la situación posesoria de la finca doblemente inmatriculada en relación con la buena fe.

Esta cuestión se planteó en la STS de 9 de mayo de 2003 (La Ley 12693/2003). Aunque no queda claro el origen de la doble inmatriculación, es un hecho probado que quienes inmatricularon primero estaban en posesión del terreno litigioso cuando el demandante compró la finca en subasta pública al segundo inmatriculante. Entiende el Tribunal Supremo que tal posesión *«razonablemente no podía ser ignorada»* por el referido demandante, teniendo en cuenta su condición de vecino del pueblo en el que se hallaba la finca y el hecho de haber comprado en subasta pública, *«con lo que ello comporta de conocimiento general más aún en un pueblo»*. La conclusión para el Supremo es que ese tercer adquirente no reunía el requisito de la buena fe porque conocía la inexactitud del Registro. Se confirmó así el criterio de la Audiencia de declarar el mejor derecho sobre la finca de los titulares en la primera inmatriculación con arreglo a las normas del Derecho civil puro.

La posesión del inmueble por un sujeto distinto de quien transmitió al tercero fue relevante en este caso, aunque acompañada por otros datos, para apreciar la mala fe. Lo que no destruye la presunción de buena fe, ni en este ni en otros casos de doble inmatriculación, es el mismo hecho de que el Registro publique situaciones contradictorias en folios registrales distintos. En tal sentido, tiene declarado el Tribunal Supremo que el adquirente, para ser tercero hipotecario, no está obligado a realizar una investigación exhaustiva del contenido del Registro por si aparece en el folio de otra finca un historial jurídico contradictorio con la publicidad del folio real en el que apoya su adquisición (SSTS de 20 de marzo de 2007, La Ley 8953/2007, y

30 de junio de 2008, La Ley 86372/2008¹⁸). No se le exige al tercero cerciorarse de la ausencia de una doble inmatriculación sobre el inmueble: la fe pública registral no queda desvirtuada para el tercero por ese motivo. Ello, claro está, salvo que se haya hecho constar junto a la inscripción a favor del transmitente la nota marginal del artículo 313 de la Ley Hipotecaria que anuncia la aludida anomalía registral.

Además de en este supuesto de doble inmatriculación, el problema que nos ocupa se ha planteado en otras hipótesis heterogéneas. Como muestra de las mismas y para terminar el panorama jurisprudencial que estamos analizando, vamos a aludir a la STS de 5 de febrero de 2019 (La Ley 3884/2019).

El caso se refiere a la propiedad de un chalet que inicialmente pertenecía a Caja Canarias. Francisco, interesado en adquirir dicho chalet, le propuso a Carlos que formalmente lo comprase Congelados Ahora, SL, sociedad constituida por el propio Carlos. Se llegó a un acuerdo verbal en ese sentido (*fiducia cum amico*), y efectivamente Congelados Ahora compró el inmueble, inscribiéndolo seguidamente, pero en todo momento fue Francisco el poseedor de la vivienda. Años más tarde, y con motivo de unas deudas de la sociedad titular registral, se produjo la dación en pago del inmueble litigioso a Riromel SL, quien lo inscribió a su nombre, si bien se hizo constar en la escritura de dación en pago que existía un poseedor en precario en la finca. Así las cosas, Francisco ejerció una acción declarativa de dominio frente a Riromel SL y esta, en reconvención, una reivindicatoria contra aquel.

La cuestión principal que se discute en casación es si la sociedad demandada realizó una adquisición inatacable en base al artículo 34 de la Ley Hipotecaria. La Audiencia no lo ve de ese modo, pero el Tribunal Supremo sí da a Riromel SL la consideración de tercero hipotecario. Centrado el tema en el asunto de la buena fe, afirma el Alto Tribunal que no se ha justificado que la entidad demandada y reconviniente «*tuviera conocimiento alguno de que el chalet —inscrito registralmente a favor de la entidad que formalizaba la dación en pago ...— pudiera no pertenecer realmente a la titular registral, pues no es suficiente para ello la simple constatación en la escritura de la existencia de poseedores en precario*». Por tanto, la falta de prueba de la mala fe permite en este caso la aplicación del principio de fe pública registral, sin que haya llegado a ser relevante el hecho de que el transmitente no posea de hecho la finca. Debe destacarse que aquí la afirmación contenida en la escritura sobre la existencia de precaristas en la finca no hace exigible al adquirente una investigación sobre la posible titularidad de dichos ocupantes del inmueble, lo que constituye un criterio distinto al mantenido por el propio Tribunal Supremo en otras ocasiones, como en la STS de 20 de diciembre de 2007 (La Ley 224578/2007).

4. RECAPITULACIÓN

Una vez terminado el muestreo de casos y soluciones que ofrece la jurisprudencia de las últimas décadas sobre las relaciones entre la situación posesoria de los inmuebles y la buena fe registral, nuestra impresión es que el enfoque del Tribunal Supremo sobre este tema no ha sido uniforme a lo largo de los años y quizás tampoco lo sea del todo actualmente. Decimos esto último porque, a pesar de que la doctrina de las Sentencias del Pleno del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2007 y 12 de enero de 2015 da a la posesión en concepto de dueño relevancia determinante para enervar la buena fe del adquirente que inscribe, en la realidad de las decisiones sobre casos concretos posteriores la jurisprudencia no siempre sigue el criterio de que la posesión, incluso calificada como de tipo dominical, destruye por sí misma la presunción de buena fe. Lo que sí se ha podido comprobar es que en numerosas hipótesis, tanto recientes como lejanas, más allá de los aforismos y afirmaciones generales, las circunstancias del supuesto en particular (o, mejor, el *conjunto* de esas circunstancias) resulta fundamental para valorar la buena o mala fe de quien adquiere apoyándose en la información del Registro.

Posteriormente volveremos sobre la importancia que, a nuestro juicio, reviste esa valoración global de los hechos cuando se enjuicia la buena fe, y sobre la necesidad de no poner la atención en el único dato de la posible posesión contradictoria con la publicidad registral.

III. ARGUMENTOS A FAVOR DE LA MALA FE DEL TERCERO SI QUIEN POSEE EN CONCEPTO DE DUEÑO NO ES EL TITULAR REGISTRAL

Tras la visión jurisprudencial de la cuestión que nos ocupa procede detenerse en explicar las posiciones doctrinales existentes al respecto. Y comenzamos aludiendo a las ideas y argumentos que un importante sector de la doctrina esgrime a favor de exigir que el tercero, para reunir el requisito de la buena fe, sea diligente en investigar la situación posesoria de la finca que adquiere, con la consecuencia de que puede considerarse desvirtuada la presunción de buena fe si posee la finca en concepto de dueño quien no es su titular registral. Se trata de una opinión que se enmarca en la que desde hace tiempo se ha venido a llamar la *concepción ética* (frente a la *psicológica*) de la buena fe: el tercero solo queda protegido si su error sobre la legitimación del transmitente es excusable, y no lo será cuando pudo conocer, a través de la posesión, la auténtica situación jurídica de la finca.

Buscando una exposición ordenada, procedemos seguidamente a sistematizar los argumentos que se esgrimen para fundamentar tal posición.

1. LA POSESIÓN COMO MECANISMO RELEVANTE DE PUBLICIDAD

Una de las ideas de fondo que están en la base de la tesis que ahora exponemos es el entendimiento de la posesión en concepto de dueño como una forma de publicidad de importancia semejante —o incluso superior para algunos— a la que proporciona el Registro de la Propiedad. La idea es que la posesión hace visible el derecho para cualquiera, siendo una forma de publicidad *física* o material frente a la publicidad formal del Registro. Así, afirma GORDILLO CAÑAS (2006a, 2374, y 2006b, 589) que la publicidad de hecho derivada de la posesión ha de interferir necesariamente en la eficacia de la información registral. Añadiendo que cuando la inscripción es inexacta constituye una mera apariencia jurídica, por lo que los indicios extrarregistrales de esa inexactitud impiden la buena fe del tercero (2006a, 2378-2379)¹⁹. En la misma línea hay que situar a uno de los principales exponentes de esta posición doctrinal, VALLET DE GOYTISOLO (1973, 339), para quien la importancia de la publicidad posesoria encuentra una firme base en el artículo 448 del Código civil (*«el poseedor en concepto de dueño tiene a su favor la presunción de que posee con justo título y no se le puede obligar a exhibirlo»*), hasta el punto de que, en su opinión, la presunción que establece este precepto puede imponerse a la presunción de pertenencia del derecho inscrito a su titular registral consagrada en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria²⁰. Esta relevancia de la posesión se justifica igualmente para VALLET (2005, 254) por el hecho de que, a su juicio, el fin esencial del Registro es dar publicidad a las limitaciones del dominio no dotadas intrínsecamente de visibilidad, es decir, dar a conocer los derechos que no llevan aparejada la posesión. Desde esta perspectiva se viene a defender que no es misión del Registro hacer prevalecer su contenido sobre la apariencia posesoria, en beneficio del tercero, cuando ambos planos son discordantes.

También debe citarse en este punto la opinión de MURGA FERNÁNDEZ (2013, 114), quien recuerda que nuestro sistema de transmisión derivativa opera al margen del Registro, por lo que *«mientras ello sea así, necesariamente debemos otorgar valor a las realidades posesorias»*, las cuales no pueden desconocerse —dice el autor— si contradicen la publicidad registral.

2. LA OPONIBILIDAD DE LAS SERVIDUMBRES APARENTES

Otro de los argumentos que se alegan, relacionado directamente con el anterior, se fundamenta en una excepción a la fe pública registral que

es creación de la jurisprudencia: la oponibilidad de los «derechos reales patentes» y, más en concreto, de las servidumbres aparentes no inscritas, que pueden hacerse valer frente a un posible tercero hipotecario por contar con un signo externo que publica su existencia: el adquirente de una finca sobre la que se ha constituido una servidumbre aparente tiene que respetar tal gravamen aunque no haya noticia del mismo en la información registral ni dicho sujeto conozca realmente su existencia. Y ello a pesar de que, conforme al artículo 32 de la Ley Hipotecaria, los derechos reales no inscritos no perjudican a tercero. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo en numerosas ocasiones²¹.

Se dice que esta doctrina jurisprudencial lleva al deber de inspección de la finca «*que la normal diligencia impone a todo adquirente precavido y prudente*» (GORDILLO CAÑAS, 2006b, 611). Y se razona: lo mismo que los signos externos de una servidumbre advierten al futuro propietario de la existencia del gravamen, la posesión en concepto de dueño es un dato que *hiere los sentidos* del adquirente y le alerta de la discordancia entre la situación real de la finca y lo que el Registro publica. Por ello se concluye que si el tercero no se preocupa de examinar el inmueble que pretende adquirir y confía *ciegamente* en la publicidad registral, actúa de forma imprudente y no está protegido por el artículo 34. Lo que significa que, en todo caso, resulta necesaria una verificación de la finca sobre el terreno como actividad complementaria respecto a la información registral (DE REINA TARTIÈRE, 2014)²².

3. LA DILIGENCIA DEL ARTÍCULO 36 DE LA LEY HIPOTECARIA

El contenido del artículo 36.1.a) de la Ley Hipotecaria constituye otro de los principales argumentos que se alegan para limitar la protección de la fe pública registral a aquellos adquirentes que, además de ignorar la inexactitud del Registro, han tenido una actitud diligente dirigida a conocer la situación física de la finca litigiosa²³.

Como se sabe, regula el artículo 36 la usucapión en contra del titular inscrito. En el supuesto de que tal usucapión esté consumada cuando adquiere el inmueble quien tenga la condición de tercero «*con arreglo al artículo 34*», esa usucapión contra tabulas le perjudicará si se demuestra que «*conoció o tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer, antes de perfeccionar su adquisición, que la finca estaba poseída de hecho y a título de dueño por persona distinta de su transmitente*». Por tanto, si el adquirente ha tenido la posibilidad de conocer la posesión del usucapiente, la posición de este prevalecerá sobre la de aquel. Partiendo de aquí, se concibe el artículo 36 como «*un claro testigo de la necesidad de un comportamiento*

diligente del tercero que va más allá de la simple consulta del Registro»²⁴, manteniéndose por distintos autores que esa diligencia no es un elemento excepcional, exigible únicamente en el supuesto de la usucapión contra el Registro, sino que el artículo 36 hace aplicación a un caso concreto de lo que debe entenderse como la regla general²⁵. Y desde otra perspectiva, pero en el mismo sentido, se viene a decir que no hay razón para restringir la diligencia al ámbito de la usucapión, porque no se explica que el tercero hipotecario *normal* tenga un trato de favor en relación al que se enfrenta con una usucapión *contra tabulas*²⁶.

En definitiva, la idea es que el concepto de buena fe registral resulta integrado tanto por el artículo 34 (ignorancia) como por el artículo 36 de la Ley Hipotecaria (actitud diligente del tercero).

4. LA DIMENSIÓN ÉTICA DE LA BUENA FE

Finalmente, y en conexión con las explicaciones precedentes (pues todos los argumentos están relacionados entre sí), se defiende que la buena fe debe incluir por hipótesis el dato ético de la diligencia para que el tercero pueda beneficiarse de los efectos de la fe pública registral. «*Una buena fe sin diligencia tiene más de censurable ignorancia que de buena fe protegible*» (GORDILLO CAÑAS, 2006a, 2373)²⁷. Desde esa perspectiva ética valora VALLET DE GOYTISOLO (1973, 335 y 2005, 255) que merece mayor protección el propietario que posee y cultiva sus tierras que el tercer adquirente inscrito que no se preocupó de examinar la finca ni se interesó por su estado posesorio. Para este autor el Registro no puede transformarse en «*un dios milagroso, protector de tramposos suficientemente hábiles y burladero contra el sencillo propietario, más atento a labrar sus tierras que a inscribir en los libros registrales*» (1973, 328). Se piensa así que el Registro puede convertirse en un instrumento que ampare actuaciones fraudulentas si la diligencia del adquirente queda cumplida solo con la consulta del contenido registral (CUENA CASAS, 517).

IV. ARGUMENTOS A FAVOR DE LA POSIBLE BUENA FE DEL TERCERO CUANDO HAY DISCORDANCIA ENTRE LA APARIENCIA POSESORIA Y EL REGISTRO

Frente a los argumentos anteriores, distintos autores han defendido que el requisito de la buena fe del adquirente no exige, al menos como regla, que la apariencia posesoria sea acorde con la publicidad registral. Partiendo del concepto de buena fe que resulta del artículo 34 de la Ley Hipotecaria

(ignorancia de la inexactitud del Registro) y de la presunción que recoge el mismo precepto (*la buena fe se presume siempre*), no se considera necesaria una actuación del tercero dirigida a verificar quién está poseyendo la finca y en qué concepto. Pero veamos por separado las razones que han esgrimido estos autores, a quienes se les suele considerar como defensores de la *tesis psicológica* sobre la buena fe registral.

1. LA PRIMACÍA DE LA PUBLICIDAD REGISTRAL SOBRE LA POSESIÓN

La dicotomía publicidad registral-posesión, como cuestión de fondo en la polémica que nos ocupa, se resuelve ahora a favor de la primera por considerarse más segura y fiable frente a la detentación posesoria, la cual, tratándose de inmuebles «*puede obedecer a muy distintos títulos no necesariamente dominicales*» (GUILARTE GUTIÉRREZ, 2011, 36). Se subraya así la ambigüedad que la posesión inmobiliaria puede suponer respecto de la pertenencia del inmueble, al ser posible que refleje, bajo una misma apariencia, tanto una situación de precario como una titularidad dominical, así como distintas situaciones intermedias²⁸. «*La inscripción hace más notorio el derecho real, más auténtico, más definido que lo hace la posesión*» (VILLARES PICÓ, 1947, 412)²⁹. Se dice que precisamente la necesidad de superar las deficiencias legitimadoras de la posesión fue una de las principales razones por las que nació el Registro de la Propiedad³⁰, y que, constituyendo el Registro una institución oficial de publicidad de las adquisiciones inmobiliarias, no tiene sentido exigir otra diligencia que no sea la consulta de los libros registrales³¹.

Por otra parte, y en relación a la posible colisión entre el artículo 448 del Código civil (presunción de la titularidad en el poseedor en concepto de dueño) y el artículo 38 de la Ley Hipotecaria (presunción de pertenencia del derecho al titular inscrito), se ha afirmado que la citada norma del Código civil debe circunscribir su ámbito de aplicación a la propiedad no inscrita, mientras que, tratándose de propiedad inscrita, debe prevalecer la presunción del artículo 38 de la Ley Hipotecaria. Ello como consecuencia de la remisión que realiza a esta ley el artículo 608 del Código civil, al decir que para determinar los efectos de las inscripciones y el valor de los asientos registrales se estará a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria (MÉNDEZ GONZÁLEZ, 2015, 608 y 2018, 34).

2. EL BUEN FUNCIONAMIENTO DEL MERCADO

La necesaria seguridad del tráfico jurídico y las exigencias que para conseguirla son propias de la economía de mercado, constituyen otro ar-

gumento de carácter general que se esgrime a favor de identificar la buena fe con la confianza en la publicidad registral y el desconocimiento de su posible inexactitud, sin necesidad de que el tercero tenga que acreditar la inspección del inmueble que pretende adquirir. Esa configuración de la buena fe se estima acorde con la lógica de la economía de mercado, que necesita que las transacciones sean ágiles y seguras y que impere la certidumbre en las cuestiones relativas a la titularidad y cargas de los inmuebles. Tal es la opinión de MÉNDEZ GONZÁLEZ (2017, 106). Este autor sostiene que si la existencia de una situación posesoria a título de dueño clara y manifiesta impide la buena fe del tercero³², «*se dificulta la contratación impersonal, es decir, el mercado*» (2017, 117)³³. Esa doctrina que se combate se considera propia de una economía agraria, en un estado primario de desarrollo, en la que las transacciones tienen lugar entre amigos y conocidos, pero no se considera adecuada en el ámbito de una economía de mercado cada vez más globalizada como la nuestra³⁴.

3. OTRA VISIÓN DE LA RELACIÓN ENTRE LOS ARTÍCULOS 34 Y 36 DE LA LEY HIPOTECARIA

¿Ha de interpretarse la buena fe *ex* artículo 34 a la luz de lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley Hipotecaria? Para quedar protegido por la fe pública registral, ¿es preciso que el tercero no haya tenido *medios racionales ni motivos suficientes* para saber que la finca que iba a adquirir estaba siendo poseída en concepto de dueño por alguien distinto de su transmitente (art. 36.1.a)?

La respuesta es negativa según varios autores, a diferencia de lo que hemos visto que considera otro sector doctrinal. Para DE LA RICA Y ARENAL (1976, 385), la buena fe del artículo 34 es «*lisa y llanamente la buena fe del tráfico*»: creer que el Registro expresa la verdad y carecer de intención dolosa o ánimo fraudulento. En cambio, la buena fe del artículo 36 es más exigente, porque queda desvirtuada con el conocimiento presunto de la inexactitud registral. Dada la gravedad de tal circunstancia, dice DE LA RICA, únicamente se contempla esa posibilidad al enfrentar la usucapión consumada con el tercero, quien, para no verse afectado por ella ha de ser «*pluscuamperfecto*»³⁵. La conclusión es, entonces, que solo para inmunizar al tercero de la usucapión contra tabulas es necesario que no haya podido conocer la posesión efectiva y a título de dueño de persona distinta de su transmitente. En lo demás, basta que no conozca la inexactitud del Registro³⁶.

Con el mismo planteamiento, manifiesta GARCÍA GARCÍA (1999, 492) que el artículo 36 es un precepto específico para las relaciones entre la usucapión contra tabulas y el tercero hipotecario: es en ese ámbito ex-

cepcional donde se exige, además de la buena fe del artículo 34, el requisito adicional de no haber podido conocer la posesión del usucapiente. Recuerda este jurista que el artículo 34 es el precepto definitorio de la buena fe en relación con los derechos inscritos y que dicha norma no contempla ningún tipo de diligencia extrarregistral. Es más, añade: si el artículo 34 incluyera como regla general el deber de conocer la inexactitud registral a través de la posesión, el artículo 36 no establecería de forma expresa ese requisito ulterior como añadido a la *condición de tercero conforme al artículo 34*, que ya aparece en el precepto³⁷.

4. CRÍTICA DEL ARGUMENTO ÉTICO

Las referencias a la ética también están presentes entre las afirmaciones de quienes defienden, con mayor o menor vigor, la postura que ahora comentamos. Se trata principalmente de cuestionar que se haya de exigir un comportamiento diligente a quien confía en el contenido del Registro (visitar la finca) y no al titular-poseedor (inscribir). Así, indica MIQUEL GONZÁLEZ (1996): «*Tampoco parece claro desde un punto de vista ético imponer al adquirente la carga de averiguaciones sobre la exactitud del Registro, cuando el verdadero titular no se cuida de hacer desaparecer la apariencia de exactitud de un medio de publicidad tan poderoso como el Registro*»³⁸. Por tanto, se pretende poner de manifiesto que el conflicto sobre la titularidad de la finca no se habría planteado si el adquirente-poseedor hubiera hecho constar su adquisición en el Registro. Ello lleva a discutir que el comprador que no inscribe merezca más protección que el tercero que sí lo hace. En este sentido, MORALES MORENO (2001, 14) considera maniqueísta el planteamiento que supone contraponer el ciudadano honrado que cultiva sus tierras y no está pendiente de inscribirlas porque no sabe de leyes (el llamado *Tío Celedonio*), frente al ciudadano *especulador* que se aprovecha de la oportunidad que le brinda el Registro e inscribe su adquisición. Porque esa caracterización probablemente no se corresponde con la realidad ni en uno ni en otro caso, o al menos no tiene por qué ser necesariamente cierta³⁹.

V. ¿INCLINACIÓN DE LA BALANZA? RAZONES Y MATICES

El estudio de la jurisprudencia y de las aportaciones doctrinales sobre la cuestión que motiva este trabajo recomienda, más que sumarse al cien por cien a la llamada tesis ética o a la psicológica⁴⁰, explicar algunas ideas, razones y dudas que nos suscita la apreciación de la buena o mala fe del adquirente cuando la situación posesoria no coincide con la publicidad

registral. Es la tarea que ahora nos proponemos, siendo conscientes de que con ella nos situaremos más cerca de una de las posiciones que se han expuesto anteriormente. Y más lejos de la otra.

1. LA OPONIBILIDAD DE LAS SERVIDUMBRES APARENTES NO INSCRITAS:
¿CARÁCTER ABSOLUTO?

Se ha dicho que esta doctrina jurisprudencial, mantenida por el Tribunal Supremo desde antiguo, es el más sólido argumento para justificar la diligencia adicional que debe exigirse al tercero para quedar protegido por la fe pública registral. Se concibe así como un apoyo decisivo del deber de averiguar la situación real de la finca que se atribuye a quien la pretende adquirir y de su falta de buena fe cuando un adquirente anterior la posee en concepto de dueño⁴¹.

Verdaderamente, si se admite que una servidumbre no inscrita pero con algún signo externo de su existencia es oponible al tercero independientemente de que la conozca o no, parece fácil dar el mismo tratamiento al dominio no inscrito pero posiblemente visible a través de la posesión: sería un derecho real *patente* que el tercero no podría desconocer. Sin embargo, no se llega tan claramente a esa conclusión si se cuestiona la premisa de base o al menos se pone en tela de juicio su carácter absoluto, como hacen un grupo (minoritario, eso sí) de autores, que critican la oponibilidad absoluta de las servidumbres aparentes frente a un posible tercero hipotecario. Los términos de dicha crítica son, en síntesis, los siguientes:

a) La aludida oponibilidad carece de base legal en la que apoyarse, porque el artículo 13 de la Ley Hipotecaria contiene justamente la norma contraria, al establecer que cualquier carga o derecho real limitativo del dominio, para ser eficaz frente a terceros, debe constar en la inscripción de la finca sobre la que recaiga⁴².

b) Aunque el signo material se encuentre en la finca, ello no significa que necesariamente esté constituido y vivo el derecho de servidumbre. Ese elemento externo puede obedecer a la mera tolerancia del dueño o se puede corresponder con un derecho extinguido por falta de uso⁴³.

c) Tal como se configura la comentada doctrina en la jurisprudencia⁴⁴, implica una presunción inmutable, *iuris et de iure*, de conocimiento de la servidumbre a través del signo aparente, presunción que provoca la imposición del gravamen a quien realmente no supo de su existencia sin darle oportunidad de demostrar su ignorancia⁴⁵.

d) La oponibilidad absoluta de las servidumbres aparentes lleva a un deber de inspección que no tiene sentido imponer en todos los casos. «¿Qué sucede cuando nos encontramos ante operaciones inmobiliarias que han sido

realizadas a distancia, sin tener la posibilidad material de observar el signo aparente? Porque ... no es posible entender que deba formar parte de la diligencia debida el desplazarse cientos o miles de kilómetros cada vez que queramos comprar un inmueble en algún lugar de la geografía española solo por comprobar que, a pesar de que se han solicitado todas las certificaciones registrales pertinentes, no exista un signo que pueda ser reflejo de la existencia de una servidumbre no inscrita» (TRUJILLO CABRERA, 2006)⁴⁶.

e) Desde otra perspectiva, la tan repetida doctrina implica que cualquier adquirente va a tener que asumir un riesgo de difícil cálculo que solo puede distorsionar el buen funcionamiento del mercado: *«¿no revela un somero análisis económico de la cuestión de la oponibilidad de las servidumbres aparentes que sería mucho menor el esfuerzo que habría de realizar el titular del predio dominante para registrar su servidumbre que el de todos los potenciales adquirentes de la finca sirviente para averiguar el estado real de la finca adquirida?» (CAVANILLAS MÚGICA, 1999, 13 y 14).*

Estas opiniones no son mayoritarias en la doctrina⁴⁷, pero justifican, a nuestro juicio, que no se presente como incuestionable la jurisprudencia sobre las servidumbres aparentes. Es más: creemos que las afirmaciones de este sector doctrinal, incluso aunque no se suscriban íntegramente, sirven para poner en duda el automatismo entre la existencia de un signo externo de servidumbre y la exclusión de la operatividad de la fe pública registral. E indirectamente contribuyen también a no dar por cierto ese mismo automatismo entre la posesión en concepto de dueño de una finca y la mala fe de quien la adquiera de un titular registral no poseedor. En todo caso, sí parece que el signo aparente, al igual que un determinado comportamiento público del poseedor y dueño no inscrito, puede funcionar como un indicio que, unido a otros y en ciertos casos, permita considerar desvirtuada la presunción de buena fe que ampara al tercer adquirente⁴⁸, como veremos más abajo.

2. UN ARGUMENTO A FAVOR DE LA POSIBLE BUENA FE DEL TERCERO: LOS CRITERIOS DE ATRIBUCIÓN DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA EN EL ARTÍCULO 1473 DEL CÓDIGO CIVIL

Para determinar a quién se atribuye la propiedad de un inmueble en caso de doble venta, el primer criterio que sigue el artículo 1473 es el de la inscripción que, como sabemos, ha de ir acompañada de buena fe. Y a falta de inscripción, *«pertenece a la propiedad a quien de buena fe sea primero en la posesión»*. Por tanto, y así lo indica CASTILLO MARTÍNEZ (2008), aunque se haya entregado la finca al que primero compró *«este no adquiere la propiedad del bien cuya posesión ha recibido sino que dicha titularidad va a corresponder a otro adquirente que, incluso aunque carezca de posesión, haya*

inscrita su título en el Registro de la Propiedad». De esta forma, entre posesión previa e inscripción posterior es preferente esta última en el artículo 1473⁴⁹. La pregunta que surge entonces es: ¿no resulta incoherente con esta clara prelación mantener que si el primer comprador de un inmueble tiene la posesión del mismo (que, por hipótesis, será en concepto de dueño) no podrá atribuirse la propiedad a un segundo comprador que inscribe, precisamente porque excluye su buena fe la posesión del primero? O dicho de otra forma: si se entiende que, habiendo posesión del primer comprador, ya no puede entrar en juego la inscripción del segundo por faltarle la buena fe, ¿no se está invirtiendo el orden previsto en el artículo 1473?: el criterio preferente, de hecho, vendría a ser la posesión si el primer comprador la obtuvo, y solo a falta de posesión se transmitiría el dominio al que primero inscribiese de buena fe. El problema es que no es eso lo que con claridad dice el citado precepto. Su contenido es otro, tal como pone de manifiesto la STS de 7 de septiembre de 2007 al decir que el artículo 1473 ya prevé la posibilidad de que el primer comprador haya tomado posesión de la cosa antes de comprar el segundo «*y sin embargo la propiedad acabe perteneciendo a quien compró luego la misma cosa... e inscribió su adquisición en el Registro*»⁵⁰. Esta misma sentencia pone en conexión la repetida norma con la Ley Hipotecaria de 1861, cuya exposición de motivos, que se recoge literalmente, indica que el comprador que no inscriba la venta «*aunque obtenga la posesión, será dueño con relación al vendedor, pero no respecto a otros adquirentes que hayan cumplido con el requisito de la inscripción*». Queda patente, entonces, la posibilidad de que la posición del comprador que inscribe prevalezca sobre el comprador-poseedor, que, insistimos, poseerá en concepto de dueño. Siempre que, claro está, quien hace constar su adquisición en el Registro no conociera la celebración de la venta anterior a la suya⁵¹.

En definitiva, parece incongruente con el artículo 1473 identificar la posesión del primer comprador con la mala fe del segundo comprador que inscribe.

Resulta curioso, sin embargo, que las afirmaciones antes transcritas se recojan precisamente en la STS de 7 de septiembre de 2007. Y es curioso porque dicha sentencia, como se ha podido comprobar más arriba, es una de las principales resoluciones que han apreciado la mala fe del adquirente-titular registral en base a la posesión a título de dueño de un adquirente anterior⁵².

3. LA AMBIGÜEDAD DE LAS SITUACIONES POSESORIAS Y LA BÚSQUEDA DE LA SEGURIDAD EN LAS TRANSACCIONES INMOBILIARIAS

Sin perjuicio de lo que antecede, hay otra circunstancia que, a nuestro juicio, constituye un inconveniente añadido para mantener que la buena fe

del artículo 34 de la Ley Hipotecaria desaparece si quien posee el inmueble en concepto de dueño no es su titular registral. Se trata del carácter a menudo ambiguo o equívoco de la posesión, que dificulta su conocimiento real por los terceros, como han puesto de relieve distintos autores⁵³. Pensemos, por ejemplo, que el inmueble litigioso es una finca rústica de ciertas dimensiones que explota, a través de uno o varios trabajadores asalariados, el propietario no inscrito. Si el tercero se desplaza a la finca que pretende adquirir puede que no se encuentre con quienes la están labrando (por el día o época de la visita o por la parte del inmueble que inspecciona). Si los ve, no tiene por qué sospechar que no trabajan para la persona que aparece como dueña en el Registro. Y, en general, tampoco tiene por qué saber si la posesión que en su caso advierta en la finca es o no en concepto de dueño, pues con frecuencia resulta difícil reconocer ese tipo de posesión *desde fuera*. Recordemos que son manifestaciones de la posesión a título de dueño, entre otras, el pago del Impuesto sobre Bienes Inmuebles, la realización de reformas, el cambio de cultivo de la finca..., pero el adquirente no tiene por qué conocer quién ha realizado esas actuaciones, si es que se han llevado a cabo, sobre todo cuando no vive ni trabaja en la zona donde se encuentra el inmueble. Pensemos ahora que lo que se propone adquirir el tercero es una plaza de garaje en la que frecuentemente hay un coche aparcado. El futuro comprador, ¿ha de que pensar que ese coche quizás no es propiedad del titular registral del inmueble?, ¿debe investigar o preguntar sobre la pertenencia del vehículo? Verdaderamente no parece que, habiendo confiado en la publicidad registral, e ignorando su posible inexactitud, el artículo 34 le exija en ese caso tal comportamiento añadido. Ello al margen de que también es posible pensar que la plaza esté alquilada o se haya permitido su uso por parte de algún vecino o amigo del propietario, sin que tal posibilidad tenga que poner en entredicho la veracidad de la información contenida en el Registro.

Es cierto que hay otros muchos supuestos en los que la indeterminación del sujeto poseedor o la ambigüedad del concepto posesorio, frente a extraños o desconocidos, no es tan acusada. A pesar de ello estamos convencidos de que la apariencia posesoria, incluso aunque encierre un comportamiento dominical, es mucho más imperfecta e insegura que la publicidad registral, que cuenta con el respaldo de una titulación pública, de un control de legalidad, de un examen desde los obstáculos del propio Registro, y que estadísticamente se corresponde con la realidad en un porcentaje altísimo de casos. Por eso parece que, de cara a terceros, no deben ponerse a un mismo nivel esas dos instituciones (posesión y publicidad registral), en el sentido de que aquella no tiene por qué anular la buena fe que se apoya en esta. Si se otorga a la apariencia posesoria el valor de enervar por sí misma la eficacia de la fe pública registral, se estará condicionando la adquisición segura del

tercero a una especie de doble publicidad del derecho de su transmitente, doble condicionante que, en nuestra opinión, no está en la letra ni en el espíritu del artículo 34.

Por otra parte se encuentran las consideraciones de tipo económico, que también ha tenido en cuenta parte de la doctrina. Entender que la posesión en concepto de dueño discordante con el Registro no es necesariamente incompatible con la buena fe y, por tanto, con la protección del tercero hipotecario, constituye un planteamiento más acorde con el desenvolvimiento moderno del tráfico inmobiliario y con las características actuales de la economía de mercado, en la que las transacciones inmobiliarias no solo se realizan entre vecinos y conocidos sino también entre personas y entidades sin relación alguna, de ámbitos territoriales diferentes, distantes entre sí, e incluso mediante procedimientos telemáticos o electrónicos. Esa forma de contratación impersonal, cada vez más frecuente, necesita contar con certezas, con seguridad, de forma que el tercero sepa a qué atenerse. Y esa certidumbre normalmente no se va a obtener tomando como referente un hecho variable o voluble —cuyo significado puede ser confuso desde el exterior— como es la posesión, aunque sea en concepto de titular del derecho litigioso⁵⁴.

4. LA IMPORTANCIA DE LOS DATOS DEL CASO CONCRETO

A lo largo de los anteriores epígrafes se ha podido advertir que, a nuestro juicio, la existencia de una situación posesoria contraria a lo publicado por el Registro no supone necesariamente que quien apoya su adquisición en este sea de mala fe. Por tanto, no compartimos el concepto de buena fe a efectos hipotecarios que en su día formuló VALLET DE GOYTISOLO (2005, 266), concibiéndola como *«la creencia fundada en la inscripción a favor del transferente y no contradicha por la posesión de otro en concepto de dueño, de que aquel es el titular real y puede disponer de su derecho»*. Sin embargo, discrepar de esta definición no significa que la posesión a título dominical no pueda tener ninguna relevancia cuando en un supuesto concreto se valora si el tercero conocía o no la inexactitud del Registro. Para que haya mala fe lo importante es probar ese conocimiento. Y para determinar si esa prueba se ha producido habrá que analizar todas las circunstancias, todos los indicios, incluida en ciertos supuestos la posesión, pues no es lo mismo que el inmueble sea un trastero, una plaza de aparcamiento, un local, una finca rústica o una vivienda; y tampoco son irrelevantes a estos efectos las circunstancias personales del tercero (si es o no pariente del vendedor, si vive o trabaja en las inmediaciones de la finca) o cómo se ha producido la adquisición⁵⁵. Desde esta perspectiva de atención al caso, po-

drá entenderse que el conjunto de las circunstancias concurrentes llevan a estimar ese elemento subjetivo que es el conocimiento de la realidad por el tercero. Incluso aunque no se tenga certeza completa de tal conocimiento, la existencia de varios indicios (no solo la situación posesoria) permitirá pensar en ciertos supuestos que, con un nivel mínimo de diligencia extraregistrar, el tercero habría conocido la titularidad del poseedor (si es que no la conoce ya), y que por eso cabe considerar desvirtuada la presunción de buena fe. Ello no obstante, pensamos que, como regla, la consulta del Registro agota la diligencia que corresponde cumplir al adquirente, siendo por tanto excepcional la exigencia de un comportamiento añadido por su parte en el sentido de que solo las particularidades especiales del inmueble y de los sujetos implicados podrían justificar tal exigencia⁵⁶.

En definitiva, son los hechos concretos los que han de marcar la valoración final de la buena o mala fe⁵⁷. Precisamente esa valoración en función de los hechos, como hemos comprobado más arriba, es lo que a menudo lleva a la jurisprudencia a apreciar o no si el tercero es de mala fe, cuyo fundamento real se encuentra muchas veces en los datos específicos del caso y no en la mera aplicación de máximas o doctrinas generales aunque se recojan en la correspondiente sentencia⁵⁸.

Se ha dicho que la apreciación circunstancial de la buena fe y el grado de discrecionalidad que supone para el juzgador puede disminuir la seguridad jurídica (MÉNDEZ GONZÁLEZ, 215, 610), pero no hay que perder de vista que, guste o no, la buena fe es el elemento flexible —y por eso a veces algo incómodo— de nuestro sistema hipotecario; un elemento que necesariamente ha de modular la eficacia de la fe pública registral, no porque sea conveniente ponerle freno, sino como mecanismo para evitar que se aproveche de ella quien verdaderamente sabe (o hay que entender que sabe) que la finca o derecho no pertenece a quien figura como su titular en el Registro.

5. LA POSESIÓN PROLONGADA EN EL TIEMPO DE UN PRIMER ADQUIRENTE Y LA USUCAPIÓN CONTRA TABULAS

Queda pronunciarse sobre el problema de la relación entre los artículos 34 y 36 de la Ley Hipotecaria, es decir, sobre la cuestión de si, en lo relativo a la buena fe, aquel precepto ha de interpretarse y completarse con este último. En esta materia compartimos la opinión de quienes separan la aplicación de ambas normas, de modo que el posible conocimiento, por parte del tercero, de que la finca estaba en posesión de una persona distinta de su transmitente, en nuestra opinión solo es relevante en el supuesto de hecho específico que regula el artículo 36, es decir, en

el ámbito de la usucapión *contra tabulas*. Entendemos que la redacción de este precepto lleva a pensar que los requisitos previstos en el mismo para que al tercero no le afecte la usucapión consumada son necesarios además de los que ya exige el artículo 34: son requisitos adicionales a la buena fe ordinaria (ignorancia de la inexactitud registral), que es la que contempla el artículo 34⁵⁹.

Pero conviene plantear qué ocurre en la siguiente situación: se celebra una primera venta de un inmueble con entrega de la posesión al comprador, que no inscribe pero posee en concepto de dueño, y transcurridos más de diez años (o más de veinte, entre ausentes), por la razón que sea, el titular registral vuelve a vender ese inmueble a otro sujeto, que lo inscribe a su favor. Según lo que hemos defendido, puede pensarse inicialmente que, aplicando el artículo 1473 del Código civil en relación con los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria, triunfa la posición del segundo comprador si ignora la venta previa, sin que su buena fe sea en principio incompatible con la posesión de la finca por alguien que no es el titular registral: es posible dar la configuración de tercero hipotecario al comprador que inscribe. Pero sucede que cuando adquiere ese tercero hay un adquirente anterior que lleva poseyendo en concepto de dueño el tiempo necesario para usucapir. Pues bien, creemos que esa situación consolidada abre la posibilidad de que entre en juego el artículo 36 de la Ley Hipotecaria (ahora sí) para permitir el triunfo de la usucapión consumada sobre el tercero hipotecario que «*conoció o tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer, antes de perfeccionar su adquisición, que la finca o derecho estaba poseída de hecho y a título de dueño por persona distinta de su transmitente*». El poseedor no podrá hacer valer frente al tercero su adquisición contractual no inscrita, pero sí la usucapión consumada si se aprecia esa posibilidad de conocer la situación posesoria del inmueble. O dicho de otra forma: el primer comprador no vence frente al segundo por virtud de su adquisición seguida de la entrega ni por el artículo 1473, pero sí por el hecho de haber completado el plazo de una usucapión ordinaria. Tendría a su favor más que un justo título (su contrato de compraventa), más que buena fe (pues adquirió del dueño), así como el resto de los requisitos de la usucapión si su posesión en concepto de dueño ha sido pública y pacífica⁶⁰.

Cabe objetar a este planteamiento que el comprador-poseedor no es un usucapiante en sentido propio porque adquirió la propiedad inicialmente conforme a la teoría del título y el modo. Pero aunque ello es cierto, no nos parece una razón suficiente para justificar que reciba un tratamiento distinto el usucapiante ordinario (sujeto que no compró la finca a su dueño sino a otra persona) y el primer comprador-poseedor en una doble venta cuando la posesión se prolonga en ambos casos durante más de diez o veinte años sin interrupción.

VI. CONCLUSIONES

I. La cuestión de si el adquirente de un inmueble puede ser considerado de buena fe cuando la situación posesoria no coincide con la publicidad registral se ha planteado en diversas ocasiones en la jurisprudencia, principalmente en casos de doble venta voluntaria o cuando, en el seno de un procedimiento de ejecución, se adjudica al rematante un bien que no pertenece a su titular registral. Esta cuestión no ha recibido siempre la misma respuesta del Tribunal Supremo, aunque es cierto que las Sentencias del Pleno de 7 de marzo de 2007 y 12 de enero de 2015 otorgan a la posesión en concepto de dueño un papel decisivo a efectos de considerar desvirtuada la presunción de buena fe del adquirente. Ello no obstante, el examen particularizado de distintas resoluciones judiciales revela que a menudo se recogen en ellas criterios y afirmaciones generales sobre el alcance de la buena fe registral y de la diligencia que requiere en el adquirente, pero finalmente es el conjunto de circunstancias de la hipótesis concreta sometida a enjuiciamiento lo que determina la mala fe del tercero.

II. Un sector doctrinal considera que el adquirente de cualquier finca ha de investigar su situación posesoria, de forma que cuando no lo hace debe ser considerado de mala fe *ex* artículo 34 de la Ley Hipotecaria si posee la finca en concepto de dueño un adquirente anterior que no inscribió su título. Para argumentar tal opinión, se alude a la importancia de la posesión como modo de publicidad *material o física* que puede neutralizar la publicidad *formal* del Registro. Y como concreción de esta idea se recuerda que, según una línea jurisprudencial consolidada, las servidumbres aparentes no inscritas ostentan una visibilidad propia que las hace oponibles en todo caso al tercero hipotecario, por lo que, de igual modo, la posesión de hecho en concepto de dueño advierte al adquirente de la existencia de un derecho no publicado por el Registro que debe respetar. Junto a ello se subraya la dimensión ética que está en la base del concepto de buena fe y se afirma que incluye un comportamiento diligente dirigido a comprobar la concordancia entre la realidad y el contenido de los libros registrales. Para los autores que siguen esta posición, tal comportamiento encuentra además su razón de ser en el artículo 36 de la Ley Hipotecaria, cuyo apartado 1.a) se considera complementario del artículo 34 en lo que a la valoración de la buena fe se refiere.

III. Frente a los anteriores razonamientos se han defendido otros de signo distinto, en la línea de considerar que el tercero del artículo 34 puede ser de buena fe a pesar de que posea la finca litigiosa quien no es su titular registral. En este sentido se pone de relieve la primacía de la inscripción sobre la posesión como mecanismo de publicidad de las adquisiciones inmobiliarias, estén dotadas o no de apariencia posesoria. Tal apariencia se

considera equívoca e imprecisa, y por ello se entiende que no se corresponde con las exigencias de certeza y agilidad propias de la economía de mercado, en la que además la contratación impersonal, entre sujetos desconocidos, es habitual. También se defiende que la buena fe del artículo 34 no ha de interpretarse a la luz del artículo 36.1.a) de la Ley Hipotecaria, porque el ámbito de aplicación de este último precepto se restringe a la *usucapión contra tabulas*. Se mantiene entonces, desde esta perspectiva, que no hay que añadir a la confianza en el contenido del Registro el deber de inspeccionar la situación posesoria del inmueble que se pretende adquirir, dado que esa diligencia extrarregistral no está incluida en el artículo 34. Finalmente, desde la postura a la que ahora nos referimos se critica el llamado argumento ético, poniéndose en duda que merezca mayor protección el poseedor que no inscribe su título que el adquirente que sí lo hace.

IV. A nuestro juicio, la buena fe registral es compatible con el hecho de que el poseedor de la finca no sea quien aparece como titular de la misma en el Registro, incluso aunque esa posesión sea en concepto de dueño. Creemos que tal circunstancia no desvirtúa por sí misma la presunción legal de buena fe que contiene el artículo 34, si bien en determinados casos puede constituir un indicio que, sumado a otros datos relevantes, lleve al juzgador a considerar probado el conocimiento de la inexactitud registral. Los argumentos que hemos explicado para sostener que la posesión contraria al Registro no significa necesariamente mala fe toman en consideración varios aspectos, entre los que se encuentran los criterios que establece el artículo 1473 del Código civil para determinar a quién se atribuye la propiedad en caso de doble venta, la discusión sobre la oponibilidad absoluta de las servidumbres aparentes no inscritas, el carácter ambiguo y por tanto poco seguro que a menudo presenta la posesión inmobiliaria como mecanismo de publicidad, y la interpretación separada de los artículos 34 y 36 de la Ley Hipotecaria, sin perjuicio de que este último pueda aplicarse cuando un primer adquirente-poseedor ha consumado el plazo de la usucapión ordinaria en el momento de adquirir la finca el tercero hipotecario.

V. Cuando se cuestiona la buena fe es necesario valorar una situación determinada, unos hechos concretos, y por ello deben eludirse los juicios previos y las conclusiones automáticas. Normalmente bastará que el tercero apoye su adquisición en el contenido de la información registral, aunque no hay que excluir que en una hipótesis particular se considere necesario algún comportamiento añadido en atención a las circunstancias especiales que puedan rodear a la adquisición. Lo que no compartimos es la idea de equiparar directamente la posesión *manifiesta* en concepto de dueño de un primer adquirente con la mala fe del adquirente posterior que inscribe, pues ello supondría subordinar la adquisición inatacable del tercero a un doble requisito en cuanto a la titularidad del transmitente (la publicidad registral

de la misma y la publicidad posesoria no contraria). Doble condicionante que no exige el artículo 34 ni resulta coherente con la finalidad del principio de fe pública registral.

VII. ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA

1. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

- STS de 4 de marzo de 1988 (*RJ* 1988, 1554)
- STS de 23 de mayo de 1989 (La Ley 12021-R/1989)
- STS de 29 de julio de 1991 (La Ley 2710/1991)
- STS de 11 de abril de 1992 (La Ley 3132/1992)
- STS de 8 de marzo de 1993 (La Ley 13059/1993)
- STS de 3 de marzo de 1994 (La Ley 469/1994)
- STS de 25 de marzo de 1994 (La Ley 13814/1994)
- STS de 25 de noviembre de 1996 (La Ley 174/1997)
- STS de 5 de diciembre de 1996 (La Ley 234/1997)
- STS de 10 de diciembre de 1999 (La Ley 3884/2000)
- STS de 22 de diciembre de 2000 (La Ley 1666/2001)
- STS de 8 de marzo de 2001 (La Ley 4160/2001)
- STS de 22 de junio de 2001 (La Ley 5357/2001)
- STS de 9 de mayo de 2003 (La Ley 12693/2003)
- STS de 10 de junio de 2003 (La Ley 13056/2003)
- STS de 15 de julio de 2004 (La Ley 1864/2004)
- STS de 7 de diciembre de 2004, La Ley 10538/2005
- STS de 30 de diciembre de 2005 (La Ley 254383/2005)
- STS de 25 de mayo de 2006 (La Ley 60469/2006)
- STS de 10 de julio de 2006 (La Ley 103046/2006)
- STS de 21 de julio de 2006 (La Ley 77267/2006)
- STS de 10 de octubre de 2006 (La Ley 129035/2006)
- STS de 11 de octubre de 2006 (*RJ* 2006, 6693)
- STS de 5 de marzo de 2007 (La Ley 4471/2007)
- STS de 20 de marzo de 2007, La Ley 8953/2007
- STS de 7 de septiembre de 2007 (La Ley 125166/2007)
- STS de 14 de septiembre de 2007 (La Ley 132437/2007)
- STS de 20 de diciembre de 2007 (La Ley 224578/2007)
- STS de 5 de mayo de 2008 (La Ley 61724/2008)
- STS de 30 de junio de 2008 (La Ley 86372/2008)
- STS de 20 de noviembre de 2008 (La Ley 176066/2008)
- STS de 23 de abril de 2012 (La Ley 59291/2012)
- STS de 13 de mayo de 2013 (La Ley 55093/2013)

- STS de 11 de julio de 2014 (La Ley 84950/2014)
- STS de 12 de enero de 2015 (La Ley 4601/2015)
- STS de 19 de mayo de 2015 (La Ley 65312/2015)
- STS de 29 de mayo de 2015 (La Ley 74347/2015)
- STS de 4 de octubre de 2017 (La Ley 142276/2017)
- STS de 5 de febrero de 2019 (La Ley 3884/2019)
- STS de 28 de mayo de 2019 (La Ley 68991/2019)

2. SENTENCIAS DE AUDIENCIAS PROVINCIALES

- SAP de Ciudad Real, sección 1.^a, de 10 de enero de 2008 (La Ley 2315/2008)
- SAP de Barcelona, sección 1.^a, de 26 de mayo de 2009 (La Ley 168277/2009)
- SAP de Alicante, sección 6.^a, de 14 de septiembre de 2009 (La Ley 237756/2009)
- SAP de Burgos, sección 3.^a, de 18 de marzo de 2013 (La Ley 40817/2013)
- SAP de León, sección 2.^a, de 17 de octubre de 2013 (La Ley 170009/2013)
- SAP de Albacete, sección 1.^a, de 30 de octubre de 2015 (La Ley 182128/2015)
- SAP de Alicante, sección 9.^a, 15 octubre 2018 (La Ley 170200/2018)
- SAP de Málaga, sección 4.^a, de 27 de febrero de 2019 (La Ley 67287/2019)

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- AMORÓS GUARDIOLA, M. y CHICO ORTIZ, J.M. (1990). Artículo 606 del Código civil. En *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales* (dir. M. Albaladejo García), tomo VII, vol. 2.º, 2.ª ed., Madrid: Edersa, 332-362.
- ARRIETA SEVILLA, L.J. (2016). Sentencia de 19 de mayo de 2015. Doble inmatriculación, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 100, ref. 2678, 605-656.
- BRANCÓS NÚÑEZ, E. (2019). Una visión sesgada del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Nuevas amenazas a la seguridad jurídica preventiva derivadas del doble control de legalidad. *El notario del siglo XXI* [En línea], núm. 83, enero-febrero 2019, disponible en <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-83/9158-una-vision-sesgada-del-articulo-34-de-la-ley-hipotecaria>.
- CASTILLO MARTÍNEZ, C.C. (2008). El nuevo planteamiento jurisprudencial de los artículos 1473 del Código civil y 34 de la Ley Hipotecaria (revisión crítica de las SSTs, Sala Primera, de 5 de marzo de 2007, 20 de marzo de 2007, 7 de

- septiembre de 2007 y 5 de mayo de 2008). *Diario La Ley*, núm. 7080, Sección Doctrina, 19 de diciembre de 2008, año XXIX, ref. D-373, *La Ley* 41123/2008.
- CAVANILLAS MÚGICA, S. (1999). *Prólogo* a la obra de M.N. Tur Faúndez: *Los particulares efectos de la «apariencia» en el ámbito de las servidumbres*. Valencia: Tirant lo Blanch, 13-14.
- CUENA CASAS, M. (2008). Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2007. Doble venta y venta de cosa ajena. Alcance del artículo 1473 del Código civil. En M. Yzquierdo Tolsada (coord.): *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (civil y mercantil)*, vol. I (2005-2007), Madrid: Dykinson, 493-515.
- DE LA RICA Y ARENAL, R. (1976). La buena fe y la publicidad del Registro. En *Libro Homenaje a D. Ramón de la Rica y Arenal*, vol. II. Madrid, Colegio nacional de Registradores de la propiedad y mercantiles de España, 379-404.
- DE REINA TARTIÈRE, G. (2014). El valor de la inscripción en el Registro de la propiedad inmueble español. *Actualidad civil*, mayo 2014, sección a fondo, *La Ley* 2227/2014.
- DÍEZ GARCÍA, H. (2019). Comunidad postganancial sobre bien adquirido en régimen de acceso diferido a la propiedad y tercero hipotecario. Comentario a la STS de 29 de noviembre de 2018. *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 111, 83-118.
- DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, L. (1983). *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, vol. 2.º, Madrid: Tecnos.
- ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2007). La buena fe requerida por el adquirente en remate *a debitor non domino*, Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2007. *Revista Derecho patrimonial*, núm. 19, 393-414.
- (2017). La ejecución de la hipoteca constituida *a non domino*. La tercería de dominio y el procedimiento declarativo. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 760, 703-762.
- GARCÍA GARCÍA, J.M. (1972). Acción negatoria de servidumbre de luces y vistas. No aplicación de la fe pública registral a las servidumbres aparentes. Carácter declarativo de la inscripción (Sentencia de 21 de diciembre de 1970). *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 489, 411-415.
- (1993). *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*, tomo II. Madrid, Civitas.
- (1999). Artículo 34 de la Ley Hipotecaria. En Albaladejo, M. y Díaz Alabart, S. (dir.): *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, tomo VII, vol. 4.º, Madrid: Edersa.
- GÓMEZ CORRALIZA, B. (2017). Clases de servidumbres. En M. Linacero de la Fuente (coord.): *Tratado de servidumbres*, Valencia, Tirant lo Blanch, www.tirantonline.com, TOL6.494.577.
- GÓMEZ GÁLLIGO, F.J. (2011). Crítica de la tesis procesalista de la adquisición derivada de la ejecución de un embargo, doctrina obsoleta y superada (en defensa de la doctrina jurisprudencial consagrada en la STS de 5 de marzo de 2007). *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 723, 11-30.
- GONZÁLEZ PACANOWSKA, I. (2013). Artículo 1473. En R. Bercovitz Rodríguez-Cano (dir.): *Comentarios al Código civil*, tomo VII, Valencia: Tirant lo Blanch.

- GORDILLO CAÑAS, A. (2006a). La buena fe hipotecaria: *quaestiones quodlibetales*, en *Libro Homenaje al profesor Manuel Amorós Guardiola*, vol. II, Madrid, Centro de estudios registrales, 2351-2389.
- (2006b). El principio de fe pública registral, I. *Anuario de Derecho civil*, vol. 59, núm. 2, 509-656.
- GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (2011). *Legalidad urbanística, demolición y terceros adquirentes de buena fe*, Valladolid: Lex Nova.
- JEREZ DELGADO, C. (2001). *Hacia la inscripción constitutiva*. Madrid: Centro de estudios registrales.
- (2005). *La buena fe registral*. Cuadernos de Derecho registral. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.
- LACRUZ BERDEJO, J.J. y SANCHO REBULLIDA, F. (1984). *Derecho inmobiliario registral*, 2.^a ed., Barcelona: Bosch.
- LÓPEZ FRÍAS, A. (2010). Embargo de inmuebles, transmisión del dominio y publicidad registral: supuestos y consecuencias, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 721, 2079-2125.
- MÉNDEZ GONZÁLEZ, F.P. (2015). Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2015. Desafectación tácita. La diligencia básica exigible para la buena fe del artículo 34 LH. En M. Yzquierdo Tolsada (dir.): *Comentarios a las sentencias de unificación de doctrina (civil y mercantil)*, vol. II, Boe, Dykinson.
- (2017). *La función de la fe pública registral en la transmisión de bienes inmuebles. Un estudio del sistema español con referencia al alemán*, Valencia: Tirant lo Blanch.
- (2018). La buena fe del artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Una revisión crítica de la posición dominante en la doctrina y en la jurisprudencia. *Revista jurídica de Cataluña*, núm. 1-2018, 9-40.
- MIQUEL GONZÁLEZ, J.M. (1996). La buena fe y su concreción en el ámbito del Derecho civil. Conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado el día 11 de diciembre de 1996, Vlex-238494.
- MORALES MORENO, A.M. (2001). *Prólogo* a la obra de C. Jerez Delgado: *Hacia la inscripción constitutiva*, Madrid: Centro de estudios registrales, 13-16.
- MURGA FERNÁNDEZ, J.P. (2012). La doble venta judicial y el artículo 34 de la Ley Hipotecaria: recepción de la doctrina uniforme sentada en 2007. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 732, 1969-2041.
- (2013). La configuración de la buena fe del tercero hipotecario. Breves notas en defensa de su concepción «ética», en J.P. Murga Fernández y S. Tomás Tomás: *Cuestiones actuales de Derecho patrimonial desde una perspectiva italo-española*, Valencia: Tirant lo Blanch, 103-120.
- PASCO ARAUCO, A. (2019). ¿Quien compra un inmueble sin ver la posesión tiene mala fe? Un saludable pronunciamiento de la Corte Suprema, *La Ley* (Perú) [En línea], 2 mayo 2019, disponible en <https://laley.pe/art/7781/quien-compra-un-inmueble-sin-ver-la-posesion-tiene-mala-fe-un-saludable-pronunciamiento-de-la-corte-suprema>.
- PAU PEDRÓN, A. (2001). La teoría de los principios hipotecarios. En *La publicidad registral*, Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 165-199.
- REBOLLEDO VARELA, A.L. (2007). *Tratado de las servidumbres*, 2.^a ed., Cizur Mayor: Aranzadi.

- ROCA SASTRE, R.M. y ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L. (1995). *Derecho hipotecario*, tomo II, 8.^a ed., Barcelona: Bosch.
- ROCA TRÍAS, E. (1979). Las relaciones entre la posesión y el Registro de la Propiedad. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 530, 9-74.
- RUBIO GARRIDO, T. (1994). *La doble venta y la doble disposición*, Barcelona: Bosch.
- (2006). Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2005, *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 70, ref. 1879, 457-479.
- SABORIDO SÁNCHEZ, P. (1997). Diferenciación entre doble venta y venta de cosa ajena. Protección al tercero hipotecario, *Anuario de Derecho civil*, julio 1997, 1561-1574.
- (2008). *Reflexiones sobre el tercero hipotecario*. Cuadernos de Derecho registral. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.
- TRUJILLO CABRERA, C. (2006). Servidumbres aparentes y Registro de la Propiedad, www.tirantonline.com, TOL999.479.
- TUR FAÜNDEZ, M.N. (1999). *Los particulares efectos de la «apariencia» en el ámbito de las servidumbres*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- (2003). Comentario a la STS de 13 de diciembre de 2002. *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 61, ref. 1657, 321-330.
- VALLET DE GOYTISOLO, J.B. (1973). La buena fe, la inscripción y la posesión en la mecánica de la fe pública. En *Estudios sobre Derecho de cosas*, Madrid: Montecorvo, 323-388.
- (2005). La buena fe en las transmisiones inmobiliarias *a non domino*. *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 56, 253-268.
- VILLARES PICÓ, M. (1947). La posesión y el Registro. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 230-231, 409-448.

NOTAS

¹ Tampoco es un concepto unitario pues, junto a la enunciación general del principio en el artículo 7.1 del Código civil, nuestra legislación recoge manifestaciones concretas del mismo en preceptos y ámbitos singulares, como ocurre en los artículos 433 y 1950 del Código civil o 34 de la Ley Hipotecaria. Cfr. MIGUEL GONZÁLEZ, J.M. (1996).

² Vid., por ejemplo, las SSTs de 3 de marzo de 1994 (La Ley 469/1994), 5 de diciembre de 1996 (La Ley 234/1997) y 15 de julio de 2004 (La Ley 1864/2004).

³ Aunque sin tanta argumentación, la STS de 10 de diciembre de 1999 (La Ley 3884/2000) acoge el mismo criterio que la STS de 4 de marzo de 1988. En la de 1999, el Supremo entiende que la adquisición del segundo comprador (en este caso, una sociedad) está amparada por el artículo 34 LH a pesar de que los primeros compradores habitaban la vivienda litigiosa, pues «*la ocupación de una vivienda puede hacerse por títulos distintos de un contrato de compraventa (precario, arrendamiento, etc.)*» y ello no implica necesariamente la mala fe del tercero.

⁴ En otras sentencias, el Tribunal Supremo considera igualmente desvirtuada la presunción de buena fe teniendo en cuenta las circunstancias del caso: además de la posesión de la finca por el primer comprador, las relaciones personales y laborales de los sujetos implicados así como el hecho de ser el segundo comprador dueño de algún inmueble colindante al litigioso. Vid. SSTs de 8 de marzo de 2001 (La Ley 4160/2001), 22 de junio de 2001 (La Ley 5357/2001), 14 de septiembre de 2007 (La Ley 132437/2007) o 13 de mayo de 2013 (La Ley 55093/2013).

⁵ La falta de diligencia del segundo comprador, en términos similares a los de esta sentencia, impide también en otros casos de doble venta voluntaria la preferencia del derecho del comprador inscrito frente al del poseedor. Vid. SSTs de 11 de octubre de 2006 (RJ 2006, 6693) y 20 de diciembre de 2007 (RJ 2007, 9057), la SAP de Alicante, sección 9.^a, de 15 de octubre de 2018 (La Ley 170200/2018) y la SAP de Burgos, sección 3.^a, de 18 de marzo de 2013 (La Ley 40817/2013). Esta última sentencia resuelve un supuesto casi idéntico al de la STS de 7 de septiembre de 2007: la finca litigiosa, parte de otra mayor, se había delimitado con una valla, y tal elemento se considera «*signo de posesión de la finca*» por parte de la primera compradora y «*señal que enerva la posible presunción de buena fe del tercero hipotecario*».

⁶ Un planteamiento similar aparece en una Sentencia de la Sala Civil permanente de la Corte Suprema de Justicia de Perú dictada el 9 de mayo de 2017 (Casación 1589-2016 Lima norte). En ella se afirma que «*un comprador diligente no solo intenta conocer quien ocupa el inmueble que pretende adquirir, sino a título de qué lo ocupan*» (disponible en <https://laley.pe/art/7784/buena-fe-registral-debe-el-comprador-investigar-el-titulo-de-los-poseedores>). Analizando esta sentencia, PASCO ARAUCO, A. (2019) afirma que la misma envía un mensaje a los futuros compradores: «*¿No quiere tener problemas o discusiones sobre su titularidad respecto de aquello que desea adquirir? Entonces no limite su análisis a la información registral. Dése una vuelta por el inmueble; es mejor darse con una sorpresa hoy, cuando está negociando, que mañana, cuando ya pagó por el inmueble*».

⁷ Como la STS de 7 de septiembre de 2007 o la de 12 de enero de 2015, que luego comentamos.

⁸ Llama la atención que esa resolución no se estimase procedente. Tanto el Juzgado como la Audiencia que conocieron de ese litigio consideraron que la vendedora no había incumplido el contrato porque la compraventa se había consumado, de forma que si después se volvió a vender la parcela «el supuesto sería de hipotética venta de cosa ajena o inexistente». Y es esa última afirmación la que para la STS de 28 de mayo de 2019 resulta incorrecta porque recoge la doctrina ya superada desde las SSTs de 5 de marzo de 2007 y 7 de septiembre de 2007. En todo caso, y al margen de lo decidido en el otro procedimiento, aclara el Alto Tribunal que la negligencia de la vendedora (al incluir en la

segunda venta el terreno ya enajenado) deja abierta la posibilidad de que la compradora vencida le exija una indemnización por los daños y perjuicios causados.

⁹ Vid. SSTs de 23 de mayo de 1989 (La Ley 12021-R/1989), 11 de abril de 1992 (La Ley 3132/1992), 8 de marzo de 1993 (La Ley 13059/1993), 25 de marzo de 1994 (La Ley 13814/1994), 25 de noviembre de 1996 (La Ley 174/1997), 10 de junio de 2003 (La Ley 13056/2003), etc.

¹⁰ Cfr. LÓPEZ FRÍAS, A. (2010, 2086-2088).

¹¹ SSTs de 29 de julio de 1991 (La Ley 2710/1991), 22 de diciembre de 2000 (La Ley 1666/2001), 5 de mayo de 2008 (La Ley 61724/2008), 20 de noviembre de 2008 (La Ley 176066/2008), SAP de Alicante, sección 6.ª, de 14 de septiembre de 2009 (La Ley 237756/2009), SAP de Albacete, sección 1.ª, de 30 de octubre de 2015 (La Ley 182128/2015), SAP de Málaga, sección 4.ª, de 27 de febrero de 2019 (La Ley 67287/2019).

¹² SSTs de 10 de julio de 2006 (La Ley 103046/2006) y 21 de julio de 2006 (La Ley 77267/2006). Se refiere la primera de estas sentencias a un caso en el que la titular registral y deudora es una sociedad que, por su carácter de persona jurídica, no ejerce directamente la posesión de hecho. Por ello dice el Supremo que no se le puede exigir al adjudicatario *«que averigüe la relación que tiene la persona física que la ejerce con la sociedad propietaria registral ni que examine todo el historial para conocer si la posesión es a título de dueño o en otro concepto»*. Sin embargo, el examen del caso pone de relieve, a nuestro juicio, que el adjudicatario sí debió ser considerado de mala fe, pero no por la situación posesoria de la finca, sino porque cuando adquirió e inscribió ya constaba en el Registro la transmisión anterior al embargo que terminó en la adjudicación. Para explicarlo, exponemos cronológicamente los hechos tal como parece que sucedieron, aunque algunas fechas no quedan del todo claras en la sentencia. 1.º La sociedad titular registral de una vivienda la vende en documento privado a dos particulares, venta a la que sigue la entrega de la posesión. 2.º Se otorga escritura pública de compraventa. 3.º La vivienda resulta embargada por deudas de la sociedad vendedora aún titular registral, anotándose el embargo en el Registro. 4.º Los compradores iniciales inscriben el inmueble a su nombre. 5.º Se produce la adjudicación del mismo en subasta, inscribiendo el adjudicatario, y correlativamente se cancela el embargo y las inscripciones posteriores al mismo. De este relato resulta que en el momento de la adquisición e inscripción del rematante, el Registro daba noticia de la primera venta de la vivienda. Está claro que, desde el punto de vista registral, era procedente la cancelación de la inscripción de esa venta, por ser posterior al embargo anotado, pero desde el punto de vista sustantivo, es decir, en la cuestión de la titularidad de la finca, lo que había que tener en cuenta es que el adjudicatario, como adquirente *a non domino*, solo podía consolidar su adquisición si reunía los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, y entre ellos la buena fe. Buena fe que no concurre si cuando adquiere el tercero el Registro publica que el deudor ejecutado vendió el inmueble antes de que se decretase el embargo. Vid. LÓPEZ FRÍAS, A. (2010, 2092 y 2093).

¹³ SAP de Barcelona, sección 1.ª, de 26 de mayo de 2009 (La Ley 168277/2009).

¹⁴ Vid. también la SAP de Ciudad Real, sección 1.ª, de 10 de enero de 2008 (La Ley 2315/2008) y la SAP de León, sección 2.ª, de 17 de octubre de 2013 (La Ley 170009/2013).

¹⁵ Para ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2017, 718) esta consideración resulta discutible. En su opinión, cabe pensar que las vías del ferrocarril ponían de manifiesto una situación posesoria propia de la titularidad pública de la finca objeto de la ejecución hipotecaria: estando a la vista las vías del ferrocarril era difícil no conocer la inexactitud de la titularidad privada publicada por el Registro, dice el autor.

¹⁶ Aclara la sentencia que no se trató de una cesión obligatoria derivada de las normas urbanísticas, sino de una cesión de naturaleza contractual, con origen en el acuerdo entre un particular y la Administración. Por ello la adquisición del Ayuntamiento estaba sometida al artículo 609 CC (teoría del título y el modo), quedando descartada la adquisición automática u *ope legis* de la propiedad, que impediría la aplicación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

¹⁷ Si bien hay quien no se muestra de acuerdo con tal doctrina, como ARRIETA SEVILLA, L.J. (2016, 656).

¹⁸ En la sentencia de 2008 hay incluso una afirmación sobre la buena fe de los adquirentes que parece dejar al margen la situación posesoria, porque se dice que no debe exigírseles *«realizar un análisis exhaustivo del origen del derecho de quien les vende para fundamentar su buena fe, bastando la comprobación de la finca en el Registro para adquirir su titularidad en los mismos términos en los que aparezca inscrita y sin que les sean oponibles realidades jurídicas no recogidas en el Registro»*.

¹⁹ También lo entiende así CUENA CASAS, M. (2008, 513), para quien *«la posesión en concepto de dueño sigue siendo una forma de publicidad que no cabe desdeñar de cara a la diligencia mínima para la buena fe del titular registral»*.

²⁰ Para resaltar el valor de la posesión por encima de la inscripción, recoge VALLET (2005, 261-262) las siguientes palabras de D. Jerónimo GONZÁLEZ: *«Como forma de publicidad ante la común opinión ... es mucho más perfecta la entrega y goce de la posesión efectiva al adquirente (que la inscripción). Sería una ficción creer que cada día se va al Registro a leer sus novedades como quien lee el diario. En cambio, están a la vista de los vecinos las obras que como dueño se emprenden y, en general, la actuación del adquirente como propietario de la finca»*. En un sentido parecido, alude RUBIO GARRIDO, T. (2006, 478) a la idea de que *«la notoriedad que la posesión pregona es mejor vehículo de apariencia que la inscripción contraria [notoria non egent probatione]»*. Aunque este autor matiza que no hay que exagerar ese valor contrario de la posesión, el cual debe ser incardinado, en todo caso, en el ámbito de las presunciones judiciales. *«Posesión e inscripción registral son meros hechos que suelen, pero solo suelen suministrar la apoyatura objetiva sobre la que se asentará una buena fe subjetiva o desde la cual se deducirá la existencia de la misma. No siendo más que hechos, se sitúan en un terreno independiente del de la psique del comprador, donde se ubica su buena o mala fe. De aquí que su existencia no implique necesariamente que el comprador sea de buena fe, así como la buena fe del comprador puede existir, aun en su ausencia»* (1994, 74).

²¹ Así, por ejemplo, la STS de 11 de julio de 2014 (La Ley 84950/2014), recogiendo la doctrina de otras sentencias anteriores, incluso de las primeras décadas del siglo XX, afirma que *«cuando los signos de la servidumbre son ostensibles, permanentes (sic) y perfectamente exteriorizados, tal apariencia indubitada produce una publicidad en semejanza a la inscripción del Registro»*. Analizan esta jurisprudencia GÓMEZ CORRALIZA, B. (2017), TUR FAÜNDEZ, M.N. (1999, 35 y ss.), y TRUJILLO CABRERA, C. (2006).

²² Señala BRANCÓS NÚÑEZ, E. (2019) que *«las fincas siempre se inspeccionan»*, tanto si van a ser compradas individualmente (el comprador las visita con carácter previo), como si serán compradas en bloque, en cuyo caso será habitual la inspección presencial de un perito tasador. Para este autor tal verificación se enmarca en la diligencia exigible al adquirente en nuestro Derecho y también en el sistema inglés (Land Registration Act, 2002, Schedule 3).

²³ Así, la STS de 4 de octubre de 2017, antes comentada, cita el artículo 36 de la Ley Hipotecaria para justificar la necesidad de que el tercero despliegue *«una diligencia acorde con las circunstancias para cerciorarse de que hay coincidencia entre la realidad y el Registro»*. Y en sentido análogo se manifiesta la STS de 7 de diciembre de 2004, cuyos hechos también se han explicado más arriba. Vid. igualmente GONZÁLEZ PACANOWSKA, I. (2013, 10432), que menciona el artículo 36 como fundamento de la buena fe-diligencia que debe darse en las adquisiciones inmobiliarias *a non domino*.

²⁴ ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2007, 412).

²⁵ GORDILLO CAÑAS, A. (2006b, 611), VALLET DE GOYTISOLO, J.B. (2005, 265) y ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2007, 412).

²⁶ Cfr. LACRUZ BERDEJO, J.L. (1984, 185). Vid. igualmente Díez-PICAZO PONCE DE LEÓN, L. (1983, 379) y MURGA FERNÁNDEZ, J.P. (2013, 116). Añade este último autor que aunque el artículo 36 de la Ley Hipotecaria se refiera a la usucapión

contra tabulas «no deja de constituir un supuesto de adquisición por ministerio de la Ley, lo cual justifica su aplicación por analogía al ámbito del artículo 34 LH» (2012, 2007).

²⁷ Igualmente afirma GORDILLO CAÑAS, A. (2006b, 587) que la misma denominación «buena fe» hace referencia a la dimensión moral que permite distinguirla del error craso o de la simple ignorancia. Se muestran de acuerdo con tal afirmación ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2007, 412) y MURGA FERNÁNDEZ, J.P. (2012, 2005 y 2013, 112).

²⁸ GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (2011, 49), quien se muestra convencido de la eficiencia del Registro de la Propiedad y considera decimonónico pensar que es la posesión la fuerza que debe impulsar y dar continuidad a la asignación de las titularidades dominicales (pág. 27). Vid. también VILLARES PICÓ, M. (1947, 418).

²⁹ En una posición semejante, aunque sin referirse específicamente al problema de la configuración de la buena fe, afirma MORALES MORENO, A.M. (2001, 13) que «la publicidad registral es más perfecta que la posesoria. Resulta accesible a todos y en todo momento; además, el Registro refleja mejor que la posesión la complejidad de las diferentes situaciones jurídicas».

³⁰ Vid. GUILARTE GUTIÉRREZ, V. (2011, 36 y 37) y TUR FAÚNDEZ, M.N. (1999, 32). Aclara JEREZ DELGADO, C. (2001, 32) que «aunque originariamente pudiera haberse considerado el Registro como un instrumento de publicidad de aquellos derechos no dotados de visibilidad o no susceptibles de posesión, como fue función de las antiguas Contadurías de hipotecas, lo cierto es que el Registro de la Propiedad nació como un instrumento al servicio de un abanico de intereses mucho más amplio», cumpliendo hoy su misión de publicidad de todo derecho real (pág. 33).

³¹ GARCÍA GARCÍA, J.M. (1999, 488). Estas son sus palabras: «Sería absurdo que el Estado pusiera a disposición de los particulares el organismo oficial de consulta y que, a pesar de ello, luego se exigiera una diligencia distinta que la consulta de ese organismo oficial. Pueden existir inexactitudes, y la buena fe exige desconocer estas, pero no una especial diligencia en ese desconocimiento, contradictoria con la diligencia resultante de la consulta de los libros oficiales de la propiedad y derechos reales inmobiliarios. Por eso mismo, el artículo 225 de la Ley Hipotecaria establece que «la libertad o gravamen de los bienes inmuebles solo podrán acreditarse en perjuicio de tercero por certificación del Registro»». En la misma línea, PAU PEDRÓN, A. (2001, 190) concibe el Registro como verdad oficial que ha de prevalecer sobre la mera apariencia.

³² Como dice la STS de 12 de enero de 2015, antes analizada.

³³ Fijándose en la seguridad jurídica y en el necesario desarrollo económico, GÓMEZ GÁLIGO, F.J. (2011, 18) pone de manifiesto los inconvenientes que se derivarían, en una doble venta, de proteger al primer comprador que recibió la posesión del inmueble por encima de quien lo compró después y lo inscribió a su nombre (se entiende, ignorando la venta anterior). Con tal criterio de solución, «se vendría abajo el sistema en base al cual es posible la inversión y la articulación de todo un mercado inmobiliario e hipotecario».

³⁴ «En efecto, el carácter claro y manifiesto de una situación posesoria a título de dueño tiene un alcance espacial muy reducido. El alcance geográfico de la notoriedad opera, en todo caso, a una escala tan reducida en relación a la escala en la que opera una economía de mercado —en el caso de nuestro país una escala europea y, en buena parte, global—, que, contemplada desde esta, debería resultar irrelevante» (MÉNDEZ GONZÁLEZ, F.P., 2017, 115).

³⁵ También ROCA TRÍAS, E. (1979, 63) explica que el artículo 36 coloca al tercero en una situación de buena fe cualificada: «el artículo 34 exige desconocimiento de la situación jurídica real de la finca o de la falta de poder de disposición del transmitente; en cambio el artículo 36 añade la exigencia de que esta ignorancia se extienda a las circunstancias de hecho de la finca, considerándose que si el adquirente no ha llegado a este conocimiento le afectará la usucapión porque incurre en culpa lata».

³⁶ Vid. AMORÓS GUARDIOLA, M. y CHICO ORTIZ, J.M. (1990, 262).

³⁷ Lo expresa también de otra forma (1993, 314): es el propio artículo 36 el que precisa que, en relación con la usucapión, se exige una determinada diligencia *aparte de los requisitos del artículo 34*, con lo que aquella norma está reconociendo que este último precepto no comprende esa diligencia. En términos análogos se pronuncia igualmente MÉNDEZ GONZÁLEZ, F.P. (2015, 608), al decir que el artículo 36 constituye una excepción al artículo 34, que opera en un supuesto muy concreto (usucapión) en el que se exige una diligencia excepcional para que el tercer adquirente quede protegido. «*Si el legislador hubiera querido extenderla al artículo 34 LH, lo habría dicho explícitamente, como hace en el artículo 36 LH*». ROCA SASTRE, por su parte, afirma que, en nuestro sistema, el artículo 34 no toma en consideración la culpa o negligencia, y considera prueba de ello, precisamente, que el artículo 36 «*sobrepone la idea de culpa del adquirente sobre la buena fe estricta que requiere el artículo 34 de la ley*» (ROCA SASTRE, R.M. y ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L., 1995, 362). Finalmente, también JEREZ DELGADO, C. (2005, 145) mantiene que la diligencia del artículo 36 no integra la noción de buena fe registral.

³⁸ También lo dice MÉNDEZ GONZÁLEZ, F.P. (2015, 598) cuando señala que sorprendentemente la llamada concepción ética no exige comportamiento ético al adquirente que decidió no inscribir y con ello sustraer información al mercado.

³⁹ Dice MORALES MORENO, A.M. (2001, 14 y 15) que seguramente el *Tío Celedonio* ya no existe: «*ha sido sustituido por un labrador capaz de procurarse el debido asesoramiento para desarrollar su actividad empresarial, cumplir sus obligaciones tributarias, y, año a año, rellenar los complicados impresos de ayuda a superficies de la Unión Europea*».

⁴⁰ Aunque sin duda sirve para agrupar las opiniones doctrinales, la denominación de las citadas tesis es reduccionista e invita inicialmente al intérprete a sumarse a la posición ética frente a la *meramente psicológica*. Pero lo importante, más allá de etiquetas, son los argumentos y matices de la perspectiva que se considere más adecuada, teniendo en cuenta, además, que no todos los autores que se sitúan en uno u otro lado coinciden completamente en sus planteamientos ni llevan su opinión a las mismas consecuencias.

⁴¹ Cfr. GORDILLO CAÑAS, A. (2006b, 610).

⁴² Vid. TRUJILLO CABRERA, C. (2006) y TUR FAÚNDEZ, M.N. (1999, 45 y 2003, 330). Esta última autora califica la oponibilidad de las servidumbres aparentes no inscritas como un *privilegio* de origen jurisprudencial, contrario no solo al artículo 13 de la Ley Hipotecaria, sino también a los artículos 32 de la misma Ley, 606 del Código civil y 225 de la Ley Hipotecaria, que únicamente admite como medio de prueba de la libertad o gravamen de un inmueble, frente a tercero, la correspondiente certificación del Registro (1999, 43 y 44).

⁴³ Vid. TUR FAÚNDEZ, M.N. (1999, 46).

⁴⁴ Lo explica REBOLLEDO VARELA, A.L. (2013, 115).

⁴⁵ TRUJILLO CABRERA, C. (2006). Dice TUR FAÚNDEZ, M.N. (1999, 47) que «*lo realmente relevante no es la apariencia, sino que se conozca efectivamente el derecho real no inscrito, pues tal conocimiento es lo que excluye la buena fe*».

⁴⁶ En la misma línea se manifiesta GARCÍA GARCÍA, J.M. (1972, 413 y 414), que alude a los «*casos en que falta el contacto directo y material del comprador con la finca en el momento de la compra (adquisición por residentes en el extranjero, subastas públicas, organismos que se mueven solo a base de los datos del Registro de la Propiedad, etc.)*». Para este autor, la aludida doctrina jurisprudencial tiene razón de ser en las «*transmisiones operadas entre vecinos o personas que por una u otra conexión con el lugar de situación de la finca han tenido claramente posibilidad de conocer todos los signos y circunstancias físicas que rodean al inmueble*»; en cambio, considera que en esos otros supuestos debe admitirse la posibilidad de alegar la buena fe del tercero en atención a las circunstancias concurrentes.

⁴⁷ Claramente en contra de las mismas se manifiesta GOMEZ CORRALIZA, B. (2017).

⁴⁸ Cfr. TUR FAÚNDEZ, M.N. (1999, 47).

⁴⁹ Dice la STS de 4 de marzo de 1988 (*RJ* 1988, 1554) que esa preferencia de la inscripción viene demostrada «hasta la saciedad» por el artículo 1473.3: «*si no hubiera habido inscripción, el favorecido es el primero en la posesión... pero habiendo inscripción y dando por supuesta la posesión del no inscrito, no cuenta para nada tal elemento efectivo de adquirir*».

⁵⁰ El Tribunal Supremo hace esa afirmación para argumentar que la aplicación del artículo 1473 no exige el requisito de la cercanía cronológica entre las dos o más ventas en conflicto, como habían mantenido algunas sentencias anteriores.

⁵¹ También la importante STS de 5 de marzo de 2007 (La Ley 4471/2007) viene a corroborar, indirectamente, este planteamiento, aunque refiriéndolo al artículo 34 de la Ley Hipotecaria. El Fundamento de Derecho octavo se refiere a la siguiente hipótesis: una vivienda ha sido vendida por su titular registral en documento privado, habiendo entrado el comprador en posesión de la misma, y posteriormente se sigue un procedimiento de apremio contra la entidad vendedora, de forma que tal procedimiento culmina con la venta judicial o administrativa a un tercero que inscribe su adquisición. Dice la sentencia que la protección de ese tercero *ex* artículo 34 de la Ley Hipotecaria y la pérdida de la propiedad por parte del comprador en documento privado «*es una consecuencia necesaria de nuestro sistema registral*»; y añade que tal situación podrá remediarse con «*la demostración de la ausencia de buena fe del tercero*». Por tanto, se desprende de las palabras del Alto Tribunal que el hecho de la posesión del primer adquirente no impide la aplicación del principio de fe pública registral por mala fe *directa* del rematante o adjudicatario, sino que habrá que demostrar específicamente su falta de buena fe, es decir, su conocimiento de la transmisión anterior no inscrita.

⁵² Es igualmente destacable que GORDILLO CAÑAS, a quien se considera firme defensor de la tesis ética y que califica la posesión en concepto de dueño como un hecho que necesariamente ha de herir los sentidos del adquirente (2006b, 611), cuando en otra parte de su trabajo explica que la inscripción constituye un supuesto de apariencia jurídicamente protegible (pág. 595), recoge y se apoya en las siguientes palabras de GÓMEZ DE LA SERNA: si el primer comprador no inscribió, «*dando lugar a que otro engañado por el Registro comprara la finca, creyendo que el dominio existía aún en el que la vendió, este nuevo adquirente no podrá ser perjudicado por la compra anterior: para él, cualquiera que posea la finca, no hay otro dueño que el que como tal aparece inscrito en el Registro*».

⁵³ Cfr. GUILARTE GUTIERREZ, V. (2011, 36) y VILLARES PICÓ (1947, 418 y 428), así como la STS de 10 de diciembre de 1999 (La Ley 3202/2000).

⁵⁴ Podemos pensar en los casos (hoy día frecuentes) en los que se lleva a cabo un operación global de cesión onerosa de los inmuebles de una entidad a otra distinta que va a ocupar su lugar. Por ejemplo, un Banco vende a un fondo de inversión múltiples activos inmobiliarios, localizados por toda la geografía española, que aquel ha adquirido como consecuencia de las ejecuciones hipotecarias que ha instado. No parece lógico pensar que la entidad adquirente tenga que investigar la situación posesoria de cada una de las fincas objeto de la cesión cuando todas ellas aparecen inscritas a nombre del cedente ni que la existencia de una posesión en concepto de dueño por parte de un comprador no inscrito en alguna de las fincas deba neutralizar por sí misma la buena fe del tercero.

⁵⁵ Si el adquirente es dueño de una finca colindante con la que pretende adquirir, por ejemplo, seguramente deberá afectar a su buena fe una posesión discordante con la publicidad registral.

Por otra parte, cabe plantear qué ocurre cuando el tercero adquiere en el seno de un procedimiento de ejecución; si la posesión contraria al Registro debe valorarse del mismo modo que cuando la adquisición se produce en virtud de una venta voluntaria. En principio, parece que el análisis de la buena fe debe seguir un camino parecido en cualquier supuesto de adquisición inmobiliaria a non domino, tenga esta su origen en una venta voluntaria o forzosa. Pero es cierto que, tratándose de una venta judicial, la proximidad geográfica o personal del adquirente con el inmueble comprado suele

ser menor que en una venta ordinaria. Al mismo tiempo, hay ciertos trámites en el procedimiento de ejecución que persiguen proteger a los posibles poseedores del inmueble embargado. Concretamente, dispone el artículo 661.1 LEC lo siguiente: *«Cuando, por la manifestación de bienes del ejecutado, por indicación del ejecutante o de cualquier otro modo, conste en el procedimiento la existencia e identidad de personas, distintas del ejecutado, que ocupen el inmueble embargado, se les notificará la existencia de la ejecución, para que, en el plazo de diez días, presenten ante el Tribunal los títulos que justifiquen su situación. En el anuncio de la subasta se expresará, con el posible detalle, la situación posesoria del inmueble o que, por el contrario, se encuentra desocupado, si se acreditase cumplidamente esta circunstancia al Secretario judicial responsable de la ejecución»*. Todo ello nos hace pensar que la posesión en concepto de dueño de la que no haya noticia alguna ni en la publicidad registral ni en los autos del procedimiento, debe tener un papel aún más limitado en la prueba de la mala fe del rematante o adjudicatario, aunque sin descartar completamente que, según las circunstancias del caso, pueda tenerse en cuenta, junto a otros datos, en la valoración de la buena o mala fe.

Se ha pronunciado sobre esta cuestión ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. (2007,413), seguidor de la llamada tesis ética. Afirma que no debe darse un tratamiento distinto al rematante que al comprador ordinario en materia de buena fe. Ello a pesar de que, como manifiesta él mismo, *«a veces resultará difícil, por no decir imposible, el examen directo de la cosa por parte del comprador»*. Considera este autor que el adquirente en subasta asume de alguna forma el riesgo de un eventual defecto en la titulación del inmueble, además de sobre otras cuestiones, como el estado de conservación de la finca. Riesgo que viene a compensarse con la posibilidad de obtener la propiedad de una cosa a un precio notablemente inferior al de mercado y con las sustanciosas plusvalías de las que se benefician los profesionales de las subastas. Pero a nuestro juicio, ese riesgo sobre el posible defecto en la titularidad del ejecutado justamente lo cubre el artículo 34 de la Ley Hipotecaria si efectivamente el tercero desconoce la situación jurídica real del inmueble que adquiere en subasta.

⁵⁶ Se pronuncia en términos análogos SABORIDO SÁNCHEZ, P. (2008, 122 y 123, nota 89).

⁵⁷ Vid. DIEZ GARCÍA, H. (2019).

⁵⁸ Cfr. SSTs de 8 de marzo de 2001 (La Ley 4160/2001), 22 de junio de 2001 (La Ley 5731/2001), 7 de diciembre de 2004 (La Ley 10538/2005), 10 de octubre de 2006 (La Ley 129035/2006), 14 de septiembre de 2007 (La Ley 132437/2007), 21 de enero de 2008 (La Ley 458/2008), 23 de abril de 2012 (La Ley 59291/2012), 11 de diciembre de 2012 (La Ley 258993/2012), 13 de mayo de 2013 (La Ley 55093/2013) y 4 de octubre de 2017 (La Ley 142276/2017).

⁵⁹ Vid. en este sentido los argumentos doctrinales que se recogen en el epígrafe IV punto c).

⁶⁰ SABORIDO SÁNCHEZ, P. (1997, 1574), recogiendo la opinión que J.M. MIQUEL GONZÁLEZ expuso en una conferencia pronunciada en Málaga, afirma que si el primer comprador ha usucapido, la buena fe del segundo comprador que inscribe ha de ser la del artículo 36 de la Ley Hipotecaria, es decir, la buena fe extrarregistral, que es diferente de la recogida en el artículo 34. En cambio, si el primer comprador no ha usucapido, la buena fe del adquirente posterior será la buena fe registral, o sea, la confianza en lo publicado por el Registro.

*(Trabajo recibido el 10-3-2020 y aceptado
para su publicación el 18-5-2020)*