

REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

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

Año XXXI

Julio-Agosto 1955

Núms. 326-327

Ley sobre cabidas mínimas de las parcelas cultivables

SUMARIO

- I.—Finalidad de la Ley.
- II.—Normas preventivas.
 - A) Alcance de la norma en cuanto al negocio jurídico y a los intervinientes en él.
 - B) Alcance de la Ley en cuanto al objeto a que se refiere.
 - C) Alcance en cuanto a los datos descriptivos de las fincas.
- III.—Normas coercitivas. La sanción.
 - A) Circunstancias requeridas para que pueda surgir.
 - B) Naturaleza jurídica de la sanción.
 - C) Requisitos para su ejercicio.
- IV.—Normas procesales.
- V.—Problemas fiscales.
- VI.—Duplicidad legislativa.
- VII.—Futuras reglas complementarias e integración de la Ley en la actual legislación civil.
- VIII.—Adición —Decreto de 25 de marzo de 1955.

El *Boletín Oficial del Estado* de 16 de julio de 1954, publica una Ley de la Jefatura del Estado de fecha 15 del mismo mes, la cual, y a pesar de no haber aparecido aún las normas complementarias que prevé su artículo final, vamos a comentar por el presente, debido a que por tener un contenido tan amplio, que afectará en su aplicación

a múltiples figuras jurídicas, como asimismo al ejercicio de bastantes especialidades del Derecho, un comentario prematuro podrá influir en la reglamentación prevista, evitando obscuridades y omisiones que pueden convertirla en una norma inóperante, o dar origen a bastantes litigios.

No dejamos de tener en cuenta que también este comentario, por ello de ser prematuro, puede caer en un razonamiento teórico alejado de toda práctica; pero si así fuese, nuestra postura de comentarista, y no de juzgador, podría ser ineficaz, mas en modo alguno perjudicaría a los posibles interesados en ella.

FINALIDAD DE LA LEY

La meta del bien común, a la que según Santo Tomás debe dirigirse toda Ley, adquiere en la práctica legislativa dos modalidades distintas: la de prevención y la de corrección. Por la primera, se evita la producción de lo que se estima perjudicial a la comunidad. Mientras que por la segunda, se trata de rectificar ese perjuicio. Tanto unas como otras, tienen el carácter de normas constructivas y de estructuración, pudiendo ir acompañadas de preceptos sancionadores de su quebrantamiento, o dejar ese extremo a otras especialmente dedicadas a ello.

El problema del minifundio en España había adquirido un desarrollo tal, que exigía una norma que «corrigiese» el que ya se había producido, a la vez que se trataba de «prevenir», por otras, el que pueda surgir en el futuro. A lo primero se ha dedicado toda la legislación sobre concentración parcelaria, mientras que la segunda finalidad es la que se trata de alcanzar con la presente Ley.

La necesidad pública de evitar la atomización de las tierras cultivables y su dispersión es de tal forma evidente y estaba tan arraigada en la mente de cualquier conocedor del problema, que no eran necesarias las razones expuestas en los preámbulos de esas disposiciones; siendo verdaderamente paradójico el que haya habido momentos de nuestra vida pública, en que, silenciándose este problema,

se haya utilizado el del latifundio como espejuelo político, problema verdaderamente de galería, ya que el verdadero, el de hondos efectos económicos, es el de si la tierra debè de ser entendida como un instrumento más de una compleja explotación, siendo solamente temporal su aplicación como bien rentable (casos de minorías de edad, etc.), o si la cualidad de producir renta deberá ser la preferente y protegida, sin que se tenga en cuenta la forma en que es susceptible de ello y aquella en que es utilizada.

La economía francesa se encontró ya con el problema del minifundio y tuvo que afrontar su solución mediante una redistribución de tierras, que se llevó a efecto por la Ley de 27 de noviembre de 1918, aclarada por el Decreto de 5 de julio de 1920; cuyas disposiciones han tenido escasa aplicación, debido a la ignorancia maliciosa del campesino, y, además, porque en definitiva es siempre más fácil el prevenir que el remediar.

A. Demangeon, al estudiar la Geografía humana, en el volumen dedicado a Francia, de la *Géographie Universale*, de Vidal y Gallois (edición española de Montaner y Simón); señala ya con bastante acierto este problema, diciendo: «De entre los inconvenientes del pequeño cultivo, hay uno que le perjudica más que los otros, porque no ha encontrado o aceptado el medio para desprenderse de él: la división. Cuando se habla de división no se trata de la división de la propiedad, es decir, del reparto de la tierra entre un número más o menos grande de propietarios, sino más exactamente de la dispersión de la propiedad, es decir, de la diseminación de las parcelas pertenecientes a una misma propiedad, que en lugar de reunirse en un bloque compacto, se diseminan en el interior del término del municipio o de la aldea.» Fenómeno antieconómico que se ha producido también en España, con las mismas características que para Francia señala el citado autor.

Y al tratar de las causas que han motivado ese estado de dispersión, señala fundamentalmente dos, que por ser de análoga aplicación a nuestra patria, vamos a transcribir literalmente, pudiéndose llegar a una identidad mayor si al leerlas se cambia la numeración de los artículos y la palabra *centro* por la de *foral*.

Dice: «Para explicar la dispersión, hay que hacer intervenir el régimen sucesorio. Desde el antiguo régimen, el derecho establecía para la pequeña propiedad censitaria el reparto por igual entre los herederos. En cuanto al Código civil, los artículos 826 y 832 pres-

cribían : el primero, el reparto por igual entre los herederos, y el segundo, la equivalencia de las partes atribuidas a cada heredero, las cuales deben ser en piezas de la misma naturaleza y del mismo valor.

Sin embargo...; las costumbres han protegido las unidades agrícolas, manteniendo los bloques de tierras y defendiendo la integridad de la propiedad : la costumbre de *hacer heredero* existe aún en muchas regiones del Centro. Por testamento el padre lega a uno de los hijos, generalmente al primogénito, la totalidad del dominio familiar, con la obligación de indemnizar a sus hermanos y hermanas.»

Este problema existe también entre nosotros y a su solución apunta, algo tímidamente, el artículo 4.º de la Ley que comentamos, aunque debió de ser el Código civil el encargado de ello, sin que al redactarse el mismo, se hubiesen dejado llevar sus autores por una malquerencia hacia todo lo que parecía foral, pues, precisamente de ese derecho, pudieran haber extraído ciertos principios, que debidamente modernizados, hubiesen sido de evidente utilidad, como llevó a efecto con otras varias instituciones de nuestro derecho patrio, habiéndose evitado con ello que en el punto de que ahora tratamos se tenga que volver por el legislador a instituciones orientadas en soluciones que ya estaban recogidas por el Derecho foral. Con esto y con la costumbre, dentro de las regiones forales, de ir aplicando a muchas de sus especiales instituciones y en sustitución de ellas, las normas del Código civil, por estimarse que son más justas y adaptadas a la vida actual, sería fácil el llegar a una completa fusión de ambos Derechos.

Sigue diciendo Demageon, que : «En algunas regiones, particularmente en las regiones del Este y del Norte, se encuentra una causa poderosa de dispersión : la rotación trienal. Este sistema reparte la tierra de cada municipio en tres partes, sucesivamente consagradas a los cereales de invierno, de primavera y a barbecho.» Y esta misma causa la hemos visto aplicada con idénticos efectos perjudiciales para la agricultura, en municipios como el de Darro, en la provincia de Granada, aunque fundada en el deseo de una continuidad física de todos los barbechos del término, para facilitar su pastoreo en común ; por ello, cualquier finca registral de ese término está formada siempre por veinte a treinta parcelas de extensión muy reducida, radicantes en puntos bastante alejados entre sí.

Finalmente, no podemos por menos de transcribir también los efectos que a juicio de ese autor produce la dispersión, que describe.

con gran laconismo y precisión, diciendo: «La dispersión es un obstáculo y una carga para la explotación agrícola. Las pequeñas dimensiones de las parcelas y su forma demasiado estrecha hacen difícil y lento el labrarlas. Unase a esto la incertidumbre de los límites de propiedad, las dificultades para el amojonamiento, las intromisiones de los vecinos, la frecuencia de los procesos, el peso de los impuestos en las ventas y particiones, y tendremos la idea de un mal profundo y causa admiración que no se haya procurado destruirlo radicalmente.»

La solución de este problema se ha iniciado en nuestra patria con toda la ya copiosa legislación sobre concentración parcelaria, pero con ella sólo se trata de corregir el minifundio y dispersión ya existente, en tanto que, con la presente, al declararse la indivisibilidad de las parcelas cuya cabida sea inferior al doble de la señalada como límite, se trata de evitar el que nazca ese minifundio, a la vez que, al conceder el derecho de opción legal de compra a los colindantes de las parcelas que puedan surgir con una cabida inferior a la mínima, se opera una concentración automática de la finca, evitándose la aplicación futura de la Ley general sobre concentración parcelaria, cuyo uso provoca, evidentemente, un mayor trastorno en la vida jurídica y, momentáneamente, incluso en la económica.

Esta es la idea que campea en esta Ley, como lo revela también su Exposición de Motivos, en la que se expresa: «Reconocida por el Movimiento Nacional la gravedad del problema que representa la actual fragmentación y dispersión de la propiedad rústica en muchas comarcas del territorio nacional, por los obstáculos que opone al desarrollo y modernización de su agricultura, é iniciada por la Ley de 20 de diciembre de 1952 la concentración parcelaria, parece aconsejable dictar medidas complementarias para evitar que se continúe produciendo la atomización de la propiedad en las zonas no concentradas, ya que, de no ser así, se extendería y agudizaría un problema en cauce de solución. Es, pues, urgente adoptar una serie de medidas que impidan que la diseminación parcelaria continúe realizándose por bajo de unos límites considerados como inadmisibles desde el punto de vista técnico. Para su logro, se dicta la presente Ley, según la cual, previo el adecuado informe y con la diversidad que la amplia gama de características del campo español aconseja, se fijen las unidades indivisibles de cultivo, dando al carácter de indivisibilidad el realce que corresponde a sus decisivos efectos, pero

procurando que éstos se produzcan sin menar el principio de conservación de los bienes en la familia, a cuyo fin se establece en favor de los coherederos el derecho a que les sea atribuída la finca indivisible en licitación excluyente de extraños.»

II

NORMAS PREVENTIVAS

La serie de normas de esta clase contenidas en la presente Ley, son más bien esquemáticas y constituirán el contenido básico de las futuras normas reglamentarias, previstas por la misma en su artículo final, por el que se faculta para ello a los Ministerios de Hacienda, Justicia y Agricultura. A pesar de ello, podemos estudiar las ahora dictadas, en su relación con el negocio jurídico, con el objeto y en lo referente a los datos de las descripciones futuras de las fincas.

"A) Alcance de la norma en cuanto al negocio jurídico y a los intervinientes en él.

No ha sido muy afortunada la terminología utilizada por esta Ley, y por tanto, resulta un poco impreciso el carácter de la prohibición contenida en ella.

El párrafo 1.º del artículo 2.º, al referirse a las diversas parcelas existentes en la vida real, al tiempo en que entre en vigor la presente Ley, declara como «indivisibles» aquellas cuya extensión sea igual o inferior a la de la unidad mínima.

El artículo 5.º impone a los Notarios y Registradores de la Propiedad la obligación de hacer constar ese carácter de «indivisibles» en aquellas parcelas cuya cabida sea inferior al doble de la fijada como mínima, sin que se distinga en esa disposición cuál sea la fecha en que haya quedado reducida a esa extensión la parcela de que se trate.

El mismo párrafo 1.º del artículo 2.º prohíbe la división de las parcelas, siempre que de ellas resulte otra de cabida inferior a la

señalada como mínima, salvo las excepciones consignadas por el mismo precepto.

En el artículo 3.º se prevé el supuesto de que, a pesar de esas prohibiciones, se efectúen segregaciones de parcelas de esas características de cabida, sancionándose la infracción del principio con la facultad concedida a los colindantes de poder ejercitar el derecho de opción legal a su compra; pero como el plazo señalado por el mismo artículo para el ejercicio de ese derecho es el de cinco años, su transcurso hace caducar el derecho del colindante, perfeccionando y haciendo por consecuencia firme la segregación indebida.

Finalmente, el artículo 4.º parte también de la base de que las parcelas de cabida inferior a la mínima hayan surgido de divisiones materiales de fincas adquiridas por título de herencia o de donación, autorizando incluso el que se anule o rectifique esa división originadora de la parcela de esas características, cuando los herederos o donatarios tengan el carácter de herederos forzosos y lo lleven a efecto durante los treinta días siguientes a la notificación previa efectuada por el colindante que desea ejercitar esa opción.

Ante el contenido de todos esos preceptos, cabe preguntarse si, además de nacer ese derecho de opción legal a la compra, va implícito en ellos una nulidad legal del acto o contrato ejecutado en contravención de ese criterio de indivisibilidad. Cuyo problema pasamos a estudiar.

Precisados en la actualidad los términos de nulidad, anulabilidad, rescisión, etc. y reconocida su aplicación, aunque sin precisión en la terminología, en nuestra Ley fundamental civil, tendremos que encuadrar las contravenciones a las normas antes citadas de esta Ley, como casos de anulabilidad. Ello se evidencia, no sólo porque ningún precepto califica de nulas a esas contravenciones, ni les hace producir los efectos y consecuencias que tendría como tal acto nulo, sino también porque la única vez que la Ley tiene necesidad de emplear esos términos utiliza precisamente el de anulabilidad, ya que, según el artículo 4.º, la división material efectuada en contra de ese criterio de unidades mínimas, podrá ser «anulada o rectificada» por los interesados, a fin de armonizarla con dichas normas.

También el artículo 3.º supone que la contravención se ha efectuado, y pese a ello no establece su nulidad, sino que hace nacer una sanción, consistente en el ejercicio por el colindante de una opción legal de compra.

Pasando del terreno legal al del ejercicio práctico de la presente Ley, debemos tener en cuenta que todos los posibles casos de nulidad establecidos por cualquier disposición, deberán ser interpretados en sentido estricto, ya que una falta correlativa en el desarrollo de los efectos y consecuencias de cualquier precepto que establezca una nulidad, puede llevar consigo el peligro de que los mismos tengan una sanción ¡platónica!; análoga (aunque en otro sentido) a la típica de esa clase recogida por el artículo 313 de la actual Ley Hipotecaria. Y los términos de los preceptos antes relacionados no nos autorizan a llegar a esa nulidad de ¡platónica! sanción, máxime cuando la aplicación de ellos es perfecta, si estimamos que recogen un caso de anulabilidad.

Tampoco podemos entender que la falta de cumplimiento de estas reglas sobre indivisibilidad impida a los Notarios el autorizar las correspondientes escrituras, o a los Registradores el verificar la inscripción de las mismas. De una parte, porque no está dispuesto de una manera expresa por ninguno de los preceptos de esta Ley, y de otra, porque tampoco es susceptible de llegarse a ello por deducción de los términos empleados, ya que la obligación que se impone a esos funcionarios por el artículo 5.º, de hacer constar en las escrituras e inscripciones el carácter de indivisibles de ciertas fincas, no presupone el que no se pueda realizar, en cuanto a ellas, las referidas operaciones, incluso las de división material, puesto que si así se hubiese establecido, al prohibirse la división material de ellas, sopena de su nulidad, holgaría cualquier advertencia previa, ya que la mejor advertencia sería la misma Ley (¡que debe ser conocida por todos!); pero además, si se entendiese así el precepto, sería obligatorio para toda clase de funcionarios o Autoridades, resultando inconcebible entonces el que la Ley sólo recuerde a esos dos (aunque de todas formas esa cita sea muy limitada cualquiera que fuese el sentido que se le atribuya).

Consecuencia necesaria de entenderse la norma como una prohibición afectante a los Notarios y Registradores sería la de que éstos funcionarios tendrían que denegar su actuación en esos supuestos, pero dado el que la misma Ley prevé casos de excepción a ella, únicamente podrán denegar su actuación, si no existe alguno de esos supuestos. Esta forzada interpretación nos obligará a forzar también la de otros artículos, y así sería necesario entender que la segregación para unir la parcela segregada a la colindante, o para

edificar o construir sobre ella, sería indispensable el hacerla constatar previamente al mismo Notario que va a autorizar la escritura de segregación, y eso no puede deducirse, ni con la más laxa de las interpretaciones, de la forma en que están redactados los dos párrafos del artículo 2.º de los que tratamos al estudiar la sanción. Esta posición extralegal de la existencia de una prohibición a esos funcionarios nos obliga también a que optemos necesariamente por entender la norma que comentamos en el sentido de que su prohibición obliga únicamente al segregante, y ello por el peligro que entraña para él la sanción que va aneja al incumplimiento.

Teóricamente podemos añadir que el prohibir una determinada actuación a los profesionales del Derecho, sin que al mismo tiempo se declare de una manera expresa la nulidad del acto o contrato que a los mismos se les veta y sin dictar sanciones bastantes para no hacer ilusoria la declaración de nulidad, sería impedir la difusión y el conocimiento de las leyes por los ciudadanos de un Estado y más cuando se trate de leyes civiles. Estas leyes sólo llegan a formar parte del acervo jurídico común precisamente a través de esos profesionales y de entre ellos y en mayor medida de los intervinientes en la vida del Derecho en la normalidad; por ello, su alejamiento iría en contra de la finalidad de la Ley misma (como de casi todas), consistente en conseguir una máxima aplicación de sus normas, con una imposición mínima de sanciones por su incumplimiento. Este alejamiento llevaría además consigo la gran «ventaja» de favorecer el zurupetismo en toda su variada gradación, fuente estimable! del Derecho, mediante la creación de nuevos contratos desconocidos aún por la doctrina, como el que hemos conocido recientemente, consistente en un «contrato» de divorcio con disolución del «vínculo civil», en el que se estipulaba, como «compensación» al cónyuge «inocente», una pensión vitalicia en metálico!, o los múltiples que han llegado a nuestras manos sobre división de herencias; que ya eran esperadas!, celebrados incluso entre el futuro causante y uno de sus posibles herederos.

¿Cuál es, pues, el alcance de la declaración de indivisibilidad expresada por la Ley? En primer término será la de dar lugar al ejercicio del derecho de opción por parte del colindante, haciéndose cesar con ello el minifundio naciente en el mismo momento de ese nacimiento. En segundo, la de constituir una advertencia legal hecha por los citados funcionarios a los tenedores presentes o futuros de las par-

celas así calificadas, de que el obrar en contra de ella llevará aparejada la sanción antes expresada. Y en tercero, el de posibilitar la indivisión de las fincas cultivables que no excedan del doble de la cabida mínima, ya que esta indivisibilidad prevalecerá sobre los derechos que a ella se opongan y estén concedidos, por leyes anteriores, a comuneros, testadores, etc.

B) *Alcance de la Ley en cuanto al objeto a que se refiere.*

A pesar de la aparente claridad de la Ley en cuanto a este extremo, no dejarán de surgir dudas, que sólo una interpretación detallada de sus términos, con la guía suministrada por el espíritu general de ella, podrán hacerlas desaparecer en parte, salvo que se acuda a resolverlas mediante posteriores disposiciones complementarias.

En el artículo 1.º, con motivo de señalar las bases para la determinación de las unidades mínimas, utiliza los términos de «secano y regadío», refiriéndose a las parcelas, y al hablar de las «labores fundamentales», califica implícitamente de tierras laborables a las ya indicadas de secano y regadío.

El artículo 2.º expresa que él se refiere a «parcelas de cultivo». Y al dictarse en el artículo 5.º determinadas reglas referentes a las descripciones de las fincas, y a su calificación como indivisibles, se establece, como su esfera de aplicación, la de las «fincas rústicas»...

Se revela en esos preceptos que el ámbito de aplicación de esta Ley, deja fuera de ella a las fincas urbanas, debiéndose considerar como tales, no sólo a los edificios construidos en las zonas urbanas de población, sino también a los radicantes en zonas rústicas, cuando no sean accesorios de fincas de esta última clase, así como a los solares, término, este último, que por la incertidumbre que motiva su interpretación, requiere un estudio más detallado.

Dentro del concepto general de solares tendrán que distinguirse dos especies fundamentales: aquéllos, cuya calificación como solar viene atribuida por una declaración administrativa; y todos los demás no incluidos en él y en los que dicha calificación vendrá determinada por la voluntad; o mejor dicho, por la intención, de su propietario.

Respecto a los primeros, la declaración administrativa que deberá tener como antecedente un dictamen del técnico municipal correspondiente, será suficiente para que pueda calificarse una determi-

nada parcela, como solar, y cualquier oposición a esa calificación deberá interponerse ante la Autoridad administrativa de la que emana la declaración.

En cuanto a los segundos, la dificultad estriba en determinar qué pruebas deberán ser exigidas para la calificación de una finca como solar. Cuestión de difícil solución desde un punto de vista doctrinal, pero que a los efectos de la presente Ley está solucionada por la misma.

De los preceptos de ella hemos de deducir que las parcelas inferiores a la unidad mínima, existentes antes de su vigencia, sean o no solares, y tengan o no una base para ser calificados como tales, al quedar fuera de su campo de aplicación, será indiferente cualquier discusión sobre ese extremo. Por el contrario, si estas parcelas, nacen después de su vigencia, están dentro de esta norma y es necesario el calificar, si reúnen la característica de solares, para determinar si les será aplicable, o no, la sanción que por la misma se establece.

A este efecto, se determina por el párrafo 2.º del artículo 2.º que la declaración efectuada por los interesados de que la porción segregada deberá calificarse de solar se presumirá conforme con la realidad, hasta que, transcurrido un año desde la segregación, se hayan iniciado las obras, cuyo hecho convierte en definitiva esa presunción. Si durante ese período de tiempo no se inician las obras referidas, se cambiará de signo la presunción, pues se estimará que la parcela es una finca rústica cultivable y con ello quedará sujeta a la posibilidad de que se ejercite el derecho de opción legal a su compra, por parte de alguno de los colindantes, que es la sanción impuesta por haberse realizado esa segregación indebida.

Otro supuesto de dudosa calificación será el de las segregaciones efectuadas de una finca rústica, con una cabida inferior al límite, pero con la especialidad de que la porción segregada está edificada en cuanto a una parte; ya que tendremos que precisar si la finca segregada deberá calificarse de rústica o de urbana.

En el campo hipotecario existía, hasta hace poco, esa incertidumbre en la calificación de estas fincas; pero hoy, después de publicada la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, ha quedado resuelta esta cuestión, ya que se dispone en su artículo 3.º que: «Asimismo quedan excluidos de esta Ley, y se atemperarán a lo dispuesto en la vigente legislación sobre arrenda-

nientos rústicos, aquellos contratos en que, arrendándose una finca con casa-habitación, sea el aprovechamiento del predio con que cuente la finalidad primordial del arriendo. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que el objeto principal del arrendamiento es la explotación de aquel predio cuando la contribución territorial de la finca por rústica sea superior a la urbana.» Y dada la extensión de las parcelas que quedan dentro de la sanción de la Ley que comentamos, siempre será mayor la contribución por urbana que la correspondiente por rústica.

La aplicación de esa norma al caso presente no podrá ser eludida basándose en que ella se refiere a los contratos de arrendamiento y está contenida dentro de una ley de esa clase, ya que *la mente legisladora es una* y no tantas como leyes concretas se dicten. Aunque una ley tenga un carácter específico, las normas generales que contenga, o las que sean susceptibles de una aplicación general fuera de su ámbito, serán aplicadas en ese sentido, siempre que no exista disposición que se oponga a ello, pues en este caso estaríamos en un supuesto de excepción a una ley general anterior, aplicable sólo como tal excepción. Corroborando esas conclusiones, vemos que el Consejo de familia fué regulado por primera vez en la Ley de Propiedad Intelectual; que la parte procesal de la quiebra está regida aún por el Código de Comercio anterior al vigente; que el procedimiento judicial sumario para la ejecución de las hipotecas está regulado por disposiciones de la Ley Hipotecaria, y tantísimos otros, cuya enumeración es casi imposible, pero demostrativos todos de que no es incompatible el que una disposición esté contenida dentro de una Ley especial para que pueda ser de aplicación general, ni tampoco se opone a ello el que esta disposición general esté colocada dentro de una ley que no sea la oportuna para recogerla, según nuestra actual estructuración jurídica.

Sin acudir a la aludida norma, también entendemos que debe llevarnos a idéntica conclusión la excepción del párrafo 2.º del artículo 2.º antes expuesto, ya que si esa excepción imposibilita la aplicación de la sanción al caso de que en la parcela segregada vaya a efectuarse una construcción, sin requerirse una extensión determinada para esa construcción, al estar ya realizada ésta, deberá operar la excepción con carácter automático.

Visto lo antes expuesto, nos quedan solamente las fincas rústicas como campo de aplicación de la presente Ley; pero dentro de ellas

debemos distinguir, a su vez, si deberán estar o no regidas por ésta todas las fincas de esa clase.

Una interpretación literal de los términos usados por ella, nos obligará a excluir las llamadas tierras de erial o de pastos, ya que en éstas no se darán las condiciones necesarias para que sean posibles «las labores fundamentales, utilizándose los medios normales de producción» (art. 1.º), ni se tratará tampoco de «parcelas de cultivo» (art. 2.º). Sin embargo, esa interpretación literal estimamos que no está conforme con el espíritu de la Ley, ya que, si disminuye el aprovechamiento agrícola de una parcela, por tener ésta una cabida demasiado exigua, con mayor razón disminuirá su aprovechamiento ganadero, por requerir éste mayores espacios para un aprovechamiento óptimo de la tierra. Por esto, sería muy conveniente el que se precisase en posteriores leyes complementarias la inclusión en la presente Ley de las tierras de pastos o eriales, incluso fijando una mayor extensión, como unidad mínima de parcela segregable.

Igual duda podrá surgir respecto a las fincas de aprovechamiento forestal, etc., aunque, dadas las características especiales de ellas, deberemos estimarlas comprendidas en la presente Ley, sin necesidad de acudir para ello a ninguna interpretación forzada de su término, puesto que, si no son susceptibles de cultivo, sí requerirán la realización de ciertas labores apropiadas a su especial aprovechamiento, como la corta de ramas, limpieza de brotes, nuevas plantaciones, etc.

Nos queda un último grupo de fincas, que si bien son consideradas tradicionalmente como rústicas, son equiparadas a las urbanas por la presente Ley, y por tanto, quedan excluidas de la sanción por ella establecida. Nos referimos a aquellas en las que se han realizado construcciones especiales, que sin ser viviendas afectan la superficie donde radican a un uso distinto al del cultivo, entre las que podremos citar: las eras, colmenares, pozos, bocas-minas, estribos de presa, etc. Respecto a ese género de construcciones, establece con acierto el párrafo 2.º del artículo 2.º de la presente que podrán efectuarse segregaciones de parcelas cuya cabida sea inferior a la mínima, sin que por ello se dé lugar al ejercicio de la opción por los colindantes, cuando en las mismas vayan a efectuarse «cualquier género» de edificación o «construcción permanente». Con ello quedan exceptuadas de la indivisión las segregaciones de fincas inferiores a la cabida mínima, con el fin de realizar en ellas obras que no sean vi-

viendas; con la misma salvedad de que las referidas obras se inicien en el plazo de un año contado desde la segregación.

C) Alcance en cuanto a los datos descriptivos de las fincas.

La extensión mínima de las fincas que son susceptibles de segregarse sin incurrir en las sanciones establecidas por esta Ley, es distinta según estén dedicadas al cultivo de huerta o al de secano, según se establece en el artículo 1.º En armonía con ese precepto, dispone el artículo 5.º que en las descripciones de las fincas se hará constar la cabida de ellas, así como la clase de cultivo a que estén dedicadas, según sean de secano o de regadío, al efecto de que si la finca de que se trata no tiene una cabida superior al doble de la fijada como mínima a las de su clase, se haga constar por el Notario y por el Registrador de la Propiedad el carácter de «indivisible» de la parcela; lo cual constituye una verdadera advertencia legal, dirigida a las partes cuando se trate de las notariales, o a terceros cuando sea de las registrales y cuya advertencia será de consignación forzosa, mediante términos concretos.

Esta disposición eleva las circunstancias físicas de las fincas a un extremo de tal importancia, que la futura eficacia de la Ley dependerá, en gran parte, de que sea o no posible dotar de cierta seguridad en el campo jurídico a los datos que figuren en las descripciones de los inmuebles, con independencia de las manifestaciones de las partes en cuanto a ellos. Pero como el divorcio (de un matrimonio nunca consumado) entre el Catastro y el Registro de la Propiedad, no parece que esté en vías de desaparecer, tendremos que estudiar el alcance de estas disposiciones respecto a una posible falsedad de esos datos, en relación con los colindantes y en relación con los dos funcionarios citados (la Ley ha olvidado inexplicablemente a otros varios), según las varias disposiciones que están vigentes en la actualidad en nuestra legislación civil.

La falsedad cometida por las partes en los datos descriptivos de los inmuebles, ya lo sea voluntaria o involuntariamente, no afecta a los colindantes a quienes la Ley concede el derecho de opción legal de compra, puesto que taxativamente determina el artículo 5.º en su párrafo 2.º que: «La inexactitud en la medida superficial de las fincas inscritas no puede favorecer a la parte que ocasionó la falsedad, ni enervará por tanto, los derechos establecidos en la Ley,

que podrán ejercitarse sin necesidad de anular la inscripción.» Y si bien se refiere únicamente a la falsedad en la cabida, como ésta lo es en función de la clase de cultivo, supondrá implícita y necesariamente ese precepto que la falsedad en la clase de cultivo no podrá beneficiar tampoco a la parte que lo ocasionó, ni enervar al derecho del colindante, ya que es lo mismo declarar una cabida superior a la real, cuando se trate de finca de secano, con ánimo de burlar lo dispuesto en la Ley, que declarar la cabida verdadera, pero calificando a la finca como de riego, con lo que se conseguiría una cabida oficial mínima inferior a la real de la finca; quedando así protegida la segregación contra la sanción establecida en esta Ley.

La posición de los Notarios y Registradores es distinta, conforme a la vigente legislación, según que se trate de los datos referentes al cultivo, o a la cabida de las fincas.

Respecto a los primeros, ninguno de esos funcionarios podrá exigir la prueba necesaria para corroborar las manifestaciones que en ese sentido efectúen las partes. Esa facultad no les está reconocida directa ni indirectamente por ninguna disposición legal, además de que con ello se saldría de la órbita de competencia técnica de ambos funcionarios, pues incluso en las actas notariales para acreditar la adquisición por prescripción de un aprovechamiento de aguas, pese a que el artículo 70 del Reglamento Hipotecario rehuye el empleo de términos concretos y precisos, la labor notarial parece encaminada a probar la prescripción en el uso de las aguas, quedando reservada la parte técnica (módulo, obras de toma, etc.) a los Ingenieros de la Delegación Hidráulica correspondiente.

En cuanto a los datos referentes a las cabidas de las fincas objeto de una escritura o inscripción, la posición de esos dos funcionarios no es ya la pasiva que hemos señalado para los datos referentes al cultivo. Si la finca de que se trate no está inmatriculada, la garantía de la certeza en la cabida queda garantizada, casi únicamente, por el derecho de oposición que pueden ejercitar los perjudicados con ella. Si ya está inmatriculada, cualquier alteración en su cabida que pueda servir de ocasión para falsearla, sólo puede realizarse en virtud de una rectificación de descripción, la cual deberá reunir ciertos requisitos para su validez, aunque la falta de concordancia entre el Registro y el Catastro no hayan permitido el utilizar a éste como

dato oficial garantizador de los datos sobre la realidad física de las fincas.

Contienen la Ley y el Reglamento Hipotecario una serie de normas que están encaminadas a precisar los requisitos que deberá reunir cualquier declaración de exceso de cabida de una finca, respecto a la que figurase en su inscripción anterior, a fin de que la nueva cabida pueda ser reflejada en los libros del Registro, y si bien los distintos supuestos que admiten no excluyen una posible falsedad en la declaración de esos datos, se aumentan en mayor o menor proporción, según los casos, las garantías de autenticidad en esa alteración de cabida. Esas normas son de aplicación obligatoria, no sólo para los Registradores de que se trate, sino también para los Notarios redactores de las correspondientes escrituras, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22 de la Ley Hipotecaria y 146 del Reglamento Notarial, por cuanto estas escrituras deberán reunir los datos necesarios para que sea posible su inscripción.

III

NORMAS COERCITIVAS.—LA SANCIÓN

El estudio de la sanción establecida en la presente Ley es quizá el de más importancia de todo su articulado; por ello, trataremos con la debida separación de las circunstancias necesarias para que pueda surgir de la naturaleza jurídica de la misma y de los requisitos que debe reunir su ejercicio.

A) *Circunstancias requeridas para que pueda surgir.*

La primera de estas circunstancias es la de que se haya originado una finca de cabida inferior a la fijada como límite en una fecha posterior a la entrada en vigor de esta Ley, ya que, respecto a las existentes con anterioridad, sólo se producirá el efecto de que, conforme a lo dispuesto por el artículo 5.º, sean las mismas calificadas como indivisibles.

Proyectada así la Ley a evitar en el futuro la creación de nuevas fincas de cabida inferior a la límite, no podrá por lo menos de serle

indiferente el negocio jurídico que pueda motivarlas y, por tanto, el que hayan surgido de una división material de cosa poseída en común o de segregaciones seguidas o no de una enajenación, etc. Por ello, los términos utilizados en la redacción de sus preceptos nos evidencian que por ella se trata de evitar, no el que puedan ser enajenadas fincas de cabida inferior a la límite, sino el mero hecho de que, por cualquier causa, surjan parcelas de esa cabida.

Así vemos que el párrafo 1.º del artículo 2.º y refiriéndose a las parcelas de cabida inferior a la mínima, utiliza la expresión de «división de predios de extensión superior...», sin aludir a las causas que puedan haberla originado.

Igual criterio se sigue por el párrafo 2.º, al decir: «de la unidad mínima podrán segregarse en todo caso, parcelas sobre las que vaya a efectuarse cualquier género de edificación o construcción permanente». Ya que, si bien se preocupa de señalar unos supuestos de excepción al general de la Ley, fundados en el destino de la parcela segregada, no se preocupa, por otra parte, de si ello se produce estando ésta en manos del propietario segregante, o si ha pasado ya a las de un nuevo titular.

Con mayor precisión aún se revela esa idea por el artículo 3.º, quien al fijar las circunstancias necesarias para que surja el derecho de los colindantes a la adquisición de la parcela de esa cabida inferior a la límite, manifiesta como tales «cuando de alguna forma se infrinja lo prevenido en esta Ley...» Y esa frase, «de alguna forma», es tan amplia y expresiva, que no podrá ser interpretada nunca como refiriéndose sólo a los casos en que la segregación haya sido seguida de una transferencia de su propiedad.

En contra de lo que venimos sosteniendo parece manifestarse el artículo 4.º, pues en el caso previsto en el mismo se tiene en cuenta precisamente el título que origina la parcela de cabida inferior a la límite; pero esto es una excepción a la regla general, como después veremos, la cual era de consignación necesaria, para evitar el que varios preceptos de nuestro derecho sucesorio y precisamente de los más fundamentales, sirviesen de trampolín para burlar la finalidad perseguida por esta Ley; además que, su falta, resultaría una copiosa fuente de pleitos, que surgirían al tratar de armonizar dos disposiciones tan contradictorias, como esta de la indivisibilidad y las de nuestro Código civil, que precisamente toman como base el punto de vista contrario, o sea, la división.

Así vemos que nuestro Código sienta dos principios opuestos respecto a la distribución concreta de los bienes de la herencia, según se trate del causante, de los herederos o de un contador-partidor. Al primero se le concede una amplia facultad en cuanto a este extremo, pues incluso permite el párrafo 2.º del artículo 1.056 que pueda atribuir en ciertos supuestos la totalidad de los bienes de la herencia a uno solo de los herederos, abonándose por éste su legítima en metálico a los restantes herederos, hijos también del causante, a pesar del carácter intangible de esta legítima.

Cuando la partición se realiza por los mismos herederos, si éstos fuesen mayores de edad, tuviesen la libre administración de sus bienes y hubiese acuerdo entre ellos, se les concede la misma facultad que al causante, incluso con mayor amplitud, en lo referente a la forma de distribuir los bienes, por el artículo 1.058; pero si faltase alguno de los expresados requisitos, entrará en juego el artículo 1.061, determinante de que: «En la partición de la herencia se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes o adjudicando a cada uno de los coherederos cosas de la misma naturaleza, calidad o especie.»

El extremo opuesto lo constituyen las particiones realizadas por contador-partidor, al tenerse que mover de lleno dentro de las normas fijadas por ese último artículo 1.061 antes transcrito, siendo con ello las facultades que se le conceden en este orden, una antítesis de las que expusimos como propias del testador.

Esas facultades omnímodas del testador pueden hacer surgir parcelas inferiores a la cabida límite, con lo que el heredero adjudicatario sufrirá él solo la sanción establecida contra esa segregación por la presente Ley, sin que hubiese mediado por su parte acto alguno de voluntad contrario a la misma. Igual supuesto puede darse en los casos de aplicación del artículo 1.061, en los que sería aún más injusta la ejecución del derecho de opción legal por el colindante, ya que era la misma Ley la que obligaba a que naciesen esas parcelas mínimas.

Esta situación jurídica obligaba al legislador a dictar medidas, que, saliéndose del marco de la presente Ley, llegasen al punto de posible origen de esas parcelas, reformando los obstáculos legales que se oponían a su finalidad, y por ello, establece en el párrafo 1.º de su artículo 4.º el principio general de que la partición de herencia se realizará teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 2.º sobre prohibición de surgir parcelas de cabida inferior a la mínima. Llevando

la validez de este principio hasta constituir una limitación del artículo 1.056 del Código que antes hemos citado, ya que añade el precepto que su aplicación será válida «aún en contra de lo dispuesto por el testador», previendo además la forma de dar solución a los supuestos en que él mismo pueda ser obstaculizado por lo dispuesto en el 1.061 del citado Código; al disponer que la falta de voluntad expresa del testador, o de convenio entre los herederos, la parcela indivisible será adjudicada por licitación entre los coherederos, y si «todos» éstos manifestasen su intención de no concurrir a la licitación, se sacará la parcela a pública subasta.

El criterio así sentado obliga a considerar que las parcelas de cabida inferior al doble de la unidad mínima son indivisibles por disposición legal, no siéndolo tampoco las que excedan de esa medida, si todas o algunas (en este caso sólo respecto a éstas) de las parcelas resultantes, son de cabida inferior a la mínima, con lo que el principio del artículo 1.062 del Código será ampliado todo lo posible al hacerlo prevalecer incluso contra la voluntad del testador. Pero además, se desarrolla y mejora el procedimiento sentado por el mismo al establecer una primera licitación entre los coherederos para la adjudicación de la finca de que se trate, en los casos en que no exista voluntad expresa del testador o convenio entre los herederos respecto a que se adjudique a uno solo de ellos, criterio que sólo está esbozado, o mejor dicho, sólo está permitido por el párrafo 1.º del artículo 1.062 citado. Y varía fundamentalmente el párrafo 2.º del mismo artículo, en el que se establece la subasta pública, por el solo hecho de que la pida «uno solo de los herederos», al exigir para ella en el párrafo del artículo 4.º de esta Ley, que sean «todos» los coherederos los que manifiesten su intención de no concurrir a una previa licitación entre ellos, para ser posible el que ésta sea en forma pública.

Expuestas las circunstancias positivas que son necesarias para que pueda surgir la sanción, consistentes en el nacimiento, por cualquier título o forma, de una parcela de esas características, aún nos quedan por analizar las negativas, o sea aquellos supuestos de excepción, que autorizan el nacimiento de esas parcelas sin que por ello surja la sanción determinada por el quebrantamiento de la Ley. La primera de estas excepciones se deduciría necesariamente de los demás preceptos de la misma Ley, aun en el caso de que no hubiese sido declarada de una manera expresa; ya que si una de las finalidades de la Ley es el que quede absorbida la parcela de cabida inferior

a la mínima en el mismo momento en que haya nacido, mediante el ejercicio de la opción legal por parte de los colindantes, evidentemente que se cumple la misma finalidad cuando la segregación se lleva a efecto con el fin de unir la porción segregada a una finca colindante con ella. Por esto, se determina en el párrafo 1.º del artículo 2.º; que «la división de predios de extensión superior a la de la unidad mínima de cultivo sólo será válida... cuando la parcela o parcelas inferiores que, en su caso, resulten de la división, se adquieran simultáneamente por propietarios de terrenos colindantes con el fin de unir las a las que ya posea, para formar de este modo una nueva finca que cubra el mínimo de la unidad de cultivo».

La parte final del precepto transcrito fija tres requisitos para que pueda darse la excepción por él establecida, los cuales no tienen la misma importancia, como pasamos a exponer. El primero, o sea, la enajenación de la parcela segregada a favor de alguno de los propietarios colindantes, sólo requiere una aclaración en cuanto al término «simultáneamente» que ha sido utilizado por la Ley. Este habrá de ser entendido en el sentido de que no basta que se indique como finalidad de la segregación el que la finca resultante va a incorporarse a otra, sino que se requiere la incorporación real; ahora bien, esta incorporación puede efectuarse simultáneamente, y estaremos dentro de la excepción, o realizarse después en cuyo caso, y si no ha llegado a ejercitarse aún el derecho de opción legal por cualquier otro de los colindantes, la incorporación es perfecta, no por estar incluida en la excepción, sino porque no puede surgir la sanción como veremos posteriormente.

El segundo requisito, derivado directamente del anterior, consiste en que se una dicha parcela con la del titular de la finca colindante por el que se ha efectuado la adquisición, y aunque ello ha de llevarse a efecto registralmente por medio de una agrupación, lo cual evitará cualquier duda u oscuridad que dé ocasión a que se intente la opción por parte de algún otro de los colindantes, los términos de la Ley, revelan que bastará para su finalidad el que se realice la unión física de las fincas, independientemente de que ésta se refleje o no en su historial jurídico.

El último requisito requiere una interpretación fundada en los restantes preceptos de la misma Ley, ya que la interpretación literal nos llevaría, o a una pugna con ellos, o a una solución inoperante en la práctica.

Parece indicar el precepto transcrito que la excepción será válida únicamente cuando la incorporación a la otra finca colindante dé lugar al nacimiento de una nueva finca «que cubra el mínimo de cultivo», y esto no es así de una manera necesaria: Pues si por no darse esta circunstancia dejara de aplicarse la excepción, se trataría de uno de los casos de infracción de la Ley y nacería el derecho de los colindantes a ejercitar la opción legal a su compra (o sea, la sanción); pero como el colindante que la adquirió será, o bien el primer solicitante, o bien, si concurrir con otros, el poseedor de la finca de menor cabida, teniendo preferencia sobre los demás en ambos supuestos, y como al concedérsele esta preferencia en el ejercicio de la opción no se preocupa la Ley de cuál sea la cabida de la finca resultante después de efectuada la agrupación, resultará que la excepción está en pleno vigor, ya sea porque se estime que es aplicable plenamente (lo que estaría más conforme con una interpretación jurídica), ya sea porque no es posible el que se pueda ejercitar la sanción por cualquier otro colindante (que indirectamente constituiría otra excepción). Estas dos soluciones nos obligan a interpretar ese apartado en el sentido de que el mismo es un fin que se persigue por la Ley, pero no un requisito indispensable para la eficacia de la excepción.

Relacionado con esta excepción está el problema de las fincas discontinuas, debiendo determinarse si podrá o no aplicarse la misma, cuando la incorporación de la parcela segregada se efectúe a una finca de esta clase. La solución está contenida en el mismo precepto relacionado, puesto que se exige para la validez de la excepción, el que la unión sea con otra finca «colindante», importando poco si a su vez ésta forma parte de otra mayor constituida por predios no colindantes entre sí. Si lo que se tratase por el adquirente es el formar con la parcela segregada y otras de su propiedad no colindantes una finca discontinua, como no se cumple el requisito exigido por la Ley de su unión a una finca colindante, no sólo no será aplicable la excepción, sino que podrá ejercitarse la sanción por parte de los colindantes reales de la porción segregada.

El segundo supuesto de excepción está recogido por el párrafo 2.º del citado artículo 2.º, en el que se expresa: «De la unidad mínima podrán segregarse, en todo caso, parcelas sobre las que vaya a efectuarse cualquier género de edificación o construcción permanente. Transcurrido un año sin que éstas se inicien, podrán ser ejercitados por los colindantes los derechos regulados en el artículo siguiente

(el de adquisición de la parcela), siempre que la edificación no se hubiese comenzado en el momento de ejercitar la acción.» Este precepto no requiere apenas comentario, ya que lógicamente no pueden obstaculizarse las edificaciones en general, sino que por el contrario; la tendencia actual es la de favorecerlas. Sólo hemos de insistir en que la frase utilizada es la de «edificación o construcción permanente», y por tanto, están recogidas por esta excepción, no sólo los edificios y viviendas, sino cualquier clase de construcciones permanentes; como las eras, caminos, acueductos, etc., que son tan necesarias e indispensables para un normal desarrollo de la vida agrícola.

Verdadero acierto de ese precepto es la determinación de un plazo para la iniciación de las obras, ya que el mismo supone un complemento necesario de la excepción, con la finalidad de evitar el que se pueda burlar la Ley mediante la designación de un propósito de construir, que luego no esté seguido de una realización del mismo. Acaso peque por demasiado sucinto, ya que no se ha previsto una iniciación maliciosa de la obra, seguida de una suspensión indefinida de ésta.

Queda aparentemente sin resolver el caso de que, al efectuarse varias segregaciones, sea precisamente el resto de la finca que quede en poder del primitivo dueño el que quede con una cabida inferior a la mínima y, por tanto, si contra él podrá o no ejercitarse la sanción establecida por la presente disposición.

En general y dado que el artículo 3.º declara aplicable la sanción a todos los casos en que se infrinja la presente Ley, en cualquier forma que ello ocurra, y al decir el párrafo 1.º del artículo 2.º que la división de predios de extensión superior a la de la unidad mínima de cultivo sólo será válida cuando no dé origen a parcelas de extensión inferior a la de la expresada unidad, habrá que entender que esta Ley y la sanción establecida por ella serán aplicables tanto a las parcelas segregadas como al resto que quede después de efectuada la segregación.

Esta regla general tiene, sin embargo, una excepción señalada de una manera indirecta por la misma Ley, en el supuesto de que la segregación que motive la parcela de cabida inferior a la mínima haya sido llevada a efecto para efectuar alguna construcción, aunque esta construcción se realice en la parcela segregada y no en el resto que quede después de esa segregación. Nos fundamos para ello en que el párrafo 2.º del artículo 2.º permite que «de la unidad mínima»

puedan segregarse parcelas donde se vayan a efectuar construcciones o edificaciones, y si de una «unidad mínima» se efectúa una segregación, por pequeña que sea, la finca resto será forzosamente menor que esa unidad; en consecuencia, al quedar autorizadas por la misma Ley esas segregaciones, no podrá decirse que han sido efectuadas con infracción de ella, por lo que faltará el supuesto necesario para que sea posible el ejercicio de la sanción.

B) *Naturaleza jurídica de la sanción.*

Según el artículo 3.º, consiste la sanción en el derecho concedido a los propietarios de los predios colindantes de adquirir la parcela de cabida inferior a la mínima que haya surgido infringiendo las disposiciones de ella. Y concebida así la sanción, nos ayudará a fijar su naturaleza jurídica una previa exclusión de todas aquellas instituciones que tengan alguno de sus elementos similares a los de la presente.

Tanteo y retracto legal.—Tienen los derechos de tanteo y retracto legal la nota común de ser derechos de preferencia a adquirir una cosa que se vende o da en pago a un tercero; mientras que se diferencian en que el tiempo de su ejercicio es para el primero, antes de que se consumen esos contratos, y para el segundo, desde que se hayan celebrado o consumado. Y siguiendo a Castán y a Mánresa entendemos que procederá el retracto legal siempre que se trate de una transmisión de dominio cuya especial naturaleza no impida la subrogación, lo que ha sido recogido por el Tribunal Supremo en Sentencias de 9 de marzo de 1893 y 11 de junio de 1902, respecto al ejercicio del mismo en las ventas a censo reservativo, y confirmado en las de 9 de julio de 1903 y 7 de junio de 1915, al no autorizarlo en las adquisiciones por permuta o por título hereditario.

La finalidad de uno y otro es casi similar; pues como dice De Buen, parafraseando las Sentencias del citado Tribunal de 9 de marzo de 1893 y 4 de diciembre de 1896, referentes a supuestos de retracto legal, su objeto es refundir en una sola persona el dominio pleno de una finca, hacer desaparecer las unidades pequeñas de la propiedad (retracto de colindantes), o consolidar los dominios desmembrados, causas todas que unidas a las actuales fundadas en el interés social (cual el retracto arrendaticio), dan la pauta de cuándo y por qué acude el legislador a su establecimiento en cualquier supuesto dado.

Evidentemente que el derecho concedido por el artículo 3.º de esta Ley a los colindantes de las fincas cuya cabida sea inferior a la mínima, de poder adquirirlas por su justo precio, determinado por mutuo acuerdo o por decisión judicial, es similar a la finalidad que se persigue con el retracto de colindantes; pero sólo hasta aquí llega la similitud de estas instituciones, siendo muchas por el contrario las diferencias que los separan, como asimismo con el tanteo legal.

Se requiere para que exista este tanteo o retracto legal que se vaya a realizar o que se haya realizado una enajenación, en tanto que para hacer efectiva la sanción de que tratamos bastará el que surja, por infracción de sus disposiciones, una parcela de esas características (art. 3.º), lo cual puede ocurrir, simplemente, por segregaciones que reduzcan el resto de la finca a una cabida inferior a la límite (art. 2.º).

La enajenación que es causa del tanteo y del retracto tiene que ser siempre a título oneroso, motivándose por el contrario la aplicación de esta sanción, sin necesidad de que exista ninguna transmisión de dominio, o con ocasión de una transferencia que esté fundada en un título lucrativo, cual la herencia o la donación.

Finalmente, el precio de la finca que ha de servir de base al ejercicio del tanteo o del retracto es conocido con anterioridad, mientras que al ejercitarse el derecho concedido por la presente Ley, no se sabe de una manera concreta cuál será la cantidad a abonar por esta transmisión, ni existen elementos para determinarlo con independencia de las partes, ya que el artículo 3.º se limita a consignar que tendrán derecho los colindantes a adquirir la parcela de cabida inferior a la límite «por su justo precio, determinado de común acuerdo, y, en su defecto, por la Autoridad judicial».

Es obvio por tanto que la discrepancia de la figura determinada en esta Ley con el tanteo y retracto legal son de tal naturaleza, que ni aun forzando los perfiles de esas instituciones es posible encauzarla dentro de ellas, siendo necesario por tanto descartar toda identidad entre las mismas.

Expropiación forzosa.—Estima Fernández de Velasco que «mediante la expropiación se substraen total o parcialmente una propiedad privada en beneficio de una empresa especialmente protegida por la Ley, siempre mediante indemnización». Y fijando el contenido de la misma, señala Royo Villanova, que «obliga al propietario:

1.º A vender el objeto de su propiedad. 2.º A venderlo al Estado o a otra Entidad o persona como representante (directo o subrogado) de la colectividad, que necesita de ese medio para cumplir los fines de interés general...»

La vigente Ley de Expropiación forzosa, de 16 de diciembre de 1954, dedica casi la totalidad de su Título II a los requisitos necesarios para ella, constituyendo un desarrollo de los que se señalaban en el art. 3.º de la anterior Ley de 10 de enero de 1879. Conforme a ella, podemos fijarlos en los siguientes: 1.º Declaración de utilidad pública o interés social (este último es una novedad de la presente) de la obra (art. 9.º). 2.º Necesidad concreta de ocupar los bienes o adquirir los derechos que sean indispensables a ese fin (art. 15). 3.º Acuerdo amistoso entre la Administración y el particular de que se trate sobre el precio de los bienes o derechos expropiados (art. 24), o determinación de su justo precio (art. 25). 4.º Pago del precio (art. 48) y toma de posesión (art. 51), salvo que ésta se haya realizado antes, en virtud de tratarse del procedimiento de urgencia (art. 52).

Tienen de común la expropiación forzosa y la sanción establecida en la presente Ley el tender ambas a un predominio del interés general sobre el particular, y el que la indemnización que ha de abonarse al dueño del suelo consistirá en lo que se convenga por ambas partes o en un precio justo, que habrá de ser fijado con posterioridad a la iniciación de una y otra.

Pero estas circunstancias concordantes son desvirtuadas por el carácter fundamental de las diferencias. Así vemos que la expropiación se realiza por ser necesaria la cosa al interés público o social; en tanto que la sanción se lleva a efecto como pena impuesta al ejecutarse un acto contrario al interés público o social, tratándose de conseguir a la vez con ella la rectificación de ese perjuicio, sin que esto constituya la causa determinante de la sanción en sí.

La expropiación se lleva a efecto siempre por una persona pública, o una individual o social que la representa o está subrogada en la obra de que se trata; por el contrario, el ejercicio de la sanción corresponde siempre a un colindante, sin que se tenga en consideración el que éste pueda ser una persona física o jurídica.

Finalmente, la expropiación necesita en cada caso la determinación de la utilidad pública o social de la obra y el que su ejecución requiera ocupar la finca de que se trate; aunque ambas fases puedan ir más o menos mezcladas en la especial con carácter de urgen-

cia; en cambio, el derecho al ejercicio de la sanción surge automáticamente por la existencia de parcelas de cabida inferior a la mínima, sin que tampoco sea susceptible (como en la expropiación) de ejercitarse contra una parte de la parcela, sino contra su totalidad.

Limitaciones del dominio.—Al concepto egoísta y anticristiano de la propiedad como un derecho individual de carácter ilimitado (salvo pacto), que elaborado por el Derecho romano fué reforzado por la Revolución Francesa y desarrollado por los códigos del siglo pasado, se opone hoy el que la considera como un derecho que lleva inherente a él una serie de obligaciones en interés de la comunidad, ya sea ésta local, nacional o internacional (piénsese entre otras, en el intento actual de regular la propiedad y el uso de los yacimientos de substancias radiactivas en todo el mundo), cuyas obligaciones constituyen las limitaciones del dominio fundadas en el interés público o social.

Pero las limitaciones del dominio, entendidas en un sentido amplio, no son una creación de los tiempos modernos; lo moderno ha sido la construcción unitaria de ellas, saliéndose del estrecho marco de las servidumbres; que si bien fueron las primeras limitaciones existentes (entendidas en sentido amplio, repetimos), son insuficientes para recoger la gama tan variada de todas las actuales y más, dado su incesante crecimiento, que obligará a dedicarles en el futuro un lugar apropiado en la ordenación legislativa.

También está en plena evolución su contenido, puesto que si parecía que la nota dominante de ellas era su contenido negativo, influyendo así en que se las encuadrara siempre como una servidumbre más, de las cuales sólo se apartaban contadas especies, cual algunas de policía urbana (arreglo y revoque de fachadas, aceras de nueva construcción, etc.), hoy son cada vez más las que van surgiendo con un carácter positivo, que pone de relieve esa función de la propiedad en interés de la comunidad, como ocurre con la obligación de no dejar deshabitadas las viviendas, de no poder sembrar menós superficie de determinado producto agrícola que la efectuada en años anteriores, o la indicada por la Autoridad administrativa, el laboreo forzoso, etc.

Ante esta concepción y características de las limitaciones del dominio, resulta difícil el diferenciarlas con el contenido de la Ley que comentamos, sobre todo, con la parte referente a la declaración de in-

divisibilidad de las fincas que no lleguen a determinada extensión. Esto no obstante, deberemos subdistinguir nosotros, entre la finalidad de instituir la indivisibilidad de esas fincas y la sanción que se impone al que quebrante esa norma; estudiando, separadamente, las concordancias o diferencias que puedan existir entre ellas y las limitaciones del dominio.

La Ley de 15 de julio de 1954 crea una indivisibilidad de ciertos predios, calificable por tanto de legal, que está fundada en el interés público de conseguir un rendimiento satisfactorio de la agricultura, al evitarse la existencia de fincas en las que no es posible la realización de «labores fundamentales utilizando los medios normales de producción» (art. 1.º). Esto creemos que constituye una verdadera limitación del dominio, precisamente en cuanto a las facultades de transformar y la de libre aprovechamiento, puesto que, según la generalidad de los tratadistas, supone aquélla el poder de variar la naturaleza de la cosa, su forma o su destino, y ésta, el de disfrutar, etcétera, y esas facultades quedan cercenadas en mayor o menor extensión por esta prohibición de parcelarlas en unidades inferiores a la de cabida mínima, esté o no seguida, de una enajenación o transmisión de la parcela segregada o dividida.

Respecto a la sanción, teniendo todas las finalidades de restablecer el equilibrio jurídico perturbado por la infracción y aun cuando esta sanción no consista en la nulidad de lo ejecutado en contravención de la Ley, requerirá siempre una actuación, que sin reponer las cosas a su estado primitivo, compense ese desequilibrio, pudiendo o no comprender también una finalidad de corrección del culpable, cuyo aspecto no interesa a la que es objeto del presente. Las dos primeras finalidades son las predominantes y únicas en los llamados delitos civiles y a su vez, dentro de ellas, tampoco nos interesa la de nulidad, por no haber sido recogida por esta Ley.

Ahora bien, la prohibición legal puede estar fundada en consideraciones de muy diversa índole, en tanto que la sanción impuesta con ocasión de quebrantarse una prohibición, está fundada siempre en la idea de la culpa. Pero como el objeto fundamental de la sanción consiste en restablecer el equilibrio jurídico perturbado, su ejercicio coincidirá, en cuanto al fin, con el de la prohibición que la motiva, sin que pueda nunca coincidir en su naturaleza jurídica, o sea, que al tratarse de restablecer mediante ella el orden perturbado, coincidirá la sanción en cuanto al fin con la prohibición, pero el modo como lo

cónsigue es distinto; ya que la prohibición no requerirá una actuación, bastando una no actuación en contra de sus disposiciones, mientras que la sanción tiende a conseguir una actuación que vuelva las cosas a un estado idéntico o similar al que se estima como bueno por el legislador.

Sin perjuicio de esas consideraciones sobre la sanción en abstracto, demostrativas de que ella no podrá ser nunca considerada una limitación del dominio, habrá que tener en cuenta que al desarrollarse en concreto cualquiera de éstas, podrán adoptar una u otra de las formas jurídicas preestablecidas, tomando entonces el ropaje y la naturaleza jurídica de la institución de que se trate, diferenciándose de ella solamente en la causa.

Expuestas estas consideraciones y descartado por tanto el que la sanción constituya una limitación del dominio, cabrá el preguntarnos si la forma en que está encuadrada la establecida por esta Ley es o no una limitación del dominio y, más concretamente, si esta obligación de vender al colindante limita la facultad dominical de enajenar.

El espíritu humano es uno, cualquiera que sea el ambiente en que el mismo se manifieste y dentro de él constituye una de sus características fundamentales la de su tendencia a un movimiento pendular (al fin y al cabo ondulatorio), en tal forma, que es raro el que acierte en sus opiniones en el momento de su nacimiento con el justo medio de las cosas, al cual llega a veces cuando con el transcurso del tiempo y el roce con la práctica han sido ya muy elaboradas, pasando del estado doctrinal o de opinión al de axiomas o pilares del conocimiento; quedando vinculadas entonces con la indiosincracia de una civilización determinada.

Vemos con frecuencia que un invento, una nueva materia, etcétera, inicia su utilización empleándola no sólo en aquello para lo que es propia, sino en todo lo que es más o menos susceptible de ello, desplazando a otra substancia o materia, que es la indicada, la útil, en una palabra la necesaria para ese uso. Y esto que ocurre en la órbita de otras ciencias o artes, no podía menos de ocurrir también en el campo del Derecho; de lo que es un ejemplo concreto el de las limitaciones del dominio.

Desde que surge con cierto grado de elaboración la teoría del dominio, se inicia la idea de que éste es susceptible de ser limitado, sin llegarse entonces a una concreción de estas limitaciones, que en un

principio sólo están representadas por las convenidas por contratos entre partes. Pero la vida de todo orden va adquiriendo complejidad; los análisis y la práctica de cada faceta de una institución son estudiados en todo su posible desarrollo, y del roce, casi «físico», entre dos derechos concretos de propiedad, se originan las servidumbres; posteriormente, del roce o pugna entre los términos finales del desarrollo de dos ecuaciones impersonales, de la que una es el derecho del dominio y otra el bien público y social, surge la teoría de las limitaciones del dominio, que en principio trata sólo de armonizar los distintos puntos de vista para conseguir evitar esa pugna y roce entre ambos intereses, y después, de traducir a la práctica las conclusiones doctrinales mediante una nueva interpretación de las normas ya existentes y la creación de otras inspiradas ya en esa tendencia.

- Forzosamente y siguiendo la tendencia antes apuntada, había que utilizar esta nueva institución, cual nueva sustancia, para justificar con ella todo o casi todo; sin pensar en si era o no más propia para ello que las utilizadas hasta entonces, y así ocurre. Llegando al punto álgido del movimiento pendular, que pretendemos fundar en las limitaciones de dominio, considerando como tales todas las instituciones cuya justificación doctrinal está más o menos en discusión; como ocurre con la expropiación forzosa, el retracto, el tanteo; etc., y si emprendemos ya ese camino de desechar los fundamentos tradicionales de esas instituciones, no vemos por qué no han de considerarse también como limitaciones del dominio las legítimas, la prescripción, etc.; incluso el hecho del fallecimiento del titular. Y es que ya es el momento de iniciar el retroceso de ese movimiento y limitar a su vez el campo de esas limitaciones del dominio, utilizándolas solamente en aquello que le es propio; y en donde por su falta teníanos que asimilarlas a otras varias instituciones; no sin tener que forzar su significación y contenido.

- Para nosotros, la órbita propia de las limitaciones de dominio estará constituida por todas aquellas instituciones que considerando al dominio en abstracto, precisan el contenido del mismo y su finalidad; impidiendo que mediante una ampliación abusiva se llegue a una concepción egocentrista que resulte en pugna con el Derecho en sí, dejando fuera de la doctrina sobre las limitaciones del dominio a todas aquellas que surjan de las relaciones entre dos derechos de dominio en concreto, como las servidumbres convencionales y las legales

que se derivan de las relaciones de vecindad entre los predios; igualmente deberán ser excluidas aquellas otras que surgen, cuando con motivo del ejercicio de un derecho que se estima preferente, o de un interés social protegido, se produce una limitación en el específico derecho de dominio que recae concretamente sobre una cosa determinada, la cual ha coincidido a su vez en ser el objeto de aquel derecho preferente o protegido, como ocurre con el retracto legal arrendaticio, etc.

Aclarando aún más el caso citado, podremos decir que si el legislador hubiese pensado y querido limitar las facultades dominicales de disfrute y aprovechamiento de la cosa sobre la que recae, en el sentido de tender a que este aprovechamiento y disfrute sea personal por parte de su propietario, el retracto arrendaticio sería una sanción indirecta a ese principio y lo hubiese concedido siempre, es decir, siempre que el derecho de dominio fuese utilizado en contra de esa limitación, con lo que entonces cabría el hablar de una limitación de dominio, considerado éste en abstracto. Pero si lo intentado por el legislador es el que las fincas rústicas sean con carácter preferente de quien se dedica a ellas personalmente y teniéndolas en función de una industria agrícola, en la que su trabajo personal resulte más útil a la sociedad y más remuneratorio para el mismo interesado (punto de vista que podrá ser más o menos discutido en sus detalles o en su totalidad), este retracto habrá sido creado con la idea de conseguir ese fin y teniéndose en cuenta precisamente las circunstancias propias del posible utilizante del mismo, como por ejemplo, la de no poderlo intentar quien posea en dominio un número de hectáreas determinado, sin considerar para nada el que en su ejercicio pueda o no realizar un efecto similar a una limitación de dominio, en cuanto a la finca sobre la que recaiga. Por ello, podremos decir que no constituye una limitación «del dominio», sino una posible limitación «de un dominio», cual ocurre con muchísimas instituciones jurídicas de arraigada naturaleza específica y propia.

Entendidas así las limitaciones del dominio, la institución jurídica cuya forma ha sido utilizada por la sanción de que ahora tratamos es, como veremos, un derecho de opción legal; y éste, cual el de retracto de esa misma clase, no lo estimamos como una limitación del dominio, reservando para la siguiente pregunta el tratar con más extensión de su naturaleza jurídica.

Derecho de opción legal de compra.—No dejamos de darnos cuenta de la repulsa que puede implicar la sola lectura de este título de

que se pensará inmediatamente en lo inoportuno de rotular una institución jurídica inexistente. También podrá ser tachado ello de «herejía jurídica». Pero... como desgraciadamente no podemos tener personalidad para ser incluidos en una futura «Historia de los heterodoxos en el campo del Derecho», como hay que dar una denominación a lo que «ya existe en la realidad» y como la repulsa sólo se mantiene hasta que se crea el hábito..., seguimos adelante.

· Sin pretender dar una definición exacta, podríamos decir que el derecho de opción legal de compra es aquel concedido por la Ley a una persona, o al titular de un derecho, para comprar por su justo precio una cosa ajena, a fin de conseguir un mejor aprovechamiento de ella para la sociedad.

El fundamento de ese derecho lo pone en una relación evidente con los de tanteo y retracto legales, que también lo tienen en permitirse mediante ellos un aprovechamiento más útil a la sociedad de la cosa sobre que recaen; diferenciándose en que el de opción obra sin necesidad de que se inicie o se consume la enajenación del objeto sobre el que recae, como ocurre en los de tanteo y retracto.

También la finalidad de una mayor utilidad pública o social en el cambio de la titularidad dominical del objeto, asemeja a la opción legal con la expropiación forzosa, de la que la separa el que la declaración de utilidad pública o social habrá de hacerse en ésta para cada caso concreto y para un fin determinado, mientras que en la opción, se sienta un criterio general sobre la utilidad social de todos aquellos bienes que se encuentren en una situación determinada. Igualmente se diferencian en cuanto a la persona del adquirente, que en la expropiación lo será una persona pública (o quien la subrogue) y en la opción es un particular (aunque pueda serlo una persona pública, pero sin consideración a ese carácter). Y finalmente, la expropiación obliga, por lo general, a llevarla a efecto una vez que ha sido declarada la necesidad de la misma, mientras que en la opción, y consecuentemente con ese término, se permite el que sea ejercitada o no por el titular de ella, sin que pueda haber una ejecución forzosa de ese derecho que le ha sido concedida.

Separada así la opción legal de otras instituciones jurídicas similares hemos de observar que ella no es una creación doctrinal momentánea, sino antes al contrario, es denominar o rotular una institución innominada, que ya existía en nuestra legislación, como pasamos a exponer.

La Ley de Ordenación de solares, de 15 de mayo de 1945, concede la opción legal de compra, por su artículo 4.º, a todo el que desee edificar viviendas en solares cuyos propietarios no hayan efectuado edificación alguna durante el plazo que al efecto se les concede. Y des- envolviendo ese precepto el Reglamento de 23 de mayo de 1947, pre- cisa como única condición para el ejercicio de ese derecho el que se justifique que se poseen los medios bastantes para realizar la obra; distinguiéndose perfectamente por esa disposición este derecho del de expropiación, no sólo por dedicarse dos capítulos distintos a cada uno, sino porque la opción la concede a todos (reuniendo el indica- do requisito), en tanto que la expropiación sólo la concede a los Ayuntamientos, o sea, a una persona jurídica de carácter público.

Determina nuestro Código civil en su artículo 578 que los pro- pietarios que no hayan contribuido a la mayor elevación, profundidad o espesor de un muro medianero, podrán, sin embargo, adquirir en el mismo los derechos de medianería, pagando proporcionalmente el importe de la obra y la mitad del valor del terreno sobre el que se hubiese dado el mayor espesor. Y el Tribunal Supremo, en Sen- tencia de 12 de enero de 1906 (*Gacetas* de 21 y 23 de octubre de ese año), llega aún más lejos, pues apoyándose en el contenido del ar- tículo 571 del mismo Código declara que es válida la facultad con- cedida por algunas Ordenanzas municipales a los propietarios que pretendan construir arrimados a pared contigua que no sea mediane- ra, de adquirir la medianería, en todo o en parte, pagando la mi- tad del valor del muro y la mitad del terreno en que descansa.

Y considerando con Sánchez Román, Scaevola, Navarro Aman- di Manresa, etc., que la medianería es una comunidad de bienes, bien que ésta tenga características especiales, incluso la de indivisión, ese «derecho o facultad» (como lo llama Scaevola) concedido a los propie- tarios que traten de edificar, ¿no encaja perfectamente en la defini- ción que hemos dado del derecho de opción legal de compra?

Todo lo expuesto nos exige de justificar el que consideremos como un derecho de opción legal de compra el concedido a los colin- dantes por el artículo 3.º de esta Ley, de adquirir la parcela de ca- bida inferior a la unidad mínima de cultivo, como sanción impuesta a su propietario por haber contravenido la prohibición de dividirla determinada por esta Ley, ya que ese derecho reúne todos los re- quisitos determinados para esta clase de opción, análogos a su vez a los de los ejemplos legales expuestos, porque esa justificación

constituiría una repetición innecesaria de lo antes expuesto. Con ello, entendemos que queda contestada la cuestión planteada respecto a cuál sea la naturaleza jurídica de la forma que ha revestido la sanción de la que venimos ocupándonos, en el sentido de ser una verdadera opción legal de compra.

C) *Requisitos para su ejercicio.*

Siendo bastantes los requisitos necesarios para ello, y refiriéndose a distintas personas y elementos, sólo un estudio separado evitará la obscuridad en la exposición, aunque pequemos con ello de casuistas. Y así trataremos:

1.º Objeto y sujeto pasivo.

Al tratar en el apartado B), del capítulo II, del alcance de la norma en cuanto al objeto, y en el apartado A) del presente de las circunstancias requeridas para que pueda surgir la sanción, se ha expuesto todo lo referente al objeto, por lo que nos remitimos ahora a lo que allí decíamos.

Respecto al sujeto pasivo, o sea, el dueño del predio de cabida inferior a la de la unidad mínima, no se requiere circunstancia especial alguna; pero como la sanción ha surgido al nacer una finca de esas características y ello sólo es posible mediante segregaciones, o mediante una división material, cuyos dos actos requieren el que el dueño tenga capacidad para ello, habrá ocasiones en que por esta falta de capacidad no pueda efectuarse válidamente la división o segregación, pudiéndose entonces pedir la nulidad de esos actos por el que tenga un interés en ello, que seguramente será también el que resultaría perjudicado por la sanción impuesta a esa segregación o división.

2.º Sujeto activo.

El derecho a ejercitar la opción legal de compra, requiere no sólo la existencia de un objeto que se encuentre en las circunstancias previstas por la Ley, sino también la de un sujeto activo, que a su vez reúna las que para ello se exigen por esa misma disposición; pero como pueden concurrir a la vez varios titulares que reúnan las mismas circunstancias, se requerirá el señalar también un orden de prelación entre ellos, para resolver esta colisión de derechos.

Exige el artículo 3.º, como condición para el ejercicio de esta opción, la de que se realice por «los dueños de las fincas colindantes con las parcelas que resulten de extensión inferior a la de la unidad». Pero dado el carácter sancionador que tiene este precepto, se requiere el precisarlo, evitándose interpretaciones extensivas, que estarían en pugna con el principio fundamental en toda interpretación de una norma de carácter penal.

Gramaticalmente, colindante proviene del prefijo inseparable «co», equivalente a «con», con el significado de unión o compañía y del participio activo «lindante», significando estar contiguo un terreno, finca o territorio; por lo que colindante se dice de los campos contiguos entre sí. Y siendo el término «contiguo» la clave de todas esas definiciones, no podemos por menos de fijarnos en su significado, que es el de estar tocando una cosa a otra.

De todo ello resulta como nota temática fundamental la de que entre las dos fincas tendrá que existir una inmediatamente física, que será incompatible con la existencia de cualquier cosa o accidente que las separe, como ocurrirá en las fincas entre las que existan barrancos, acequias, caminos, ríos, etc. En este sentido ha sido entendida la contigüidad por nuestro Código civil, al no autorizar el retracto de colindantes, cuando exista entre ambos predios un accidente físico de esa naturaleza y así lo hemos de entender nosotros en el caso presente, con la única salvedad de que el término «barranco» no deberá ser interpretado en un sentido fisiográfico, o sea; que sólo estimaremos como tales los que tengan el carácter de ser de dominio público, ya que los que no lo tengan y sean a la vez límite entre dos fincas, pertenecerán por mitad a cada una de ellas, siendo entonces el barranco una parte más de esas mismas fincas.

Aunque dada la finalidad de la Ley parecerá innecesario, no podemos omitir el que el colindante a que ella se refiere como apto para ejercer este derecho de opción es precisamente el titular del predio «rústico» que se encuentre en las circunstancias que por la misma se prevén, siempre que sea a la vez «dueño» de la finca colindante, por lo que quedarán excluidos los tenedores de ella, o los que tengan sobre la misma una de las facultades desmembrables del dominio.

Los requisitos expuestos nos permiten el imaginar supuestos, en los que, si bien se ha producido esa parcela inferior a la de la cabida mínima, no sea posible el ejercitarse el derecho de opción legal de

compra. Ello ocurriría si la parcela segregada fuese uno de los vértices de la finca matriz, el cual estuviese separado de las colindantes por caminos u otros accidentes similares. Al no existir en esta finca triangular más colindante que el propietario de la finca de la que fué segregada, no podrá surgir ese derecho de opción legal a la compra, ya que el atribuirlo al segregante (dueño de la finca matriz), que fué el que simultáneamente a esa segregación realizó la enajenación de la finca, resultaría de una injusticia tan notoria que ello solo bastaría a calificar de tal a la Ley que lo permitiese. Este supuesto es posible, porque la Ley ha fijado para la sanción una sola forma de ejecución, ya que si hubiese adoptado la forma de retracto legal para los supuestos en que la segregación fuese seguida de una enajenación a título oneroso y el de opción para todos los demás casos, no podrá siquiera imaginarse el supuesto planteado; puesto que la sanción adoptaría en este caso la forma de retracto legal y éste no puede imaginarse en favor del mismo vendedor.

Cuando sean varios los colindantes que quisieren ejercitar el derecho de que venimos hablando, dicta la presente Ley una regla para determinar la preferencia entre ellos en su artículo 3.º, expresando, que: «Si varios colindantes manifestasen en igual tiempo su voluntad de ejercitar el derecho que les concede este artículo y no llegaren a un acuerdo, será preferido entre ellos el que fuere dueño de la finca colindante de menor extensión.» A cuyo precepto sólo hay que objetarle una imprecisión y una omisión.

La frase «en igual tiempo», que fija el momento en que puede surgir la concurrencia, constituye la imprecisión que hemos aludido y la cual es tan evidente que nos parece redundante el demostrarla; únicamente hemos de decir que ésta desaparecerá si la entendemos en el sentido de, en el mismo momento, ya que entonces la preferencia sigue un criterio rigurosamente cronológico.

Respecto a la omisión, estimamos que dentro del orden de preferencia debería serlo después del colindante cuya finca fuese de cabida inferior a la mínima (en vez de decir el dueño de la de menor extensión), aquel otro, respecto al cual se operase mediante la adquisición de la parcela segregada, una extinción de servidumbre o carga similar, y solamente después de ellos, o por su falta, debería de aplicarse el criterio de preferencia fundado en la menor cabida de la finca. Con esto se establecerían tres órdenes de preferencia, frente al único actual que se funda en la menor extensión.

3.º Plazo.

El plazo está marcado por el apartado final del mismo artículo 3.º, expresivo de que: «El derecho que por este artículo se concede, caducará a los cinco años de realizarse la segregación indebida.» Su contenido no ofrece duda, como vemos, en cuanto al plazo en sí y en cuanto al hecho que sirve de iniciación al mismo, pero no ocurre lo mismo con la determinación de cuándo se ha producido este hecho, o sea, en qué momento puede decirse que se realiza la segregación.

La Ley comentada utiliza como sinónimos los conceptos de segregación y división material, que tan similares son en sus efectos reales en cuanto a las fincas rústicas y los cuales sólo resultan netamente separados en cuanto a su repercusión registral; así podemos observar que utiliza en los artículos 2.º y 4.º el de división y en el 2.º y 3.º el de segregación, y esta tónica la seguiremos también en nuestra exposición, ya que a los efectos de la presente es de todo punto indiferente el que la parcela haya surgido por una u otra causa.

Tanto la segregación como la división material podrán producirse, bien como un acto principal o bien como un acto previo a una enajenación, o a una constitución de un derecho real. Cuando la división o segregación sea previa a una enajenación o constitución de derecho real, existirá por lo general una constancia física y registral de que se ha operado la misma, pudiendo fijarse entonces con certeza el comienzo del referido plazo. Por el contrario, en los restantes supuestos, al carecer de ese dato cierto, sería necesario el dictar alguna clase de norma que fijase con claridad la iniciación del mismo, teniéndose en cuenta que sería impropio el señalar un momento preciso para cada caso, y por tanto, habría de escogerse para ello un hecho de eficiente publicidad, que sirviendo para todos los supuestos posibles, evitara a la vez litigios fundados en apreciaciones dispares sobre el cómputo del plazo en sí.

Si la segregación efectuada por el dueño de la finca no va seguida de ninguna transferencia del dominio, solamente la operación registral que a ese fin solicite podrá servirnos de fecha inicial del plazo. Si la segregación es coetánea a la enajenación de la nuda propiedad, sin alterarse de momento la realidad física de la finca matriz (como hemos visto en la práctica con frecuencia), será también la inscripción correspondiente la que pueda fijar esa fecha para el cómputo. Si dividida una finca entre los varios conductos de la misma se con-

tinuase por ellos su administración en común en cuanto a todos los lotes (caso también sacado de la práctica), tampoco se tendrá otro dato auténtico y público sobre la fecha en que se realizó la división que el de las inscripciones que ella motive. Y así podríamos seguir reseñando casos, extraídos de la vida jurídica real, en los que solamente la publicidad registral podría servirnos de dato fehaciente para iniciar el cómputo de ese plazo.

Todo ello obliga a que estimemos que únicamente puede servir de base de partida para la determinación de ese plazo de cinco años, la fecha de inscripción en el Registro de la Propiedad de la segregación o división efectuada; sin perjuicio de que se conceda también el ejercicio de ese derecho, desde el momento en que se justifique por el optante que la segregación ha sido efectuada realmente, ya que, al no ser forzosa la inscripción, podría ser eludida la disposición que fijase la iniciación del cómputo en la fecha de ella, por la mera actitud pasiva de no solicitar la práctica de la respectiva inscripción.

Esta doble solución tiene la ventaja de que la ocultación maliciosa no impediría el ejercicio de la opción, pues sería concedida desde el momento en que el optante llegara a tener conocimiento de ella, a la vez que quedaba sancionada esa ocultación por quedar aumentado el plazo de su ejercicio, ya que éste no empezaría a contarse sino desde la fecha pública y oficial de la respectiva inscripción de la división o segregación.

4 ° Notificaciones.

El ejercicio del derecho de opción legal de compra deberá comunicarse en todo caso al propietario de la parcela segregada, pero esta notificación puede tener dos finalidades distintas: bien la de advertirle de que se iniciará la ejecución, de no volver el propietario de su acuerdo de segregar o dividir, o bien la de comunicarle que se procede a llevar a efecto el derecho indicado.

La primera está recogida, para contados supuestos, por el párrafo 2.º del artículo 4.º, en el que se dispone, que: «Cuando se trate de división motivada por herencia o donación a favor de herederos forzosos, no podrá el colindante ejercitar el derecho que esta Ley le concede sin hacer previamente una notificación fehaciente acreditativa de dicho propósito. Durante el término de treinta días siguientes a la notificación, podrán los interesados anular la divi-

sión practicada o rectificarla, ajustándola a los preceptos de esta Ley. Transcurrido dicho término sin haberlo efectuado, podrá el colindante ejercitar los derechos que le concede el artículo tercero.» De los términos con que está redactado el precepto y de la finalidad del mismo, puede deducirse que será aplicable igualmente al caso de que la división se efectúe entre herederos forzosos y otros que no tengan este carácter.

La segunda clase de notificaciones no ha sido recogida directamente por ninguno de los artículos de la presente Ley, pero su existencia es presupuesto ineludible de todo su contenido. En efecto, sería absurdo que el colindante pudiera dirigirse al Juez correspondiente en demanda de ejercitar su derecho, sin que exista previamente una negativa o pasividad del titular de la finca, que sea contraria a ese ejercicio. Además, no deberá olvidarse que el precio de la adquisición será en primer lugar el que se determine de común acuerdo entre el titular de la finca y el optante (art. 3.º), y que no siempre podrá prosperar el ejercicio del derecho de opción, por estar la finca en alguno de los casos de excepción señalados por el artículo 2.º, los cuales pueden ser o no conocidos por el colindante, por lo que si son alegados por el dueño de la finca con motivo de hacérsele la notificación, podrán convencer al optante de su falta de derecho al ejercicio de la sanción, evitándose así una contienda judicial que puede que no sea querida por ninguna de las dos partes.

No debe entenderse con ello que nos oponemos a que la notificación adopte una forma judicial; lo que decimos es que no deberá iniciarse ningún procedimiento judicial mientras no exista una notificación fehaciente al propietario, efectuada en cualquiera de las formas autorizadas por nuestro derecho.

5.º Precio.

Son escasísimas las reglas dedicadas a esta materia en la presente Ley, ya que se limita a determinar en el artículo 3.º que el colindante tendrá derecho a adquirir la parcela segregada infringiendo lo dispuesto en la Ley «por su justo precio, determinado de común acuerdo y, en su defecto, por la autoridad judicial», y pocas veces se dará un precepto más ambicioso (¡que el precio sea justo!) y que a la vez tenga menos contenido.

Si tenemos en cuenta que el objeto de la opción consistirá en una pequeña parcela de tierra, cuyo valor será siempre escaso, y que el

colindante preferente para adquirirla será el dueño de la parcela de menor cabida, la cual será también por regla general de menor valor, no podremos menos de deducir que no podrá ejercitar ese derecho cuando los gastos que le ocasione excedan de los normales en toda adquisición. Y como la realidad económica tiene más fuerza que cualquier elucubración jurídica, si se olvida esa posibilidad la Ley nacerá muerta, precisamente para el que se intente favorecer en ella, o sea, para el propietario económicamente más débil. Si quiere evitarse esa situación será necesario unas normas complementarias más detalladas, que hagan innecesaria cualquier contienda sobre este extremo del precio, o reduzcan éstas a algunos casos esporádicos.

Para alcanzar ese fin, entendemos que sería necesario designar unos elementos o datos fijos, que, apoyándose en mayor o menor grado en algún dato oficial y público, requiriesen únicamente la realización de una operación matemática para averiguar el importe del precio en cada caso. Contra el precio así obtenido podría admitirse una impugnación judicial, siempre que se estableciese a la vez la regla de que las costas de esa impugnación serían siempre de cuenta del que la haya intentado, salvo que se demostrase que el precio que se obtuvo con aquellos datos fué debido a un falseamiento de ellos efectuado por la otra parte.

Como hemos dicho con anterioridad, si la sanción hubiese adoptado una forma alternativa, consistente en conceder un derecho de retracto legal cuando se efectúe simultáneamente la segregación y la enajenación de esa finca a título oneroso, y aplicar a los demás casos este derecho de opción, se habría conseguido una certeza del precio siempre que procediese el retracto, aunque si se quería que la sanción adoptase una forma más gravosa que la actual del retracto legal, podría haberse añadido que en el precio señalado para el caso de retracto no irían incluidos los gastos de la transmisión anterior, obstaculizándose así la enajenación de esas parcelas y por tanto la segregación misma, que es la finalidad perseguida por la Ley.

Relacionados con esta cuestión del precio, han quedado sin regular gran número de problemas, que por tanto quedarán en su solución al arbitrio del juzgador, salvo que al dictarse las oportunas reglas complementarias se subsane su omisión. Entre ellos y sin ánimo de una exposición exhaustiva, deberemos señalar:

Qué efecto deberán producir en la fijación del precio de la parcela las hipotecas o embargos que se realicen durante el tiempo que

media entre la segregación y el ejercicio de la opción, pues no debe olvidarse que el colindante tiene para ello un plazo de cinco años.

Cómo podría evitarse la confabulación entre un acreedor anterior de la finca y el propietario segregante, con el fin de distribuir la hipoteca nuevamente al realizarse la segregación, de forma que la parcela segregada quede gravada con una cantidad notoriamente superior a su valor real.

IV

NORMAS PROCESALES

Aunque la Ley sólo hable de la actuación judicial con motivo de la falta de acuerdo entre las partes al fijar el precio, el ejercicio de la opción supone una acción, a la cual puede oponerse fundamentalmente el propietario de la parcela segregada, o simplemente negarse a realizar los actos necesarios para la transferencia de dominio que supone el ejercicio de la opción; por tanto, la intervención judicial será necesaria para decidir en la controversia, o para sustituir la voluntad del propietario al llevarse a efecto la enajenación conseguida mediante la opción.

La nueva Ley contiene dos reglas referentes a esta materia, que están contenidas en los artículos 6.º y 7.º, que pasamos a exponer.

«6.º Todas las cuestiones judiciales que puedan promoverse sobre los derechos que en esta Ley se conceden, se tramitarán por las reglas de los incidentes ante el Juzgado de Primera Instancia que corresponda, pudiendo interponerse los recursos de apelación ante la Audiencia establecidos para esta clase de juicios.

7.º Cuando el juicio verse sobre el derecho que concede el artículo tercero de la Ley (el del ejercicio de la opción), el Juez no admitirá a trámite la demanda hasta que el colindante afiance el precio de la parcela a satisfacción del juzgador.»

V

PROBLEMAS FISCALES

El primero de estos problemas es el que puede surgir en una partición en la que, por imposición del artículo 4.º, se adjudique la finca a uno solo de los herederos, con la obligación de abonar su participación a los demás en metálico. Como el número 14 del artículo 6.º del Reglamento del Impuesto de Derechos reales declara exentos del pago del mismo a estos excesos o diferencias en los casos en que ello sea debido a ser la finca indivisible conforme dispone el artículo 1.062 del C. c., habrá que aplicar esa exención, ya que, a mayor abundamiento, la indivisibilidad es en este caso legal y por tanto, se está más de lleno en el caso previsto en ese artículo del Código que en los demás supuestos que en virtud de él puedan darse.

Otro problema tributario será el de determinar la liquidación procedente cuando se anule o rectifique una partición efectuada sin haberse tenido en cuenta la indivisibilidad legal creada por esta Ley, cuya modificación haya sido llevada a efecto a consecuencia de la notificación hecha por el colindante de querer iniciar el ejercicio de la opción en el caso de que no se efectúe esa rectificación en el plazo que la Ley señala para ello.

El problema podemos decir que será casi un bizantinismo. La facultad de anular o rectificar la partición a que se refiere el artículo 4.º (puede verse en Notificaciones) sólo puede autorizar a reagrupar las parcelas inferiores a la unidad mínima, adjudicando la finca total a uno solo de los herederos y compensándose por éste a los demás. Si esta compensación se efectúa en metálico, estaremos en el supuesto anterior de exención, y si es en otros bienes de los que anteriormente le hubiesen sido adjudicados, como deberá haber una igualdad en la base impositiva, estaremos en el caso de no sujeción establecido por el artículo 43 del citado Reglamento. Cualquiera otra alteración efectuada con este motivo se saldrá del marco de este problema pasando a ser uno más de los problemas sucesorios en el orden del impuesto.

Surge finalmente la cuestión en el Impuesto de Derechos rea-

les de determinar si al ejercitarse ese derecho de opción legal de compra, se producirá o no la devolución de lo que abonó por este impuesto el titular contra el que aquélla se ejercita.

Si la segregación se realiza por el dueño de la finca matriz sin que vaya seguida de una enajenación de la parcela inferior a la de cabida mínima, o si el resto de la finca matriz es el que queda con una cabida inferior a la mínima, el optante abonará el impuesto correspondiente a su compra, sin que proceda ninguna actuación en cuanto al titular contra el que se ejercitó la opción.

Si la segregación de esa parcela de cabida inferior a la mínima es coetánea a su enajenación por título oneroso, teniendo que ejercitarse la opción contra el nuevo adquirente de ella, surgirá un problema idéntico al del retracto legal, que, por tanto, debería tener idéntica solución en el campo del impuesto, o sea, que bastase el que éste fuese satisfecho por uno de ellos, sin que se liquidasen las dos transmisiones.

Podrá objetárenos que el paralelismo no es exacto, ya que el adquirente de la parcela de esa cabida sabía ya que estaba amenazado por el ejercicio de la opción por el colindante; pero en las mismas circunstancias se encuentra el adquirente de una finca que está sujeta al retracto legal y, a pesar de ello, se le concede ese beneficio por la legislación del impuesto.

Estas razones no son, sin embargo, bastantes para realizar una liquidación similar a la del retracto legal, ya que el artículo 44 del citado Reglamento del Impuesto veta toda interpretación analógica, y el 7.º prohíbe exceptuar del mismo otros casos distintos a los taxativamente enumerados en el artículo 6.º, ni aun a pretexto de ser dudosos, y como el párrafo 6.º del artículo 58 del mismo Reglamento habla expresamente del retracto legal, no habrá posibilidad de asimilación, y, por consiguiente, el ejercicio de la opción tendrá que ser liquidado como una compraventa normal. Si como apuntamos antes, se hubiese seguido el criterio de la doble forma en la sanción, el problema presente no habría surgido, por estar regulado el retracto legal y serle aplicables esas normas a los casos en que la sanción revistiese esa forma.

La postura del legislador del impuesto en cuanto al retracto legal es lógica si la miramos desde el punto de vista del retrayente, ya que éste no abona el impuesto correspondiente a su adquisición porque la legislación le obliga a abonárselo al que le enajena, como parte del

precio de la cosa retraída, evitándose con ello el que lo abonase dos veces, y en consecuencia, si lo abonase el retrayente, no se incrementaría con él el precio y dejaría de abonarlo el enajenante. Razonamiento que no es de aplicación similar a la opción de que aquí tratamos por no existir indicación alguna de que el precio deba de ser incrementado con el importe de lo satisfecho por impuesto por el enajenante.

VI

DUPLICIDAD LEGISLATIVA

Dispone el artículo 1.523 del Código civil que al venderse una parcela de tierra cuya cabida no exceda de una hectárea, podrá ejercitarse contra esa enajenación el derecho de retracto legal por el colindante (no separado por barrancos, acequias, etc.) que primero lo solicite; salvo que siendo varios resulten ser titulares de parcelas de distinta extensión, en cuyo caso será preferido el que lo sea de la parcela del menor extensión, aun cuando no sea el primero en el tiempo. Cuyo derecho podrá ser ejercitado, según expresa el artículo 1.524, dentro de los nueve días contados desde la inscripción en el Registro de la Propiedad y en su defecto, desde que el retrayente tuviese conocimiento de la venta.

La Ley que comentamos hemos visto que concede un derecho de opción legal de compra de la parcela de cabida inferior a la de la unidad mínima al colindante que primero lo solicite (con la preferencia ya indicada al ser varios), durante un plazo de cinco años contados desde que surja esa parcela y mediante el abono de su justo precio.

La cabida que habrán de tener esas fincas para que pueda ejercitarse la opción será determinada en su día para las fincas de secano; pero de todas formas, será difícil que se señale una cabida inferior a una hectárea; en cuanto a las de riego y zonas asimilables a él por su régimen de lluvias, como el artículo 1.º de esta Ley señala que, «el límite mínimo vendrá determinado por el señalado como superficie del huerto familiar», y el párrafo 2.º, del artículo 5.º, del Decreto de 12 de mayo de 1950, establece como extensión del huerto

familiar (para fincas de riego) la comprendida entre cinco y veinte áreas, la tendremos ya fijada con ello, salvo en cuanto a una determinación ulterior de qué zonas serán asimiladas al riego, según su régimen pluviométrico.

En una y otra forma existirán bastantes fincas, que al segregarse o dividirse en el futuro resulten de cabida inferior a una hectárea, y si coetáneamente a ello se lleva a efecto su venta a persona que no tenga el carácter de colindante, nos encontraremos con que éstos tendrán dos instituciones distintas para adquirirlas, regidas cada una por una serie de normas también distintas, como son: La opción legal, con un plazo de cinco años, un precio justo y orden de preferencia entre los optantes, que sólo es aplicable cuando lo soliciten varios de ellos en el mismo momento; y el retracto legal, con un plazo de nueve días, un precio que será el abonado por el comprador, incrementado con los gastos realizados por el mismo, y una preferencia que parece obrar hasta el instante en que se haya consumado el retracto.

Esta duplicidad legislativa es innecesaria y antijurídica, pues, a mayor abundamiento, se trata de conseguir la misma finalidad con ambas instituciones. Por ello, y como venimos repitiendo, se debería haber conservado la forma de retracto legal, con las oportunas variaciones, en todos los casos en que el nacimiento de la parcela fuese seguido de su venta y establecer la opción para todos los demás casos en que no se realice venta alguna.

VII

FUTURAS REGLAS COMPLEMENTARIAS E INTEGRACIÓN DE LA LEY EN LA ACTUAL LEGISLACIÓN CIVIL.

En el transcurso del presente hemos ido señalando algunas lagunas y obscuridades, que pueden desaparecer al dictarse las oportunas reglas complementarias, ya que el artículo 8.º dispone, que: «Se faculta a los Ministerios de Hacienda, de Justicia y de Agricultura para que dentro de la esfera que les es propia, y a la que afecta la presente Ley, puedan dictar las normas reglamentarias para su cumplimiento y efectividad.»

El único inconveniente con el que pueden tropezar estas reglas complementarias radica en que su redacción sea inspirada únicamente en consideraciones teóricas, olvidando la realidad del agro español (utilizando esa frase de prensa, que ya está consagrada), aunque mejor sería decir, del agricultor aldeano, pues en ese caso se convertiría la Ley en una norma prohibitiva dotada de una sanción teórica; debiendo tenderse a una disposición, que si bien esté inspirada en una teoría justa, esté dotada a su vez de una flexibilidad de ejercicio que la haga fácil en la práctica y asequible a la generalidad de sus posibles utilizantes.

Esta será una de las principales dificultades en la designación de las cabidas mínimas de las fincas de secano. El señalar una sola para todo el territorio nacional sería la solución más viable y de menos dificultad en su aplicación; a ello se opone la diversidad de los secanos en España, con tan grandes diferencias como la llanura manchega, la campiña andaluza y las zonas marginales de montaña, que obligan a cultivarlas en forma muy distinta, por ser las diferencias entre ellas muy superiores a las existentes entre todas las zonas de riego de las distintas regiones. Esta diversidad podría ser recogida mediante el señalamiento de contadas y precisas exenciones a la regla general; lo que sería quizá más viable que dar una numerosa lista de pagos y cabidas distintas, por lo difícil que es el que llegue realmente al conocimiento general una engorrosa enumeración de muchos términos y el consiguiente peligro, en ese caso, de la inaplicación tácita de la Ley por los perjudicados, o por los beneficiados por ella.

Respecto a la integración de la presente en la actual legislación civil, plantea numerosos problemas, cuyo estudio nos es imposible de efectuar por la extensión que ha alcanzado el presente artículo.

No obstante, tenemos que señalar que no se trata de una Ley de carácter transitorio, ni tampoco se prevé como transitoria la finalidad perseguida con la misma (salvo una insospechada revolución en los actuales métodos de cultivo); por ello, no debe de estar desgajada de nuestra norma fundamental civil, sino que por el contrario, deberá ser integrada en ella, aumentando ésta con el principio general que la misma establece y recogiendo todas las alteraciones que en sus actuales artículos suponen las modificaciones deducidas de la presente.

Siguiendo ese criterio, se requeriría el intercalar uno o varios

artículos o párrafos, a continuación del artículo 334 del Código civil, en los que se recogiese esta norma sobre indivisibilidad, bien por sí sola, bien encuadrada en un precepto de carácter general en el que se expusiese una regla general sobre divisibilidad e indivisibilidad y se señalase como un caso de esta última la establecida por la presente Ley, juntamente con la sanción impuesta al infractor de ella; pudiéndose aclarar aún más las posibles dudas, determinando previamente una clasificación de los bienes inmuebles señalados por nuestro Código, en rústicos, etc.

A la vez y como derivación de ese principio de indivisibilidad, habría que ampliar o rectificar otros muchos artículos del mismo cuerpo legal. Entre ellos y con carácter preferente: El 400 y 404, referentes a la comunidad de bienes. El 1.056, para limitar las facultades casi omnímodas del testador en lo referente a la partición de sus bienes para armonizarlas con esta indivisibilidad. En el mismo sentido se reformaría el 1.061. El 1.062 habría que acomodarlo al mejor sistema que se instaura en el artículo 4.º de esta Ley, sobre cuándo procede la licitación pública en las fincas indivisibles de una partición. En la Sección 4.ª, del Capítulo VI, del Título III, del Libro III, debería de recogerse la facultad de anular o rectificar la partición realizada en contravención a esa indivisibilidad, que ha sido recogido también por el citado artículo 4.º. Hay además otros muchos en los que sería conveniente recoger las derivaciones de ese principio, aunque no en forma tan indispensable como en los aludidos, incluso podrían ser reformados algunos preceptos de las legislaciones hipotecaria, procesal y notarial.

Todo ello llevará consigo una aparente complejidad, que, por el contrario, será menor que el tener que compulsar en la práctica ambas normas legales, para determinar si la nueva Ley ha derogado o rectificado el precepto del Código de cuya aplicación se trate.

VIII.

ADICIÓN.—*Decreto de 25 de marzo de 1955.*

Terminado el presente trabajo antes de la aparición del Decreto del epígrafe, necesidades de ajuste de trabajos han impedido su publicación antes de esa fecha, dándonos tiempo con ello a este epílogo, que más bien deberíamos denominar prólogo al «coro de lamentaciones» que la aparición de las normas complementarias de la Ley han de originar.

Triunfó la tesis del eclecticismo en la determinación de las cabidas mínimas de las fincas, el cual, para ironía de la técnica, es un eclecticismo fundado en razones de geografía política y no de geografía física, o físico-económica.

Han sido descartadas las regiones naturales, en las que a su vez podrían haberse distinguido: zonas de riego; zonas de secano, en llanura más o menos accidentada; zonas marginales de montaña, tanto de riego como de secano, y zonas de montaña. Con ello han sido entremezcladas todas las regiones climáticas y geológicas de España, que tan acertadamente separa Sole Sabarís en el estudio que realiza en la Geografía que citamos al principio del presente, desechándose el posible criterio de fijar las unidades mínimas según estas características, determinando después los términos o partidos que se considerasen dentro de cada una de ellas.

También es de lamentar la inexplicable omisión de toda consideración a la realidad jurídica dentro de cada región, procurándose estimular (no violentar) paulatinamente, en unas la concentración y en otras quizá la parcelación (aunque esto queda fuera de la finalidad de la presente), así como el olvido del criterio, que ya parecía estar arraigado en la tecnología y en el espíritu de bastantes disposiciones actuales, de considerar las zonas lindantes a las poblaciones como objeto de pequeñas parcelas, que constituyesen la «chucha de trabajo» de los obreros agrícolas, permitiéndoles ponerse a cubierto del paro estacional, e incluso el labrarlas a la vez que obtenían un jornal, dada la brevedad del tiempo empleado en desplazarse a ellas y las cuales ya no les serán asequibles, porque al tener como mínimo la cabida

fijada por este Decreto, habrá de aumentar su valor, lo cual constituye en realidad un veto para su adquisición.

En otro orden de ideas, hemos de manifestar, que siendo la época actual una antítesis de la casi ideal del Imperio Romano (con las naturales limitaciones a toda comparación histórica), como afirma Friedlaender en su obra *La sociedad romana*, pues en ella, a diferencia de la presente, existía una intensa vida espiritual (piénsese en la lucha del cristianismo naciente) y una paz que duró tres siglos y medio para la generalidad de los pueblos cultos de esa época, la humanidad presente ha creído más cómodo el sustituir esos pilares por el del avance tecnológico, sustituyendo con esa «nueva religión» los difíciles avances dentro del campo del espíritu y de las costumbres humanas (casi virtualmente estancadas desde milenios); pero como decíamos en otro capítulo sobre el movimiento pendular, existente incluso en el terreno de las opiniones, esta postura ha sido exagerada en bastantes países, hasta llegar a la tiranía ejercida por parte de esa misma técnica, que ha motivado el que se levanten contra ella voces autorizadas, bien mediante sátiras humorísticas como las de Aldous Huxley y otros, bien mediante descripciones reales, a ratos amargas y a ratos satíricas, como la de Robert Jungk en su obra *El futuro ha comenzado ya*, especialmente en su capítulo primero. Nosotros, que empezamos a entrar en esa etapa, debemos de hacerlo evitando esa exageración y esto en todos los órdenes de la vida.

Por ello, no negamos que podrán ser muy técnicas las determinaciones que de los límites mínimos se efectúa por el citado Decreto, pues nuestro tecnicismo es de otro orden; pero sí podemos decir que son poco humanas (en el sentido propietario-hombre) y ante ello, entendemos que deberá prevalecer el elemento humano sobre el técnico. Y esto ha sido así, porque si ya dije que los Notarios y Registradores carecen de conocimientos apropiados para calificar los datos físicos de las fincas, ¿cómo van a conocer la realidad jurídica las Comisiones designadas en el artículo 2.º del Decreto? ¿dónde están el Registrador y el Notario que puedan decir cuáles han sido las fincas normales en los últimos cien años y cuál sea la tendencia actual entre los propietarios sobre las cabidas posibles, para así intentar estimularla, variarla o impedirla? ¿pensará el inspirador de ese precepto que va a obtener esos datos de un Catastro tan parecido a la realidad como pueden serlo los modelos atómicos al átomo en sí?

Esta omisión es perjudicial por tratarse de una disposición, que

si bien se funda en un deseo de progreso agrícola, tiene que desenvolverse en el campo del Derecho aplicado.

Quizá ese distinto enfoque de la cuestión, según se trate de unos u otros de esos profesionales, haya motivado el que se olvide que las unidades de medida del «país», tan arraigadas en la vida agrícola, oscilan entre unas 30 y 60 áreas para el secano (fanega, jornal, cuerda, etc.) y 5 a 10 para el regadío (marjal, tahulla, anegada, etc.), siendo muy sintomático el que no tengan múltiplos y sí sólo divisores, y el que dos unidades cualesquiera de las expresadas constituyen la aspiración máxima del bracero que inicia su etapa de ahorro, cuya posesión le eleva sobre el resto de los de su clase, no pudiendo llegar a mucha más cantidad que a otra igual durante su vida. Por esto, esas unidades mínimas fijadas por el Decreto, llevan consigo una consecuencia que no ha podido ser querida por su redactor, cual es la de cerrar al obrero agrícola el acceso a la propiedad, ya que el precio que para él representa la finca de cabida mínima ahora fijada, excede de sus posibilidades de ahorro inmediato, y al mediano no podrá llegar ya, pues para él contaba con el mayor producto que a la tierra adquirida en primer lugar lograba sacarle con un plus de trabajo por el que no podría obtener retribución de otra forma.

También la precisión jurídica ha escaseado en el Decreto que comentamos. El artículo 5.º de la Ley obliga a los Notarios y Registradores a consignar la «indivisibilidad» de las fincas cuya superficie sea «inferior al doble» de la fijada como mínima, lo que era perfectamente lógico, pues su división sólo podría originar parcelas de cabida inferior a ese límite; en tanto que el artículo 5.º del Decreto parece referirse a que se cumpla ese requisito de hacer constar la indivisibilidad en las fincas rústicas «que con arreglo a lo establecido en el artículo anterior deban considerarse indivisibles», y en ese artículo se consideran como tales (de momento) a aquellas cuyas cabidas sean «iguales o inferiores» al límite señalado en el artículo 1.º del mismo.

Realmente, un Decreto dictado para desarrollar una Ley no debe derogar preceptos de ésta y menos cuando la derogación (o si se quiere, alteración) no consta de una manera clara y solamente puede deducirse de su redacción; pero ello no evita el que surja la duda sobre este extremo motivada en una imprecisión de los términos empleados.

Igualmente resulta un poco redundante el artículo 6.º, pues la

facultad que por él se concede a los Ministerios de Justicia y de Agricultura les estaba ya concedida por el artículo 8.º de la Ley y cualquier disposición de esos Ministerios será en definitiva una reglamentación de ella y no una reglamentación de otra reglamentación, o dicho de otra forma, una aclaración complementaria de un Decreto complementario de la Ley.

La extensión del presente nos impide el que el comentario al Decreto pueda ser más detallado y por esto y como inciso final, hemos de reiterar, lamentándonos sinceramente por ello, lo que ya dijimos en varios capítulos anteriores. Si una disposición se aleja demasiado de la realidad, nacerá muerta a la vida jurídica, pues no será aplicada ni aun por los posibles beneficiados con ella, que en este caso serían los colindantes de la parcela de cabida inferior a la mínima, pues éstos serán también en su mayoría pequeños propietarios, incapacitados económicamente de ejercitar esa opción de compra que se les concede, por tratarse ya de fincas bastante más extensas que las que hasta ahora eran las normales para ellos y con mayor motivo si ese ejercicio lleva consigo un litigio motivado por la fijación del precio, etc.

Tampoco podemos olvidar lo poco «popular» que es el retracto de colindantes en el agro español, y con mayor razón lo será el presente de opción, por lo que se tratará siempre de eludir la Ley y esto es bastante fácil, como hemos ido exponiendo al través del presente; si después de ello tratásemos de perseguir esa vulneración, en otra forma, ¿qué haríamos al tropezar con otro Fuenteovejuna? Sería preferible aspirar de momento a resultados más limitados y esperar un tiempo prudencial para iniciar otra etapa superior.

BUENAVENTURA CAMY S. CAÑETE

Registrador de la Propiedad

Aspectos económico, jurídico y social de las unidades mínimas de cultivo

La Ley de Concentración parcelaria y su complementaria de Unidades mínimas de cultivo tienen un alcance predominantemente económico, si bien en su desarrollo se presentan problemas que repercuten en el Derecho civil y en el aspecto social.

A) ASPECTO ECONOMICO

Se dice en la Exposición de Motivos de la Ley de Concentración parcelaria de 20 de diciembre de 1952, que, «entre los problemas que tiene planteados la agricultura española, destaca por su extraordinaria importancia aquel que se deriva del intenso parcelamiento que sufre gran parte del territorio nacional. El estado actual de muchas explotaciones agrícolas, constituidas por numerosas y minúsculas parcelas, diseminadas y repartidas por los cuatro extremos de un término municipal, da lugar a que sus rendimientos sean antieconómicos, a la par que originan notorios obstáculos para el desarrollo y modernización de la agricultura patria». Aquí nos dice el legislador el fin económico de la concentración parcelaria: economía de tiempo, concentrando en una las parcelas que un labrador tenga

diseminadas por el término municipal, y poder desarrollar luego en la finca concentrada la técnica moderna, relativa a la agricultura. El labrador, respecto a las fincas que están cerca del pueblo, no pierde tiempo por razón de la distancia, y, por estar cerca, las cultiva con esmero y las mira y visita diariamente; es decir, vive en ellas.

No es acertado pues, a nuestro juicio, establecer normas generales en la concentración parcelaria: Está bien que se lleve a cabo en las tierras de secano, de terreno poco fértil, para cultivar con tractores, pero donde hay excelentes labradores y se obtiene el mayor rendimiento de las tierras, ¿para qué la concentración parcelaria? En Autillo de Campos (Palencia) no creo lleguen a un centenar las fincas que cubren la extensión de la unidad mínima, y sin embargo es el pueblo más rico de la provincia, y quizá de Castilla, donde no hay más que cultivo de cereales, y podemos decir lo mismo de Fuentes de Nava y Frechilla. Que se fije el señor Cuní, Secretario general del Servicio del Trigo, que pasa con frecuencia por estos pueblos a ver su finca de Boadilla de Ríoseco, y podrá apreciar que todas las fincas tienen igual trigo, tanto las cultivadas con mulas como las aradas con tractor. Por esto creo que la concentración parcelaria se debe llevar a cabo sólo donde sea evidentemente necesaria. Por algo decía dicha Exposición de Motivos que para llevarla a cabo es necesario contar con una experiencia propia antes de extender dicha mejora por todo el ámbito nacional, y que, por tal motivo, se establecen normas de carácter provisional a que han de someterse las operaciones de concentración parcelaria. Y tengo la seguridad que tal experiencia habrá de ser aleccionadora para comprender que no se puede aplicar con carácter general la Ley de Concentración parcelaria, y menos la Ley de Unidades mínimas de cultivo.

Sin embargo, la Ley de 15 de julio de 1954 y el Decreto de 25 de marzo último, van de prisa dando carácter general a la fijación de unidades mínimas de cultivo, no obstante decir el artículo 9.º de la Ley de Concentración parcelaria que hasta que se realice la concentración no hay unidades mínimas indivisibles. Hemos de tener en cuenta pues, este artículo 9.º de la Ley de 20 de diciembre de 1952 para determinar las fincas que están sujetas a la Ley de Unidades mínimas, y así, por esto, las fincas que no habrán de ser nunca objeto de concentración parcelaria, por no estar destinadas

al cultivo de cereales, no deben estar afectadas por la unidad mínima: Las eras de pan trillar, los prados de hierba y de pastos, los terrenos destinados a arbolado (robledas, pinares, castañales, etcétera), los mismos viñedos y las huertas, en las que el hortelano divide la parcela en canteros para separar el cultivo de unos y otros productos, ¿qué objeto tiene en todas estas fincas la concentración parcelaria y la unidad mínima de cultivo? Toda ley tiene razón de ser, que es la necesidad o la utilidad que dió origen al propósito del legislador. Tal utilidad de la concentración parcelaria y de las unidades mínimas de cultivo es conseguir el «desarrollo y la modernización de su agricultura», principalmente en las tierras de cultivo de cereales, y todo lo que no esté comprendido en esta razón de ser será letra muerta.

B) ASPECTO JURIDICO

El artículo 9.º de dicha Ley de Concentración parcelaria de 20 de diciembre de 1952, dice: «Una vez realizada la concentración parcelaria, las fincas de extensión igual o inferior a la fijada para las unidades mínimas de cultivo tendrán la consideración de cosas indivisibles, y la parcelación de predios de extensión superior a dicha unidad sólo será válida cuando no dé origen a parcelas de extensión inferior a ellas.» Este artículo, como hemos indicado antes, declara indivisibles las fincas cuando la parcelación dé origen a fincas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo, pero solamente en los casos en que ya esté realizada la concentración parcelaria; es decir, que se refiere a fincas que han sido objeto de concentración. La Ley de 15 de julio de 1954 tiene por objeto fijar las unidades mínimas de cultivo, pero en su primer artículo da a entender a qué predios se refiere; al decir que la extensión de unidad mínima será, *en secano*, la suficiente para que las labores fundamentales, utilizando los medios normales de producción, puedan llevarse a cabo con un rendimiento satisfactorio, o sea que hace referencia a fincas en que se efectúan labores fundamentales de cultivo como utilizando los medios normales de producción, que son las parcelas de cultivo propiamente dichas y no las que antes excluíamos de la concentración parcelaria, por no

sér objeto de labores fundamentales de cultivo. El artículo 2.º de esta Ley dice que la división de predios de extensión superior a la de la unidad mínima de cultivo sólo será válida: 1.º, cuando no dé origen a parcelas de extensión inferior a la de la expresada unidad, y 2.º, cuando la parcela o parcelas inferiores que, en su caso, resulten de la división, se adquiriera *simultáneamente* por propietarios de terrenos colindantes, con el fin de unir las a las que ya posean, para formar de este modo una nueva finca que cubra el mínimo de la unidad de cultivo. En estos casos no hay infracción, porque las fincas son divididas según autoriza la Ley. Simultáneamente quiere decir que se pueden segregar o dividir parcelas inferiores enajenándolas a los propietarios de fincas colindantes.

También se podrán segregar parcelas inferiores para edificación o construcción permanente; pero para que la validez perdure, habrá de comenzarse la edificación en el plazo de un año, y en todo caso, antes del momento de ejercitar el colindante la acción fundada en el artículo 3.º. O lo que es lo mismo, que si no se construye en tal tiempo, hay una infracción sobrevenida.

En el artículo 2.º, en su primer párrafo, se establece una regla general: «Las parcelas de cultivo de extensión igual o inferior a la unidad mínima de cultivo, tendrán la consideración de cosas indivisibles». Tal indivisibilidad resulta por imposición de la Ley y no por la naturaleza de la cosa, toda vez que si se divide la finca inferior a la unidad mínima, no resultará inservible para el uso a que se destina, según el artículo 401 del Código civil. De modo que la indivisibilidad a que se refiere la Legislación de unidades mínimas implica simplemente una prohibición de dividir, pero no es una prohibición legal absoluta, como lo sería si la Ley se limitara a decir: «Las parcelas de cultivo de extensión igual o inferior a la unidad mínima de cultivo tendrán la consideración de cosas indivisibles», cualquier división que se efectuase sería nula, de acuerdo con el primer párrafo del artículo 4.º del Código civil; pero si la misma Ley de Unidades mínimas establece indirectamente su validez, ya no existe la nulidad. El último párrafo del artículo 2.º de la citada Ley de Unidades mínimas, y los artículos 3.º y 4.º de la misma, permiten tácitamente considerar válido el acto de división y, por tanto, este reconocimiento tácito de validez estará comprendido en la excepción de nulidad que permite el artículo 4.º del Código. Dice Manresa, al comentar el artículo 4.º, que

«si no se ejercita la correspondiente acción de nulidad, y en último caso, cuando ésta ha prescrito, el acto a que se refiere aquélla es válido, aunque se haya ejecutado contra lo dispuesto en la Ley; y sin que ésta ordene su validez más que de una manera indirecta». Federico de Castro dice que el artículo 4.º del Código, señala como excepción los casos en que la misma Ley ordene su validez, y dentro de la excepción hay que comprender, dice, no sólo los casos expresos, sino todos en los que haya de deducirse tácitamente su validez, en los que el fin de la Ley sea conseguir un resultado (incluso imponiendo penas) pero sin quitar eficacia al acto.

Dice el artículo 3.º de la Ley de 15 de julio de 1954, que, cuando de alguna forma se infrinja lo prevenido en esta Ley, los dueños de las fincas colindantes con las parcelas que resulten de extensión inferior a la de la unidad mínima de cultivo tendrán el derecho de adquirirlas por su justo precio, determinado de común acuerdo, y en su defecto, por la autoridad judicial... El derecho que por este artículo se concede caducará a los cinco años de realizarse la segregación indebida. En este artículo se establece un derecho de retracto a favor de los colindantes, resultante de una sanción establecida tácitamente contra el titular que infringe la prohibición de dividir. Se infiere del artículo 3.º que el legislador se limita a conminar simplemente con una sanción al infractor, sanción que se reduce a la resolución del acto prohibido a favor del colindante, sin que esta conminación lleve consigo la nulidad del acto en que se divide la finca; o sea, que, el alcance del artículo 3.º se reduce a una limitación del dominio, limitación igual a la que supone el retracto legal.

Se observa, pues, que la Ley de Unidades mínimas, al prohibir la división de las fincas que dé origen a parcelas inferiores, no quiere darle al acto contrario a la prohibición el alcance de nulidad, sino que se limita, para evitar el perjuicio de la división, a sancionar tal acto con una consecuencia desventajosa para el adquirente en dicho acto, confiriendo la ventaja (o sea un derecho de retracto) al dueño del predio colindante, derecho que habrá de ejercitar en el plazo de cinco años; transcurrido este plazo sin ejercitarlo; aquella consecuencia desventajosa desaparece, quedando el acto convalidado. Y el objeto del artículo 5.º de dicha Ley, ordenando a los Notarios y a los Registradores de la Propiedad que expresen la superficie de la finca y hagan constar el carácter indivisible, es

para dar publicidad a dicha limitación del dominio o derecho de retracto legal, que también existe según el último párrafo de este artículo 5.º, aunque se exprese mayor cabida que la que realmente tiene la finca, al decir este párrafo que la inexactitud en la medida superficial de las fincas inscritas no puede favorecer a la parte que ocasionó la falsedad, ni enervará, por tanto, los derechos establecidos en la Ley, que podrán ejercitarse sin necesidad de anular la inscripción. Es decir, que si realmente la extensión de la finca es inferior a la unidad mínima, o cuya división dé origen a parcelas inferiores, la infracción está comprendida en el artículo 3.º, y como su alcance está reducido a un derecho de retracto a favor del colindante, no hace falta anular la inscripción a nombre del infractor, sino que, como en todo retracto, proceden las dos inscripciones: la del acto resuelto y la del retrayente. Y este último párrafo del artículo 5.º confirma que el sentido del artículo 3.º se reduce a una limitación legal del dominio.

El artículo 4.º de la Ley de Unidades mínimas es la aplicación del artículo 3.º a la partición de las herencias.

La proindivisión en la herencia de fincas indivisibles, o de otra cosa indivisible, no está prohibida, y, como es natural, existe comunidad desde el fallecimiento del causante hasta que llega la partición, y en ésta se podrá también adjudicar proindiviso la finca considerada por la Ley como indivisible. Ahora bien, si no se acuerda en la partición la adjudicación proindiviso, entonces es preciso tener en cuenta el artículo 4.º, y así, a falta de voluntad expresa del testador que ordena sea adjudicada a alguno de los herederos o, a falta de convenio entre éstos, será adjudicada por licitación (al que valore más la finca) entre los coherederos. Si todos estos manifestasen su intención (expresa o tácitamente, suponemos), de no concurrir a la licitación, se sacará la parcela a pública subasta, ¿Y qué pasa si no cumplen los herederos o los donantes y donatario este primer párrafo del artículo 4.º? Pasa lo que establece el artículo 2.º, sancionando la infracción con el retracto a favor del colindante o colindantes, por si quieren ejercitarlo dentro de los cinco años; pero si los herederos o los donatarios son sucesores forzosos, antes de ejercitar tal derecho de adquisición tienen que hacer los colindantes previamente una notificación fehaciente acreditativa de dicho propósito, para que en el plazo de treinta días siguientes a la notificación puedan los interesados anular, si quieren, la divi-

sión, o rectificarla, ajustándola a los preceptos de la Ley; y si en tal plazo no *deshacen* la división, podrá el colindante, dentro de los cinco años, ejercitar el retracto. Por si el colindante no hace uso de su derecho, quedará consolidada la división. En caso de inscripción del acto de división resoluble, debía de reducirse el plazo para ejercitar el colindante su derecho de adquisición.

C) ASPECTO SOCIAL

Las leyes básicas, el Fuero del Trabajo y el Fuero de los Españoles, dicen: «El Estado facilitará a todos los españoles el acceso a las formas de propiedad más íntimamente ligadas a la persona humana: hogar, familiar, *la heredad*, útiles de trabajo, y bienes de uso cotidiano»; hay que armonizar, pues, el aspecto económico con el fin social del Movimiento. Por esto mismo entendemos que la concentración parcelaria debe tener muy en cuenta la situación del titular de la parcela amenazada de absorción.

Con la unidad mínima de cultivo señalada en el Decreto de 25 de marzo de 1955, el acceso a la propiedad inmueble será difícil para los obreros y pequeños productores de la agricultura. En este partido de Frechilla, la unidad mínima de cultivo es de hectárea y media, y el precio medio de tal extensión se puede calcular en 42.000 pesetas, cantidad que no está al alcance, naturalmente, de dichos productores, y por tanto les será imposible adquirir fincas de tal extensión, y como en este Partido judicial no hay terrenos que pueda adquirir el Instituto de Colonización (a no ser que se haga cargo de la Laguna de la Nava, que se está saneando), porque no hay fincas grandes y todas están bien cultivadas, resultará mayor el número de desheredados con dicha unidad mínima; y así si un padre tiene seis hijos y posee sólo tres fincas de unidad mínima o de menos, tres de los hijos tienen que quedar sin tierras, y dejarán de tener arraigo en el pueblo donde han nacido, cual sucede en Galicia, donde es frecuente dejar a un hijo los dos tercios de la herencia y además otro tercio con la obligación de pagar en metálico la legítima estricta a los demás hijos, y luego éstos tienden a emigrar porque se quedan sin fincas.

Esto tiene mucha importancia, porque el hombre tiende a ser

propietario por amor a la vida y por instinto de conservación; desea ser titular del dominio pleno, sin las limitaciones que suponen los patrimonios familiares o las viviendas protegidas: estas propiedades limitadas las aceptan porque carecen de propiedad alodial, pero se creen algo hospicianos. Al desheredado, al pequeño propietario, le satisface profundamente adquirir fincas libres, como las adquieren los ricos, pero que, en el pequeño productor la propiedad es más suya, más artesana, porque es la proyección del titular sobre sus cosas, como diría José Antonio, para gozarlas, para disponer libremente de ellas. Esta propiedad alodial inmueble es la que imprime carácter en el hombre, aumenta su personalidad, su individualidad y arraigo. Quien no cree en esto ni diferencie unas y otras formas de propiedad, no conoce la realidad de la vida del español, como la conocemos nosotros que estamos en contacto con ella en los pueblos de pan trillar.

No puedo olvidar cuando el forero en Galicia llegaba al Registro con la escritura de redención del foro, y se dejaba caer en la silla haciendo esta exclamación: «¡Ya soy libre!».

Podemos citar casos aleccionadores como los siguientes: En Astudillo, en tiempo de la República, el presidente de la Casa del Pueblo era un obrero agrícola, hosco, embarrizado de tópicos socialistas, y como había en el Juzgado de Primera Instancia un embargo de unas 14 fincuchas para un descubierto de 1.200 pesetas, le ha dicho el patrono un día: «¿Por qué no vas a la subasta de unas fincas que se celebra en el Juzgado y seguramente te las adjudicarán, cubriendo la tasación?»; le contestó el obrero que él no quería ser propietario, porque «la propiedad era un robo» y, que, además, él no disponía de las 1.200 pesetas. El patrono le contestó que lo pensase bien y que él le anticiparía el dinero. Al día siguiente ha llegado el obrero dispuesto a comprar las 14 tierras, y se fué al Juzgado el día de la subasta, resultando él el único postor. El Notario y yo procuramos cobrarle lo menos posible para que el presidente de la Casa del Pueblo tuviese un título de propiedad perfecto como lo tienen los terratenientes. A los quince días no era presidente de la Casa del Pueblo; y a los dos meses se ha dado de baja de la U. G. T. ¿Por qué? porque se sentía propietario de tierras y se creía por esto incompatible con los propietarios.

Otro ejemplo del efecto que produce la propiedad es el de Ibero del Castillo. Allí los dueños de tierras malas para cereales se las

dieron a los obreros para que en invierno, en los días desocupados, plantaran viñedos, y luego la mitad se adjudicaba en pleno dominio al obrero que había hecho la plantación. Llegó un momento en que casi todos los obreros tenían majuelos para el vino de su consumo y para obtener de la venta del resto del vino lo suficiente para los gastos elementales del año. Al llegar la República, en Ibero del Castillo no existió la Casa del Pueblo, porque el ser propietario de viñedos no les permitía comulgar con el socialismo.

Esto lo aprendí por tierra de Campos, donde se produce mucho trigo y cebada y donde el 90 por 100 de las fincas no llega a la extensión de la unidad mínima de cultivo señalada.

MANUEL VILLARES RICO

Registrador de la Propiedad

Acerca de la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo

I

Unas notas rápidas y a vuelapluma sobre el tema de la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo, de candente actualidad con motivo de su entrada en vigor, que tiene lugar hoy, cuando estoy escribiendo estas líneas, 16 de abril de 1955, en virtud del Decreto de 25 de marzo de este año, publicado en el *Boletín Oficial del Estado* de ayer, día 15.

A pesar de su brevedad, no hay duda de que dicha Ley de Unidades Mínimas, de 15 de julio de 1954, es de una trascendencia inmensa, sobre todo en las comarcas rurales y minifundistas; y llamada a producir una verdadera revolución en el campo del Derecho Inmobiliario y Agrario, cuyo signo y consecuencias es aún pronto para que puedan ser plenamente conocidos.

Indicaremos muy ligeramente, y sin entrar en un estudio profundo, los principales problemas que saltan a la vista de dicha Ley, en los órdenes civil y registral, para terminar con un breve epílogo acerca del futuro éxito o fracaso de la Ley en el cumplimiento de los fines que quiere lograr, y de sus posibles consecuencias respecto al Registro de la Propiedad

II

En el orden civil: a) En primer lugar, la Ley da el carácter legal de indivisibles a las fincas rústicas de superficie inferior al doble de la fijada para la unidad mínima de cultivo. Así se desprende del artículo 5.º de la Ley. De su artículo 2.º parece deducirse que solamente tendrán la consideración de indivisibles las parcelas de extensión igual o inferior a la unidad mínima. Pero la más elemental lógica hace afirmar que el criterio acertado es el del artículo 5.º, pues en todo caso de división o segregación de fincas que no tengan al menos doble extensión de la mínima de cultivo, una de las parcelas resultantes habrá de ser en todo caso de menor superficie de la determinada para la unidad mínima, y esto es precisamente lo que la Ley quiere evitar.

De ahora en adelante, las divisiones y segregaciones sólo podrán realizarse dentro del marco permitido por el artículo 2.º de la Ley. Es decir, que las parcelas resultantes habrán de ser iguales o mayores de la unidad mínima de cultivo; o, caso de ser menores, lo sean para agregarlas a otras parcelas colindantes para formar nuevas fincas que cubran el mínimo de la unidad de cultivo, o para llevar a cabo cualquier género de edificación o construcción permanente. Con estos dos fines puede tener lugar la división o segregación de fincas por su extensión indivisibles, siempre que (creo debe entenderse así) el resto no sea de superficie inferior al mínimo de cultivo.

Las extensiones de las unidades mínimas de cultivo serán las determinadas en el artículo 1.º en relación con el 4.º del Decreto desarrollador de 25 de marzo de 1955, publicado en el *Boletín Oficial* del siguiente 15 de abril, si bien con carácter provisional, hasta que sean fijadas las extensiones definitivas por comarcas, que no podrán ser inferiores a las que ahora empiezan a regir.

b) A las fincas que en virtud de la Ley tengan la consideración legal de indivisibles, les serán de aplicación las disposiciones del Derecho Civil referentes a esta clase de cosas. Así, por ejemplo, en caso de comunidad de fincas legalmente indivisibles, la extinción de la misma no podrá tener lugar, por el camino recto de la división material (aunque pudiera si se realizan los fines de agre-

gación u obra nueva especificados por el artículo 2.º de la Ley), sino que habrá de realizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 404 del Código civil.

Para los casos de partición de herencia, el artículo 4.º de la Ley viene a señalar unas reglas que difieren de lo dispuesto en el artículo 1.062 del Código civil. Esta diferencia no nos parece acertada. En realidad, no se ve la necesidad de que la Ley haya introducido nuevas normas en esta materia, y más cuando no vienen a mejorar las antiguas; pues admitiendo siempre la concurrencia de extraños a la licitación no quiere decir que se excluya a los coherederos, y siempre a mayor número de licitadores, habrá más facilidad para obtener un mayor valor, lo que será en beneficio de todos los herederos. Además de la exposición o preámbulo de la Ley, parece inferirse que la disposición del artículo 4.º persigue no mermar un preexistente principio de conservación de los bienes en la familia, y ya vemos que en realidad lo que ha hecho es alterar el anterior principio legal, que tiene su consagración en el citado artículo del Código civil. En resumen, que considerada una finca como indivisible en virtud de la Ley que comentamos, hubiera bastado esta declaración legal para que por la misma, en caso de partición de herencia, se aplicase el artículo 1.062 del Código civil. Ahora se aplicarán en la partición diferentes normas: si se trata de una finca indivisible por la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo, su artículo 4.º; si de una cosa indivisible de otra naturaleza, el artículo 1.062 del Código civil. Y donde hay la misma razón debe existir la misma disposición de derecho.

c) Para el caso de que por división o segregación se infrinja la Ley, dando nacimiento a una parcela de extensión inferior a la de la unidad mínima de cultivo, la misma Ley (en su artículo 3.º, modalizado para ciertos casos por los últimos párrafos de los artículos 2.º y 4.º) crea y concede a los colindantes un auténtico y nuevo derecho de adquisición a la parcela ilegal, que en su naturaleza guarda semejanza, aunque no identidad, con el de retracto legal de asurcanos del artículo 1.523 del Código civil. Se señala un plazo de caducidad para este derecho de cinco años desde la segregación (o división) indebida.

El ejercicio procesal de este derecho, como el de los demás que en esta Ley se conceden y el de todas las cuestiones que pueda suscitar, será conforme a las reglas de los incidentes ante el Juzgado de Pri-

mera Instancia que corresponda. Así viene a disponer el artículo 6.º de la Ley, siendo muy encomiable su remisión al procedimiento de los artículos 749 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil, sin dejarse arrastrar del ejemplo perturbador y por desgracia demasiado frecuente de inventar un procedimiento nuevo en cada nueva Ley.

Sobre la precedencia y procedencia de este derecho adquisitivo, volveremos en el siguiente subapartado.

c) d) Unas palabras acerca de la sanción de la infracción de lo dispuesto en la Ley, por creación mediante división o segregación de parcelas de superficie inferior a la mínima.

A primera vista puede parecer que no existe sanción, a no ser que se considere como tal el derecho de adquisición del colindante. Y precisamente la concesión de tal derecho es lo que nos puede hacer pensar en la inexistencia de otra sanción.

Pero a poco que se considere el caso, este primer punto de vista no puede sostenerse. Los actos de división o segregación prohibidos por esta Ley serán nulos, con nulidad plena, absoluta y radical, conforme a lo dispuesto por el artículo 4.º del Código civil, con mayor rigor aplicable cuando se trata de una Ley, como la que nos ocupa, del más acusado matiz de orden público, y protectora no de intereses privados, sino de los más sagrados intereses comunes de la economía patria. Y a diferencia de la simple acción de anulabilidad de los artículos 1.301 y 1.302 del Código civil, esta acción de nulidad absoluta por infracción de Ley será (así es generalmente admitida) perpetua y pública, pudiendo ejercitarla cualquier persona en interés de la Ley; y el primero y máximo defensor de la misma, el Ministerio Fiscal, tendrá el deber, mejor que facultad, de promover su ejercicio. Así se desprende del artículo 1.º de su Estatuto, de 21 de junio de 1926, que confía a dicho Ministerio la elevada y esencial misión de velar por la observancia de las leyes, procurando siempre imparcialmente el mantenimiento del orden jurídico y la satisfacción del interés social. Y en primerísimo lugar, por no decir único, atiende la Ley de Unidades Mínimas a la satisfacción del interés social, que no a la utilidad de los particulares.

Ahora bien, el derecho adquisitivo del colindante tiene que ser considerado no como una sanción, sino como un medio arbitrado por la Ley para que su fin (la evitación de parcelas cultivables de extensión antieconómica) pueda ser cumplido por un camino más suave que el de la nulidad, y favoreciendo en lo que sea posible el

interés de los particulares, siempre que no vaya en contra del primordial interés público. Por lo que parece razonable estimar que a partir de la división o segregación *contra legem* sea aconsejable un plazo de suspensión de cinco años para el ejercicio de la acción de nulidad, en espera de que el derecho adquisitivo (que caduca por el transcurso del mismo plazo de cinco años) sea ejercitado por algún colindante. Nada significan cinco años de suspensión o espera para lo que es perpetuo. Pero no procederá tal suspensión cuando el derecho adquisitivo no pueda tener lugar por no permitirlo la extensión de la parcela segregada y la de las fincas colindantes.

En efecto, aunque del artículo 3.º de la Ley no resulte expresamente así, me parece acertado entender que el derecho adquisitivo no se dará cuando la suma de las extensiones de la parcela segregada o procedente de división y de la finca del colindante no cubra el mínimo de la unidad de cultivo. Claramente se desprende así del artículo 2.º de la Ley. Interpretar de otra manera el artículo 3.º nos llevaría a admitir que la Ley consiente por senda torcida lo que prohíbe por camino recto, y debe de evitarse toda interpretación que conduzca al fraude de ley. Por el camino de simuladas divisiones se burlaría la prohibición del artículo 2.º

III

En el orden registral.— a) A partir del 16 de abril, los Notarios y Registradores de la Propiedad, en las descripciones de las fincas rústicas que con arreglo a las disposiciones de la Ley deban considerarse indivisibles, harán constar extensamente este carácter. A pesar de lo que dicen el artículo 2.º de la Ley y el 4.º del Decreto desarrollador, ya vimos en el apartado II, letra a), que el criterio que debe de seguirse es el de estimar indivisibles las fincas de extensión inferior al doble de la unidad mínima de cultivo, de acuerdo con el artículo 5.º de la Ley.

La forma de hacerlo constar en las inscripciones me parece acertada mediante la siguiente o parecida frase: «Esta finca es indivisible conforme a lo dispuesto en la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo de quince de julio de mil novecientos cincuenta y cuatro.» Colocada inmediatamente después de la descripción de la finca.

La omisión de esta expresión en las escrituras o títulos inscribibles opino que ni siquiera sería falta o defecto subsanable, ya que de los términos imperativos de la Ley parece deducirse que los Registradores harán constar tal carácter si así resulta legalmente, aunque se haya omitido tal expresión en el título.

E incluso la omisión en la inscripción parece claro que no puede producir la grave consecuencia de que tal finca sea no considerada como indivisible, ni entre partes ni con respecto a tercero. El artículo 5.º de la Ley de Unidades Mínimas no pretende, en su ámbito, derogar al 26, número 1.º, de la Ley Hipotecaria. Aunque se omita en la inscripción de la finca la expresión del carácter indivisible, como éste resulta de la Ley, en función de la superficie y régimen de cultivo, producirá todos sus efectos la indivisibilidad, como verdadera limitación legal del dominio, conforme al precepto de la Ley Hipotecaria citado. Pero es tanta la importancia de los fines que la Ley de Unidades Mínimas persigue, que quiere que la publicidad legal sea complementada y concretada expresamente en las descripciones notariales y registrales de las fincas indivisibles, para que tal carácter nunca pueda ser olvidado e incumplida la Ley por tal olvido.

b) Conforme al artículo 5.º de la Ley, toda descripción de finca rústica deberá contener su medida superficial, con expresión de si el cultivo a que está dedicada es de secano o regadío. La omisión de estos requisitos en los títulos inscribibles debe de ser considerada como falta subsanable.

Puede ocurrir, y ocurrirá de hecho muy frecuentemente, que con posterioridad a la vigencia de la Ley hayan de practicarse inscripciones de títulos otorgados antes de dicha vigencia, en los que no consten los requisitos de superficie y cultivo de secano o regadío de las fincas. Datos que según se infiere de los artículos 5.º de la Ley y mismo número del Decreto desarrollador, deben hacerse constar en la inscripción. En tales casos habrá que complementar el título por los mismos medios admitidos en caso de subsanación, si bien en estas ocasiones será más propio hablar de documentos complementarios y no de subsanatorios, pues no sería correcto atribuir falta o defecto a títulos que no expresen requisitos no exigidos al tiempo de su autorización.

c) Será válida la formación por división o segregación de parcelas inferiores al mínimo de cultivo, cuando sean adquiridas por

colindantes para unir las a las que ya posean, para formar de este modo una nueva finca que cubra el mínimo de la unidad de cultivo. En tales casos se practicarán las operaciones que sean procedentes, conforme a los artículos 45 y siguientes del Reglamento Hipotecario.

d) En los casos en que fincas inscritas como de secano se conviertan en regadío, parece aconsejable no conformarse con la simple declaración de los interesados para hacer constar el cambio de cultivo en el Registro y exigir algún otro medio de prueba más convincente, como certificaciones de las Jefaturas Agronómicas, o al menos de los Sindicatos de Riegos o catastrales en que así conste, actas notariales de presencia o notoriedad, etc. En evitación de posibles fraudes de Ley que los interesados pudieren cometer, al ser menor la superficie de la unidad mínima en regadío que en secano, siendo por consiguiente divisibles fincas de regadío que con la misma extensión no lo serían en secano.

No obstante, estimo que debe ser aplicable, por analogía, a los casos de inexactitud en el régimen de cultivo, lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 5.º de la Ley para las inexactitudes en la medida superficial de las fincas inscritas.

e) Por estar viciados de nulidad, según vimos en el apartado II, letra d), los actos de división o segregación ejecutados fuera de lo permitido por la Ley de Unidades Mínimas, procederá, sin ningún género de dudas, la denegación de la inscripción de dichos actos.

Sin embargo, y como trámite previo para la posterior agregación o agrupación, procederá la inscripción de la parcela ilegal cuando con respecto a ésta se haya consumado el derecho adquisitivo de un colindante.

f) Con base en que la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo no tiene efectos retroactivos y que, además, por su carácter restrictivo no debe interpretarse extensivamente, es de estimar que podrán ser inmatriculadas las fincas de extensión inferior a la mínima de cultivo, siempre que no procedan de actos de división o segregación realizados después de la entrada en vigor de la Ley; e igualmente podrán practicarse las inscripciones, ora sean primeras o segundas, de divisiones y segregaciones otorgadas con anterioridad a la fecha de vigencia de la Ley.

IV

La agricultura española, fuente principal de la riqueza de la nación, necesita una profunda reorganización de tipo jurídico, como base y ordenación de su mejora técnica y económica. La necesidad de la reforma social y económica de la agricultura es reconocida y proclamada por nuestro Movimiento Nacional, y ya en el punto 18 de F. E. T. y de las J. O. N. S. se lee que hay que racionalizar las unidades de cultivo, para suprimir tanto los latifundios desperdiciados como los minifundios antieconómicos por su exíguo rendimiento.

La labor del Estado para cumplir el anterior enunciado doctrinal es continua. De un lado, el Instituto Nacional de Colonización, con su obra ingente y meritoria. Y en sentido antiminifundista se ha iniciado el reajuste con la Ley de Concentración Parcelaria, todavía en fase experimental y la que nos ocupa, en cierto sentido complementaria de la anterior, a fin de que la labor de concentración no sea, como la tela de Penélope, un continuo tejer y destejer.

Así lo sienta el preámbulo de la Ley de Unidades Mínimas, con las siguientes palabras: «Reconocida por el Movimiento Nacional la gravedad del problema que representa la actual fragmentación y dispersión de la propiedad rústica en muchas comarcas del territorio nacional, por los obstáculos que opone al desarrollo y modernización de su agricultura, e iniciada por Ley de 20 de diciembre de 1952 la concentración parcelaria, parece aconsejable dictar medidas complementarias para evitar que se continúe produciendo la atomización de la propiedad en las zonas no concentradas, ya que, de no ser así, se extendería y agudizaría un problema en cauce de solución. Es, pues, urgente adoptar una serie de medidas que impidan que la diseminación parcelaria continúe realizándose por bajo de unos límites considerados como inadmisibles desde el punto de vista técnico. Para su logro, se dicta la presente Ley...»

A raíz de la iniciación de los trabajos de concentración parcelaria, ya se echaban de menos medidas restrictivas de la facultad dominical de división de fincas, y antes de la promulgación de la Ley de Unidades Mínimas se hacía eco de tal necesidad el Registrador

de la Propiedad don Gregorio Treviño, en artículo publicado en el número de marzo de 1954 de esta misma Revista.

Ya tenemos la Ley; ahora bien, nos preguntamos: ¿cumplirá ésta los fines que pretende?

Mucho nos tememos que no, por los motivos expuestos y según preveía Treviño, a cuya clara y autorizada voz uno la modesta mía. La Ley de Unidades Mínimas deja ancho campo para el fraude; mientras la registración no sea considerada más que como una formalidad meramente voluntaria, las divisiones ilegales discurrirán tranquilas por el cómodo y fácil camino del documento privado. En contra de las utopías de Dorado Montero, también serían muy pocos los delincuentes que de su grado acudiesen a los Jueces en busca de su salud legal, si la incoación del proceso criminal fuera voluntaria. Ciertamente que la Ley arbitra medidas contra estas divisiones fraudulentas: el derecho adquisitivo del colindante y la nulidad de las mismas. Pero no nos engañemos, no tendrán éxito. En cuanto al derecho adquisitivo, debido a la natural idiosincrasia española, no le auguro mucho éxito; creo que no se ejercitará gran cosa, y hasta estará mal visto que, aun en virtud de un derecho concedido por las leyes, impida uno a su vecino hacer su santísima voluntad, aunque la acción del vecino sea ilegal, porque cada uno en su casa, etcétera. Y pensará el tío Celedonio que si por lo menos la compra de la parcela de su vecino fuese una ganga, todavía; pero al precio justo, al precio justo se pueden comprar muchas tierras sin necesidad de meterse uno en líos. Y si no se ejercitan acciones de adquisición, de nulidad, menos aún se ejercitarán en la práctica; no nos engañemos con la teoría.

Y además, en todo caso y en todos los órdenes, más vale prevenir que curar. Así como en el campo de la Medicina lo mejor es que la Higiene nos evite la Cirugía, en el campo del Derecho es siempre preferible un cuidado higiénico y profiláctico que evite la perturbación del Derecho, que no el tener que lograr la soldadura de las fracturas jurídicas por medios quirúrgicos. Y no cabe duda de que los genuinos higienistas del Derecho somos los Notarios y Registradores de la Propiedad.

Y por la senda del documento privado que la Ley de Unidades Mínimas, mientras no se corrija, invita a recorrer, peligrarán no solamente los importantísimos fines que ésta persigue, sino también los no menos importantes que bella y elegantemente proclamó

la brillante Exposición de Motivos de la primera Ley Hipotecaria de 1861, los cuales, al cabo de un siglo, parece ser que tan sólo han arraigado en un modesto y minoritario cuarenta por ciento de la propiedad nacional. Y si no se reuvedía, la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo incluso pudiera provocar, especialmente en comarcas rurales y minifundistas (la mayoría de España), la acentuación de la corriente desinscribitoria acusada.

No es acertado considerar al Registro de la Propiedad como guardián y tutor de meros intereses privados. Siempre me ha parecido que mucho más interés que el particular que inscribe su derecho han de tenerlo en la inscripción el Estado y la sociedad. Aquél, porque al cumplimiento de su primordial fin de realización y perfeccionamiento del Derecho interesa el establecimiento de un buen régimen jurídico inmobiliario. A ésta, porque en ella estamos inmersos el innumerable conjunto de los terceros en sentido general, todos y cada uno de nosotros, a quienes habrán de perjudicarnos los derechos inscritos; y, aspecto no menos interesante, quienes podremos sufrir perjuicios por la falta de inscripción de muchos derechos. Piénsese en el caso, por desgracia muy frecuente, de tantos y tantos acreedores (muchos sólo por derecho civil, muchísimos también en virtud de las acciones civiles que nacen de los delitos) burlados en sus legítimos derechos por la falsa insolvencia que con su conducta antirregistral y, por ende, antijurídica, se han fraguado los desaprensivos y hasta delincuentes deudores.

Pero si siempre ha sido acusadísimo el interés público del Registro de la Propiedad, ahora lo es en el más alto grado, por causa de la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo. La llave para que a esta Ley se le abran las puertas del éxito y le sean cerradas las del fracaso, de funestas consecuencias para la economía nacional, está en las manos de los Notarios y Registradores de la Propiedad. Es de todo punto necesaria la obligatoriedad de la intervención registral y notarial en los negocios jurídicos inmobiliarios, o al menos de esta última para ese tanto por ciento de propiedad que aún vive precaria y primitivamente, sin fuerza ni crédito, fuera del Registro de la Propiedad, mientras se procura la registración de la misma mediante una acertada política de inmatriculación.

Ante la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo, los Notarios y Registradores de la Propiedad, encauzados y dirigidos por nuestros órganos corporativos y representativos, debemos expresar, por todos

los medios lícitos a nuestro alcance y conscientes de nuestra responsabilidad en esta hora, nuestro deseo de servir lo más eficientemente posible en esta ocasión que dicha Ley abre para la economía patria. Y para ello es imprescindible que se nos confíe la misión de velar, de modo necesario e ineludible, por la observancia y cumplimiento de las leyes en los actos que a nuestra intervención deben sujetarse.

MANUEL GÓMEZ GÓMEZ
Registrador de la Propiedad

ESTUDIOS DE DERECHO HIPOTECARIO Y DERECHO CIVIL

POR

D. JERONIMO GONZALEZ Y MARTINEZ

Prólogo del Excelentísimo Señor Don José Castán Tobeña,
Presidente del Tribunal Supremo

Precio de la obra: 175 pesetas

Publicados los tres tomos.

Envíos contra reembolso, con aumento de dos pesetas.

Los pedidos a la Administración de

REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO

ALCALÁ, 16, 5.º, n.º 11 - MADRID

Las unidades mínimas de cultivo y el Registro de la Propiedad

La Ley de 15 de julio de 1954 sobre unidades mínimas de cultivo, y más concretamente el Decreto de 25 de marzo último, poniendo en vigor dicha Ley al fijar, de un modo provisional, dichas unidades mínimas, tanto para los cultivos de secano como para los de regadío, ha producido en las esferas jurídicas donde debaten Notarios y Registradores de la Propiedad gran alarma y desasosiego, por entender algunos que dichas disposiciones van a provocar, en algunas regiones españolas, la huída de una gran parte de la contratación hacia el documento privado, con la consiguiente merma de la documentación pública y de la inscripción en el Registro de la Propiedad.

Por otro lado, la redacción dada al Decreto de 25 de marzo ha provocado numerosas dudas y vacilaciones, por entenderse que dicha disposición ha venido a modificar la Ley, derogándola en parte, al menos de momento, por existir una patente contradicción entre una y otra disposición. No lo entendemos nosotros así, al menos en términos absolutos, y por ello nos hemos decidido a escribir estas líneas, que no tienen por objeto exponer los antecedentes, fundamentos y comentarios de la Ley de 15 de julio de 1954, pues ello ha sido ya materia de un excelente trabajo publicado en REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, números 322-323, por nuestro compañero Ignacio Martínez de Bedoya, al cual nos remi-

timos, sino únicamente plantear y tratar de resolver las dudas surgidas con motivo de la publicación del citado Decreto, sentando al mismo tiempo nuestro criterio en la publicación de las normas ahora vigentes sobre unidades mínimas de cultivo en lo que hacen referencia al Registro de la Propiedad

I

A los efectos de la Ley y del Decreto que comentamos, es esencial el concepto de *finca indivisible*. Pues bien, en la determinación de este concepto surge la primera duda al comparar la redacción de ambas disposiciones, entendiéndose, por algunos, que aquel concepto es distinto en la Ley y en el Decreto, ya que, dicen, en el artículo 5.º de aquélla se considera como finca indivisible la de cabida inferior al doble de la unidad mínima que se fije; mientras que atendiendo al artículo 5.º del Decreto es finca indivisible aquella cuya superficie sea igual o inferior a dicha unidad mínima.

Sin embargo, nosotros creemos que tanto según la Ley, como atendiendo al Decreto, el concepto de finca indivisible es el mismo. En efecto, en la primera se define dicha finca en el párrafo primero de su artículo segundo, que textualmente dice: «Las parcelas de cultivo de *extensión igual o inferior* a la unidad mínima tendrán la consideración de *indivisibles*»; y el artículo 4.º del Decreto dice: «En tanto no sea fijada por el Ministerio de Agricultura la extensión de la unidad mínima de cultivo en cada comarca *se considerarán indivisibles*, a partir de la publicación del presente Decreto, *las parcelas* cuya cabida sea *igual o inferior* al límite mínimo que establece el artículo 1.º de este Decreto para el caso de que se trate.»

Fácilmente se ve, comparando ambos textos, que su redacción es igual y que ambos consideran como parcelas indivisibles las de cabida igual o inferior a la unidad mínima de cultivo que provisionalmente ya fija el citado Decreto. Esas parcelas, según la Ley y según el Decreto, no podrán ser objeto de división ni de segregación alguna, pero tampoco podrán formarse nuevas parcelas por división o segregación de fincas de extensión superior a la unidad mínima fijada, cuando aquellas parcelas sean de cabida inferior a

la citada unidad, por prohibirlo expresamente el mencionado artículo 2.º de la Ley, salvo las excepciones que el mismo artículo establece.

Tanto el artículo 5.º de la Ley como el de igual número del Decreto sólo establecen la constancia notarial y registral de la indivisibilidad de las fincas rústicas, y entre ambos preceptos sí parece existir una contradicción puesto que en la Ley se ordena a Notarios y Registradores que hagan constar el carácter indivisible de las fincas rústicas cuando su extensión superficial sea inferior al *doble* de la fijada para la unidad mínima de cultivo, mientras que en el Decreto se dicta la misma orden respecto de las fincas rústicas que con arreglo a lo que establece el artículo anterior (el 4.º) *deban considerarse indivisibles*; es decir, las que sean de superficie igual o inferior a la mínima establecida en dicho Decreto.

Se trata de un aspecto puramente formal de la cuestión: Cuando debe hacerse constar en las escrituras y en las inscripciones el carácter indivisible de las fincas rústicas. Puesto que según el artículo 5.º de la Ley parece se hará cuando se trate de fincas de superficie inferior al doble de la unidad mínima, y según el artículo 5.º del Decreto cuando dichas fincas sean de cabida igual o inferior a dicha unidad mínima. No obstante, estimamos que la contradicción carece de importancia en vista de lo que disponen los artículos 2.º de la Ley y 4.º del Decreto, toda vez que, según ellos, nunca podrán formarse nuevas fincas de cabida inferior a la mínima establecida y, por consiguiente, aunque sólo se haga constar por aquellos funcionarios el carácter de indivisibles en las fincas de cabida igual o inferior a dicha unidad mínima, quedará cumplida la Ley en su letra y en su espíritu en tanto no puedan formarse por segregación ni por división de una finca de superior extensión, parcelas que no cubran aquella unidad mínima, pues el Decreto no deroga ni ha podido derogar el terminante precepto contenido en el artículo 2.º de la Ley.

Por otra parte, la contradicción citada puede orillarse fácilmente teniendo en cuenta, de un lado, el distinto orden jerárquico de ambas disposiciones (Ley aprobada en Cortes y Decreto), dando preferencia, como es natural, a lo dispuesto en la Ley, conforme a la cual, según se ha visto, los Notarios y Registradores harán constar el carácter indivisible de las fincas rústicas cuando la superficie de éstas sea inferior al doble de la unidad mínima de cultivo, lo cual

parece más lógico y conforme con el espíritu de aquella disposición, puesto que, según su artículo 2.º que, como ya dijimos, no está contradicho por el Decreto sino más bien confirmado, no será válida la división de predios de extensión superior a la repetida unidad mínima cuando esa división dé origen a parcelas de cabida inferior a la unidad; con las dos excepciones que el mismo artículo establece, es indudable que la división de una finca de superficie inferior al doble de la unidad mínima siempre dará lugar, por lo menos, a una parcela de cabida inferior a la repetida unidad, por lo cual esa división no será válida y, por tanto, es más acertado, siguiendo a la Ley, hacer constar el carácter de indivisibles en las fincas de extensión inferior al doble de la unidad mínima, y no solamente en las que sean de igual o inferior cabida a dicha unidad.

No creemos, como estiman algunos, que lo que el Decreto ha querido es poner en vigor la Ley de un modo parcial y paulatino, de forma tal que mientras las Comisiones que dicha disposición crea en cada provincia no fijen definitivamente las unidades mínimas de cultivo en cada zona o comarca se permita la división de fincas que excedan del mínimo de cultivo provisionalmente fijado por el Decreto, aunque esa división dé origen a parcelas de superficie inferior a dicho mínimo, porque si así fuese debió hacerlo constar expresa y claramente, ya que ello implica una derogación abierta de lo dispuesto en el artículo segundo de la Ley, el más expresivo de la misma y el que contiene plasmado todo el espíritu que la informa, y esto no creemos lo hayan querido los redactores del Decreto.

II

Conforme a las anteriores consideraciones, y teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ley de 15 de julio del año pasado y el Decreto de 25 de marzo último, entendemos que la actuación de Notarios y Registradores, en esta materia, ha de ceñirse a lo siguiente:

Unidad mínima de cultivo. — Provisionalmente, veinte áreas en cultivos de regadío, y en los de secano: cincuenta áreas en las provincias canarias; una hectárea en las provincias de Alava, Navarra,

Logroño y las cuatro catalanas ; una hectárea cincuenta áreas en las tres provincias aragonesas, León, Zamora, Salamanca, Valladolid, Palencia, Burgos, Soria, Segovia y Avila ; dos hectáreas en las tres provincias del Reino de Valencia, Murcia, Baleares, Madrid, Toledo, Ciudad Real, Albacete, Cuenca y Guadalajara, y las dos provincias extremeñas, y dos hectáreas cincuenta áreas en las ocho provincias andaluzas. Es de tener en cuenta que se consideran como de regadío la totalidad de las provincias del norte y noroeste de España, que por exclusión de las citadas anteriormente son las siguientes: las cuatro gallegas, Asturias, Santander, Vizcaya y Guipúzcoa. (Art. 1.º en relación con el 4.º del Decreto.)

Fincas indivisibles.—Son aquellas parcelas de cultivo de extensión igual o inferior a la unidad mínima antes señalada. (Art. 2.º de la Ley y 4.º del Decreto.)

Deberes de Notarios y Registradores de la Propiedad.—1.º En toda escritura que haga referencia a una finca rústica, los Notarios deberán consignar, al describirla, su medida superficial y expresión de si el cultivo a que se dedica es de secano o de regadío (art. 5.º de la Ley) Esta norma viene a complementar la circunstancia primera del artículo 9.º de la Ley Hipotecaria, así como el artículo 51 de su Reglamento, de tal manera que la omisión de la medida superficial y del carácter de secano o de regadío de la finca constituirán hoy defectos subsanables que impedirán de momento la inscripción en el Registro del documento correspondiente.

2.º En toda escritura referente a finca rústica de extensión inferior al doble de la unidad mínima de cultivo —si se sigue la interpretación dada por nosotros al artículo 5.º del Decreto— o bien de extensión igual o inferior a dicha unidad —si se admite que dicho artículo ha modificado el 5.º de la Ley—, habrán de hacer constar los Notarios el carácter indivisible de la misma, y los Registradores de la Propiedad, al inscribir el título, consignarán en la inscripción esa misma circunstancia. La expresión de indivisibilidad de la finca en la inscripción puede hacerse constar, como dice Martínez de Bedoya, luego del capítulo de cargas, y es recomendable se haga resaltar con letra más gruesa.

Ahora bien, ¿qué efectos producirá la falta de consignación de tal circunstancia en la escritura y en la inscripción correspondiente

cuando, según los preceptos citados, debiera haberse consignado? Si es en la escritura, creemos que constituirá un defecto subsanable, que impedirá de momento la inscripción del documento. Si es en la inscripción, estimamos que esta falta no acarreará como consecuencia el que la finca pueda dividirse y disponerse de lo dividido, porque el artículo 2.º de la Ley viene a establecer, como dice Martínez de Bedoya, una prohibición legal de realizar tales operaciones, y bien conocida es la doctrina sobre las prohibiciones legales de disponer encuadradas hoy dentro del artículo 26 de la Ley Hipotecaria, según la cual surten sus efectos propios como limitaciones legales del dominio sin necesidad de consignación expresa en el Registro.

No obstante, aquí hay que tener en cuenta que las disposiciones que comentamos exigen que en determinadas fincas rústicas se haga constar expresamente en el Registro su carácter de indivisibles, y sin que esta consignación suponga una expresa declaración administrativa de las que alude la norma primera del citado artículo 26 de la Ley Hipotecaria, es evidente que, puesto que la Ley lo ordena, ha de ser con alguna finalidad, y ésta no puede ser otra, a nuestro entender, que la de avisar a todo tercer adquirente del carácter indivisible que la finca tiene, y, por tanto, omitida su constancia en el Registro, aunque la finca siga siendo indivisible, conforme antes dijimos, si a pesar de ello se divide y esa división indebidamente se inscribe, el tercer adquirente, si llega a surgir, puede estar protegido por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Por ello recomendamos a los Registradores extremar la diligencia en el cumplimiento de este mandato legal, ya que de otra forma puede ser fuente de responsabilidad civil y administrativa para el funcionario.

3.º En lo sucesivo las fincas que la Ley considera indivisibles no podrán dividirse ni ser objeto de segregación alguna por ninguna clase de título, aunque éste sea hereditario (art. 4.º del Decreto). Igualmente de fincas de extensión superior a la unidad mínima no podrán formarse por segregación ni división de parcelas de cabida inferior a la expresada unidad (art. 2.º de la Ley). En ambos casos se exceptúa la segregación de parcelas, aunque sean de cabida inferior a la unidad mínima, cuando sobre ellas vaya a efectuarse cualquier género de edificación o construcción permanente (artículos 2.º y 5.º de la Ley). Entendemos que para aplicar esta excepción, a efectos registrales, basta con que en la escritura se manifieste el propósito de construir sobre la parcela segregada

Para fincas de extensión superior a la unidad mínima existe en la Ley una excepción a la prohibición establecida de formar por segregación de ellas parcelas de cabida inferior a la citada unidad. Es la que regula el párrafo primero del artículo 2.º de la Ley, en el sentido de permitir la segregación de tales parcelas cuando éstas se adquieran simultáneamente por propietarios de terrenos colindantes con el fin de unir las a las que ya posean, para formar de este modo una nueva finca que cubra el mínimo de la unidad de cultivo. Creemos que para que esta excepción pueda ser aplicada regístralmente será necesario que en la misma escritura en que se haga la segregación, o en otra otorgada al efecto, se realice la agrupación correspondiente.

Aún cabe hacer dos aclaraciones a esta excepción. Es la primera que al decir la Ley que la parcela segregada se ha de unir a otra colindante, para formar de este modo una *nueva finca que cubre la unidad mínima de cultivo*, parece querer expresar que la finca a la que se agrupe la parcela segregada no cubre dicha unidad y entre las dos han de cubrirla, por lo cual no podrá realizarse una segregación de parcela inferior a la unidad mínima, para agruparla a otra finca, que por sí sola cubre dicha unidad. La segunda aclaración se refiere a que la Ley, en virtud del texto antes copiado, no permite la agrupación y, por tanto, tampoco la segregación, cuando entre la parcela segregada y la finca a la que ésta se agrupa no cubren la unidad mínima.

4.º *Consecuencias de la infracción de la Ley.*—En primer lugar hay que decir que todos los actos y contratos de división y segregación que se hagan en contra de lo prevenido en la Ley son nulos con nulidad radical o absoluta, comprendida dentro de lo dispuesto en el artículo 4.º del Código civil, porque violan una prohibición legal, fundada en motivos de orden público, como muy bien dice el tantas veces citado Martínez de Bedoya. Por ello las escrituras correspondientes en que se contengan tales actos y contratos producirán, necesariamente, un acuerdo denegatorio de inscripción.

Algunos han querido ver en el retracto regulado en el artículo 3.º de la Ley y en la caducidad de ese derecho a los cinco años de realizarse la división o segregación indebidas, una especie de convalidación del acto inicialmente nulo, porque, se dice por los inantenedores de este criterio, si la Ley concede un derecho de retracto en

favor de los colindantes de la parcela indebidamente segregada, es que la nulidad no es de tan pleno derecho, porque el acto de división o segregación está produciendo en virtud de la misma Ley un efecto jurídico cual es el de provocar un derecho de retracto en favor de los titulares de los predios colindantes; y además, continúan diciendo quienes sostienen esta tesis, si ese derecho de retracto caduca según la Ley a los cinco años, es que el acto, en principio nulo, ha quedado convalidado. A esto hay que contestar que lo que la Ley establece en el artículo 3.º es una sanción al acto realizado en contravención de la misma, además de sancionar su nulidad en el artículo 2.º, cosa que no implica contradicción alguna, porque, como es sabido, hay normas que en relación a los actos y negocios jurídicos la sanción que imponen a su infracción puede consistir en la doble consecuencia de la nulidad del acto e imposición de una pena, llamándose a estas normas *plus quam perfectas*. (Castán: *Derecho civil español común y foral*. 1949. Tomo I, pág. 118.) Dentro de esta categoría entra, a nuestro entender, la que ahora nos ocupa. Por otra parte, el que el derecho de retracto establecido en el artículo 3.º caduque a los cinco años no quiere decir que el acto de división o segregación, en principio nulo, quede convalidado: en primer lugar porque la Ley no lo expresa así, y en segundo lugar porque de las dos sanciones establecidas, la nulidad y el retracto, éste desaparece por caducidad, pero continúa subsistiendo la otra sanción, o sea la imposibilidad de producir efectos jurídicos el acto o negocio realizado, contraviniendo el terminante precepto del artículo 2.º de la Ley.

5.º *Actos o negocios de división y segregación realizados con anterioridad a la publicación del Decreto de 25 de marzo último.*—Entendemos que se rigen por la legislación anterior, a los efectos registrales, ya que ni la Ley ni el Decreto sobre unidades mínimas de cultivo tienen efecto retroactivo. Por ello, si en los Registros se presentasen algunas escrituras otorgadas con anterioridad al 15 de abril último, fecha de la publicación de dicho Decreto, por las cuales se dividiesen fincas que hoy se consideran indivisibles o se formasen parcelas de cabida inferior a la unidad mínima, serán perfectamente inscribibles, si bien entendemos que en las inscripciones correspondientes habrá que consignar el carácter de indivisible de las nuevas fincas con arreglo a la legislación ahora vigente.

III

Por lo demás, abundamos en las mismas alabanzas y censuras que merece la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo expuestas por el citado Martínez de Bedoya en el mencionado trabajo; pero queremos insistir en algún aspecto de las últimas y señalar alguna nueva surgida con motivo de la publicación del Decreto de 25 de marzo último.

Nos referimos, en primer lugar, a la carencia de normas en las disposiciones comentadas para los documentos privados. La Ley, en efecto, está concebida para las divisiones de fincas rústicas que se realicen mediante escritura pública y lleguen al Registro de la Propiedad, olvidando por completo que en España existe, por desgracia, una gran masa de la propiedad inmueble, sobre todo rústica, que vive a través del documento privado y fuera del Registro. Si a esto se añade que después de la publicación del Decreto de referencia y para salvar los obstáculos que ambas disposiciones ponen a la división y segregación de fincas rústicas, es muy posible y casi probable que muchas de las fincas que hoy son transmitidas en sucesión ininterrumpida, mediante documento público y a través de la institución registral, salgan de esa corriente de publicidad para acogerse al trato más benigno y clandestino del documento privado, e incluso, en algunos casos, a la mera posesión de hecho y sin documento alguno —que también esa situación está protegida legalmente, aunque parezca mentira—, se comprenderá que instituciones tan bien cimentadas como la notarial y la registral sufran un rudo golpe, amén de los perjuicios que a la Hacienda acarreará la segura evasión de impuestos tan importantes como el de Derechos reales y Timbre.

Por ello estimamos que puestos a reformar el Código civil —y las disposiciones comentadas lo reforman hondamente, incluso en el derecho sucesorio— debió seguirse la corriente iniciada en otras disposiciones de análoga índole, como son las del Instituto Nacional de Colonización, Patrimonios y huertos familiares, Concentración parcelaria, etc. —que poco a poco, junto con otras, van formando el Derecho agrario español—, en las cuales no se prescinde del documento pú-

blico ni de la institución registral, realizándose todas las operaciones que tales disposiciones regulan a través de ambos Institutos, llegando incluso en la Ley de 15 de julio de 1952, reguladora del Patrimonio familiar, a establecer que éste *se constituirá mediante documento público, inscrito en el Registro de la Propiedad*; y la Orden de 27 de julio de 1953, abundando en el mismo criterio, añade que el documento administrativo correspondiente producirá la *inscripción constitutiva* del patrimonio familiar en el Registro de la Propiedad; de igual manera se necesita escritura pública e inscripción para la transmisión válida del citado patrimonio después de constituido.

Estos antecedentes tan recientes y tan recomendables han sido olvidados por la Ley de Unidades Mínimas de Cultivo y por el Decreto que la ha puesto en vigor, cuando en realidad si la finalidad de dichas disposiciones es evitar la excesiva atomización de la propiedad rústica española, debió exigirse, modificando, repetimos, el Código civil, que toda división, parcelación y segregación de fincas rústicas se llevase a efecto mediante escritura pública, inscrita en el Registro, sin cuyos requisitos tales operaciones no surtirían efecto alguno ni siquiera *inter partes*, por lo cual no podrían hacerse valer ante los Tribunales ni oficinas de cualquier clase ni aun siquiera a los efectos de satisfacer los impuestos correspondientes. De esta forma sí que podrían tener efectividad práctica las disposiciones sobre unidades mínimas de cultivo. Tal como están redactadas tienen un portillo de escape muy fácil y sencillo: el documento privado, que con ser presentado en la Oficina liquidadora del Impuesto de Derechos reales competente y liquidado, en vista de lo dispuesto en el artículo 41 del Reglamento de dicho Impuesto, surtirá los efectos que a muchos propietarios interesa: el alta y baja en la contribución territorial. La propiedad rústica seguirá atomizándose, los fines de la Ley de 15 de julio del pasado año incumplidos e instituciones estatales tan importantes como la notarial y la registral completamente dañadas.

Tenemos la esperanza de que los Organismos competentes, a quienes desde aquí llamamos la atención, se den cuenta de estos problemas y se dicten por ellos las disposiciones pertinentes que tiendan a rectificar el camino emprendido.

Otra censura que deseamos hacer patente se refiere al Decreto de 25 de marzo último. Esta disposición, al fijar la extensión de la

unidad mínima de cultivo, la ha señalado para las fincas de regadío, de un modo general para toda España, en veinte áreas, y aunque las Comisiones que se crean en cada provincia pueden alterar dicha superficie al señalarla definitivamente para cada comarca agrícola homogénea, dicha extensión definitiva ha de estar comprendida entre los dos límites extremos que señala el artículo 1.º de dicho Decreto. Es decir, que en fincas de regadío la cabida de la unidad mínima podrá ser, definitivamente, superior a las veinte áreas citadas, pero nunca inferior.

Pues bien, consideramos que dicha extensión en las fincas de regadío es excesiva para muchas provincias españolas y no se ajusta a la realidad imperante en ellas sin merma de su progreso agrícola, como seguidamente intentaremos demostrar. Concretamente nos referimos a las zonas de huerta de las provincias de Valencia, Castellón, Alicante, Murcia y las dos provincias canarias.

En la región levantina es muy corriente la finca de huerta de una a dos hanegadas (de ocho a dieciséis áreas) con la cual vive una familia campesina, atendiendo la finca directamente con todos sus miembros, incluso a veces las mujeres. En la zona arrocerá de Valencia hay infinidad de fincas de la citada superficie dedicadas al cultivo del plantel de arroz, el cual, en la época oportuna, se vende a muy buen precio, para ser trasplantado a otras zonas y regiones, y después de hecha esta operación queda la finquita sembrada del citado cereal, y recogida su cosecha en septiembre todavía se vuelve a sembrar aquella de maíz. Con todo ello el producto que el campesino obtiene de esas parcelas minúsculas, admirablemente cultivadas, es infinitamente superior al de cualquier finca de muy superior cabida en otra región.

Es también muy corriente que el jornalero levantino, es decir, el trabajador agrícola por cuenta de otro, posea una parcelita de tierra de una hanegada, a veces menos, cercanas a los poblados, que cultiva y labora él mismo en las horas libres del trabajo asalariado, destinando sus productos, por regla general, a pagar la ropa y vestido de los suyos durante el año y a los gastos extraordinarios que pueda tener en el mismo. Pues bien, todas estas parcelas se han formado y se forman por segregación o división de otras de mayor extensión, bien porque los jornaleros las han adquirido con el producto de sus ahorros, bien por división hereditaria, o bien por donación de los padres, campesinos más o menos acomodados, pero no tanto

como para impedir que sus hijos trabajen a jornal las tierras de otros. Todas estas pequeñas fincas encajan perfectamente en la definición que del huerto familiar da el Decreto de 12 de mayo de 1950, en cuyo artículo 5.º se señala la extensión del mismo entre cinco y veinticinco áreas, dándose la particularidad de que estos huertos levantinos han sido creados por los campesinos con anterioridad a la legislación sobre la materia, y siguen surgiendo y viviendo al margen de dicha legislación, mantenidos solamente por el espíritu de ahorro, amor a la tierra y laboriosidad del labrador levantino.

Todavía podríamos añadir la multitud de fincas de extensión inferior a las veinte áreas, destinadas a huertos de naranjos, de un valor y de una producción hoy enormes, que sostienen suficientemente una familia campesina cuando ella misma las trabaja. De igual forma en la zona platanera de las islas Canarias es muy frecuente la finca de dos, tres y cuatro celemines (cuatro a dieciséis áreas, aproximadamente), que dados los óptimos rendimientos del plátano son asimismo suficientes para el mantenimiento de una familia labradora, que reduce los gastos de cultivo al mínimo trabajando directamente la tierra. Pues bien, la mayoría de estas fincas han sido creadas mediante divisiones hereditarias, lo que en adelante ya no podrá efectuarse, en vista de lo dispuesto en los artículos 2.º y 4.º de la Ley de Unidades Mínimas. Pero, ¿no resultará una injusticia que, por ejemplo, una finca de treinta y nueve áreas de huerto de naranjos, que puede tener hoy un valor muy próximo a las 200.0000 pesetas, haya de venderse en pública subasta, como determina el artículo 4.º de la Ley, sólo porque ninguno de los dos herederos que tratan de dividírsela no tengan el capital suficiente para adquirir la parte del otro?

También es preciso hacer constar que en la huerta levantina hay todavía muchas tierras que siendo de extensión relativamente grande están dadas en arrendamiento a diversos colonos en pequeñas parcelas, muchas de ellas inferiores a las veinte áreas. ¿Es que en caso de venta de esas fincas los arrendatarios no podrán ejercitar el derecho de retracto arrendaticio por chocar con la prohibición que establece el artículo 2.º de la Ley de 15 de julio de 1954? ¿A qué Ley hay que dar preferencia, a la de Arrendamientos rústicos o a la de Unidades mínimas de cultivo?...

Y conste que estamos hablando de comarcas españolas en donde

la agricultura está más desarrollada, el campo mejor trabajado, el cultivo es racional y metódico con todos los adelantos que permiten la naturaleza de las plantaciones y la configuración física de las tierras, y en donde la producción es de rendimientos muy superiores a la de cualquier otra zona del campo español tanto que constituye uno de los pilares de la economía nacional, por lo cual no son de aplicar aquí los motivos que han impulsado a dictar las disposiciones legislativas que hemos comentado y que se expresan sucintamente en la pequeña exposición que precede a la Ley de 15 de julio del año último.

Todavía nos queda por señalar la labor social desarrollada en el Levante español por las Cajas de Ahorro, accgiéndose a las disposiciones sobre el fomento de la pequeña propiedad, ya que en estos últimos años han venido adquiriendo tales entidades una porción de fincas rústicas para luego parcelar entre colonos y labradores modestos, formando en los terrenos de regadío, en la mayoría de los casos, fincas inferiores a las veinte áreas, sin duda por estimarlas suficientes en dichas regiones, bien para el sostenimiento de una familia campesina, bien para ayuda de un trabajador agrícola en la forma arriba señalada.

Esta labor social de las Cajas de Ahorro y de los particulares quedará sin efecto al ponerse en vigor la Ley de unidades mínimas de cultivo. Por todo ello estimamos necesario, ahora que aún se está a tiempo, se medite hondamente sobre los problemas que la estricta aplicación de dichas disposiciones plantea no solamente a las instituciones notarial y registral como antes señalamos, sino que también a la economía de regiones de vida próspera y agricultura floreciente. En ese período de seis meses que el Decreto de 25 de marzo señala y haciendo uso de las facultades concedidas por el artículo 8.º de la Ley y 6.º del Decreto citado, podrán los Ministerios correspondientes dictar las disposiciones convenientes, en las que, sin perjuicio del cumplimiento de la Ley en todas sus partes, se dé solución a dichos problemas y a otros muchos que quizá afectan a otras comarcas españolas y que nosotros, por nuestro desconocimiento de su realidad, no hemos planteado.

FRANCISCO SALAS MARTÍNEZ
Registrador de la Propiedad

Reglamento de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin despla- zamiento de posesión

DECRETO DE 17 DE JUNIO DE 1955 POR EL QUE SE APRUEBA EL REGLAMENTO DE LA LEY DE HIPOTECA MOBILIARIA Y PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO DE POSESIÓN (B. O. de 17-VII-55.)

El artículo ochenta de la Ley de dieciséis de diciembre de mil novecientos cincuenta y cuatro sobre Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión, ordena que una disposición general del Ministerio de Justicia determine los requisitos y circunstancias de los libros y de las inscripciones, así como los libros auxiliares que deberán llevarse y cuanto sea necesario para el inmediato funcionamiento del Registro establecido en dicha Ley. Ante este precepto se ha estimado urgente formular un Reglamento, dirigido exclusivamente a la organización del Registro, que, sin regular ni rozar siquiera, problemas o cuestiones de carácter sustantivo, sirva a la finalidad expresada de poner en marcha el Registro especial, sin el cual las instituciones creadas por la Ley carecen de toda eficacia.

Al redactar el Reglamento, con ese contenido puramente formal, y aun administrativo en su casi totalidad, se ha partido de un criterio fundamental: el Registro que se organiza debe adaptarse necesariamente a las bases esenciales determinadas por la Ley; pero es conveniente ajustarle, en todo lo posible, al Registro de la Propiedad

inmobiliaria, de una parte, por ser éste el criterio legal manifestado en la disposición adicional tercera, y de otra, porque no se pueden desconocer ni las analogías que necesariamente han de establecerse entre ambos Registros, ni la facilidad que dará al funcionamiento del mismo la aplicación de normas del antiguo con los frutos de la experiencia de casi un siglo de vigencia. La intención clara de la Ley ha sido, en efecto, que los preceptos generales hipotecarios sean de aplicación directa al aspecto registral de estas instituciones, sin más excepción que la de las peculiaridades que determina y que vienen dadas por su especial naturaleza.

En su virtud, a propuesta del Ministro de Justicia, de conformidad con el Consejo de Estado y previa deliberación del Consejo de Ministros,

D I S P O N G O :

Artículo primero.—Se aprueba el adjunto Reglamento de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión.

Artículo segundo.—La Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión, así como este Reglamento, empezarán a regir el día quince de agosto de mil novecientos cincuenta y cinco.

Así lo dispongo por el presente Decreto, dado en Madrid a diecisiete de junio de mil novecientos cincuenta y cinco.

REGLAMENTO DEL REGISTRO DE HIPOTECA MOBILIARIA Y PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO DE POSESION

TITULO PRIMERO

Del Registro y Libros que lo componen

Artículo 1.º Conforme a lo dispuesto en el artículo 67 de la Ley de 16 de diciembre de 1954, se crea el Registro de Hipoteca mobiliaria y Prenda sin desplazamiento, bajo la dependencia inmediata de la Dirección General de los Registros y del Notariado

Art. 2.º El Registro estará a cargo de los Registradores de la Propiedad.

En Madrid, Barcelona, Valencia y Sevilla, se llevará por los de Occidente, Oriente, Occidente y Mediodía, respectivamente.

El de Hipoteca de propiedad intelectual e industrial se llevará por los Registradores de la Propiedad de Occidente de Madrid, y el de aeronaves, por los Registradores Mercantiles de la provincia donde estén matriculados.

Art. 3.º En el Registro se llevarán los siguientes libros:

Primero.—Libro Diario de presentación de documentos.

Segundo.—Libro de Inscripción de hipoteca mobiliaria.

Tercero.—Libro de Inscripción de prenda sin desplazamiento.

Cuarto.—Libro de Estadística.

Quinto.—Libro de Honorarios.

Sexto.—Libro Inventario.

Se llevará, además, un fichero para índices y los legajos; libros y cuadernos auxiliares que los Registradores juzguen convenientes para el mejor servicio de la oficina.

Art. 4.º Los libros del Registro serán foliados y uniformes, estarán confeccionados con papel de hilo de primera calidad y sólidamente encuadernados con tapas de tela, lomo de piel natural y cantoneras de cuero o de metal.

Art. 5.º Cada libro Diario y de Inscripción será inspeccionado y visado por delegación del Centro directivo, por un Vocal de la Junta del Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad o sus Delegados o Subdelegados provinciales.

Art. 6.º Los libros de Inscripción se compondrán de doscientas cincuenta hojas útiles, más la portada y una hoja final en blanco, de igual calidad, con dimensión de veintiséis centímetros de altura y treinta y seis de anchura.

En la parte superior del lomo se estamparán, en letras doradas, las palabras «Hipoteca mobiliaria» o «Prenda sin desplazamiento», y en el tejuelo la palabra «Tomo.....», para poner a su lado el número de orden correspondiente. La hoja de portada llevará, convenientemente distribuídas, las siguientes indicaciones:

a) En su parte superior: «Hipoteca mobiliaria» o «Prenda sin desplazamiento», y debajo: «Tomo núm.....».

b) En su parte media se extenderá una diligencia firmada por el Vocal, Delegado o Subdelegado, en que se haga constar el número de folios de que se compone el libro y las circunstancias de no hallarse ningún escrito tachado o inutilizado y la fecha de la inspección.

c) En su parte inferior el Registrador consignará la fecha de apertura del libro, autorizada con su firma.

Todos los folios estarán numerados correlativamente en el ángulo superior derecho y se sellarán con el sello del Registro.

En la parte superior de cada folio se estamparán impresas las siguientes palabras: «Notas marginales», «Número de orden de las inscripciones», «Hipoteca mobiliaria número...» o «Prenda sin desplazamiento número.....».

Cada folio contendrá un margen, sin rayar, de diez centímetros para insertar en él las notas marginales correspondientes; dos líneas verticales, formando columna, con separación de un centímetro, para consignar entre ellas el número o letrá del asiento respectivo y un espacio de veinticinco centímetros de anchura, rayado horizontalmente, para extender las inscripciones o anotaciones.

Art. 7.º El libro «Diario de presentación de documentos» tendrá el mismo número de folios e iguales formalidades que los libros de inscripción, con treinta y seis centímetros de altura y veintiséis de anchura.

En la parte superior del lomo se estamparán, en letras doradas, las palabras «Diario de hipotecas y de prendas», y a continuación en el tejuelo, la palabra «Tomo.....», para poner a su lado el número de orden correspondiente.

La hoja de portada llevará, convenientemente distribuidas, las siguientes indicaciones:

a) En su parte superior: «Diario de hipotecas mobiliarias y de prendas sin desplazamiento», y debajo: «Tomo.....».

b) En su parte media se extenderá la diligencia de visado del libro en la misma forma prevenida para la inscripción en el artículo anterior.

c) En su parte inferior, el Registrador consignará la fecha de apertura del libro, autorizada con su firma.

Todos los folios se numerarán correlativamente en el ángulo superior derecho y se sellarán con el sello del Registro.

En la parte superior de cada folio se estamparán impresas las siguientes palabras: «Notas marginales», «Número de orden» y «Asientos de presentación».

Cada folio contendrá un margen, sin rayar, de ocho centímetros, para insertar en él las notas marginales; dos líneas verticales, formando columna, con separación de un centímetro, para consignar entre ellas el número de orden de cada asiento, y un espacio, rayado horizontalmente, de veintisiete centímetros de anchura para extender en él los asientos de presentación.

La numeración de los tomos del Diario será siempre correlativa en cada Registro por orden cronológico de apertura. Los asientos se practicarán también con numeración correlativa, comenzando en cada tomo con el número 1.

Este libro será común para la presentación de los documentos de hipotecas mobiliarias y de prendas sin desplazamiento.

Art. 8.º Los «Indices» estarán formados por tarjetas de dieciséis centímetros de largo por once de ancho.

Para el Registro de hipoteca mobiliaria, se llevarán los siguientes Indices, con las casillas que se expresan:

Primero.—*Índice de establecimientos mercantiles*: Nombre. Clase de Comercio. Población. Calle y número. Titular. Tomo y folio de inscripción.

Segundo.—*Índice de automóviles y demás vehículos de tracción a motor o de transporte*: Marca de fábrica. Clase del vehículo. Número del motor o del bastidor. Matrícula. Propietario. Tomo y folio de inscripción.

Tercero.—*Índice de maquinaria industrial*: Clase de la máquina. Número y tipo. Calle y número del inmueble en que se halle. Propietario. Tomo y folio de inscripción.

Cuarto.—*Índice de propiedad intelectual*: Naturaleza del derecho. Objeto. Número de inscripción en el Registro especial. Titular. Tomo y folio de inscripción.

Quinto.—*Índice de propiedad industrial*: Naturaleza del derecho. Objeto. Número de inscripción en el Registro especial. Titular. Tomo y folio de inscripción.

Sexto.—*Índice de acreedores*: Nombre y apellidos. Domicilio. Clase de hipoteca. Tomo y folio de inscripción.

Séptimo.—*Índice de hipotecantes*: Nombre y apellidos del pro-

pietario. Domicilio. Nombre y apellidos del deudor. Domicilio. Clase de hipoteca. Tomo y folio de inscripción.

Para el Registro de Prenda sin desplazamiento se llevarán los siguientes Índices :

Primero:—*Índice de acreedores.*

Segundo:—*Índice de pignorantes.*

Ambos contendrán las mismas casillas expresadas en los números sexto y séptimo anteriores.

En todas las tarjetas habrá, además, una casilla final de «Observaciones».

En el Registro Mercantil, y con análogas características que para los buques, se llevará el «Índice de aeronaves».

Las tarjetas se clasificarán, por orden alfabético riguroso, en ficheros distintos. Una vez cancelada la correspondiente inscripción, se cruzarán con una línea diagonal en rojo, y unidas todas las que se refieren a dicha inscripción, pasarán a formar un fichero común alfabetizado por la tarjeta índice de hipotecantes o pignorantes.

Art. 9º «El Libro de Estadística» tendrá el mismo encasillado que los estados a que se refiere el artículo 56, agregándose una primera casilla para hacer constar el número del asiento de presentación y la referencia al tomo del Diario.

En dicho libro se destinará a cada estado el número de folios que se estime conveniente, teniendo en cuenta el movimiento del Registro.

Art. 10. «En el Libro de Honorarios» se consignarán los que se devenguen por todos conceptos, con sujeción a un encasillado ajustado al modelo del libro que, con la misma finalidad, se utiliza en en el Registro de la Propiedad

Art 11 «El Libro Inventario» se compondrá de cien folios, y en él se extenderá relación de los libros, índices y legajos del Registro.

Siempre que se posesione un Registrador, se hará cargo del Registro por dicho inventario, que deberán firmar los funcionarios saliente y entrante, respondiendo aquél de lo que apareciere en el inventario y no entregare. Todos los años se adicionará en dicho libro lo que resulte del año anterior.

Art. 12. Será libre la confección de los libros y tarjetas mencionados en los artículos que anteceden, siempre que se ajusten al modelo oficial. Su adquisición será a cargo de los Registradores, y los libros quedarán en las oficinas, de propiedad del Estado.

Art. 13. En los libros de inscripción se inscribirán o anotarán los títulos referidos en los artículos 68 y 70 de la Ley, incluso los de adquisición de bienes muebles susceptibles de hipoteca cuyo precio se hubiere aplazado y garantizado con pacto de reserva o de resolución de dominio, siempre que consten en escritura pública.

Se anotarán preventivamente:

Primero.—Las demandas en que se reclamen la propiedad de bienes hipotecables o créditos garantizados con hipoteca mobiliaria o la nulidad, rescisión, revocación, resolución o cancelación de los actos inscritos.

Segundo.—Los documentos susceptibles de inscripción o anotación preventiva que adolecieran de defectos subsanables, siempre que medie petición expresa de parte interesada.

Tercero.—Cualesquiera otros documentos que fueren anotables conforme a las Leyes.

Art. 14. Los títulos inscribibles y anotables contendrán, además de las circunstancias exigidas por la Ley, las que, según el Reglamento, deban hacerse constar necesariamente en la inscripción o en la anotación.

TITULO II

De las inscripciones

Art. 15. Toda inscripción extensa de hipoteca mobiliaria expresará necesariamente:

Primero.—Descripción de los bienes o derechos hipotecados, hecha en la forma que se determina en el artículo siguiente.

Segundo.—Título del hipotecante.

Tercero.—Nombre, apellidos, domicilio y demás circunstancias personales del hipotecante, del acreedor y, en su caso, del deudor personal.

Cuarto.—Importe, en moneda nacional, del principal asegurado, plazo para su devolución, intereses estipulados y cantidad fijada para costas y gastos.

Quinto.—Expresión literal de las condiciones suspensivas y resolutorias, si las hubiere, y relación de las estipulaciones o cláusulas que puedan afectar a tercero.

Sexto.—Valor fijado para que sirva de tipo en la subasta.

Séptimo.—Domicilio pactado para requerimientos y notificaciones al deudor, y, en su caso, al hipotecante no deudor.

Octavo.—Mandatario designado para representar al hipotecante en la venta de los bienes, con expresión de su domicilio.

Noveno.—Notario autorizante de la escritura y fecha de la misma.

Diez.—Pago o exención del impuesto en derechos reales, con indicación, en el primer caso, de haberse archivado la carta de pago.

Once.—Día y hora de la presentación de la escritura y número del asiento, con referencia al tomo y folio del Diario.

Doce.—Lugar, fecha y firma del Registrador. honorarios devengados y número del Arancel.

Art. 16. La descripción de los bienes y derechos hipotecados se hará en la siguiente forma:

Primero.—*Establecimientos mercantiles*: Población, calle y número, si lo tuviere, a nombre del lugar, en otro caso, en qué se halle situado el inmueble; local del mismo en que esté instalado el establecimiento; nombre con que éste sea conocido y clase de comercio a que se destine.

Segundo.—*Automóviles*: Clase del vehículo (motocicletas, tractores, automóviles de turismo, furgonetas, camiones, autocares, autobuses, etc.); marca de fábrica, número de motor y de bastidor; matrícula; número de cilindros y potencia en caballos; toneladas de carga máxima, si se trata de camiones, y número de plazas si de turismos, autocares o autobuses; lugar en que se encierre habitualmente el vehículo.

Tercero.—*Vagones*: Clase del vagón, expresando si es abierto o cerrado; en el primer caso, si es plataforma o borde, y en el segundo, si es cuba, jaula o simplemente cerrado; clase de servicio a que se destine; número de ejes; serie y número del vagón; toneladas de carga máxima; casa constructora; fecha de la construcción; lugar de establecimiento normal del vagón.

Cuarto.—*Tranvías*: Clase; serie y número; casa constructora; año de la construcción; servicio a que esté destinado; número de plazas o carga máxima; lugar de estacionamiento normal.

Quinto.—*Aeronaves*: Se describirán en la forma exigida por su legislación especial.

Sexto.—*Máquinas industriales*: Clase de la máquina; sistema de propulsión; marca de fábrica; tipo o modelo, si estuviere designado con algún nombre especial; serie y número; explotación industrial a que esté destinada; inmueble en que se halle instalada.

Séptimo.—*Propiedad intelectual*: Clase de la propiedad (literaria, musical, etc.); título o nombre con que sea conocida; fecha y número de la inscripción en el Registro especial.

Octavo.—*Propiedad industrial*: Clase (marca, rótulo, nombre comercial, patente de invención o de introducción, película cinematográfica, etc.); título o denominación, si la tuviere; explotación industrial o comercio a que esté destinada, en su caso; fecha y número de inscripción, renovación, rehabilitación o prórroga en el Registro especial.

Además de las circunstancias expresadas, el Registrador podrá hacer constar en la inscripción aquellas otras que resulten del título y sean convenientes para la mejor determinación del bien hipotecado.

Art. 17. La inscripción concisa de hipoteca contendrá las circunstancias de los números primero, segundo, tercero, cuarto, sexto y noveno del artículo quince; referencia a la inscripción extensa, con indicación de su número y tomo y folio donde se halle; fecha y media firma del Registrador. Las circunstancias del número tercero se expresarán con la simple indicación de los nombres y apellidos de los interesados.

Art. 18. Las inscripciones extensas y concisas de transmisión de los créditos hipotecarios por contrato o por causa de muerte, contendrán las circunstancias prevenidas en la legislación hipotecaria.

Art. 19. La inscripción de hipoteca de establecimiento mercantil contendrá, además de las generales, las siguientes circunstancias:

Primera.—Clase, número y fecha del contrato de arrendamiento del local, si fuere privado, o fecha y Notario autorizante o inscripción, en su caso, en el Registro de la Propiedad, si fuere público; duración, renta y relación de las estipulaciones, si las hubiere, referentes al derecho de traspaso.

Segunda.—Nombre, apellidos y domicilio del dueño de la finca en que estuviere instalado el establecimiento e inscripción de la misma en el Registro de la Propiedad, todo ello si constare en el título.

Tercera.—Expresión de la notificación hecha al propietario o de haber éste dado su conformidad a la hipoteca, si constare en el título o se acompañaren los documentos justificativos correspondientes. En otro caso, se expresará así en la inscripción, y una vez presentados dichos documentos se hará constar por nota marginal.

Cuarta.—Los pactos sobre extensión de la hipoteca a las mercaderías y materias primas a que se refiere el artículo veintidós de la Ley, así como los pactos de exclusión de la hipoteca de los bienes enumerados en el artículo veintiuno de la misma.

Si el hipotecante fuere propietario de la finca en que esté instalado el establecimiento, se hará constar, en sustitución de las circunstancias del número primero, las siguientes:

a) Título de adquisición del inmueble, con indicación de su fecha, y si fuere público, Notario o funcionario que lo hubiere autorizado o expedido, e inscripción en el Registro de la Propiedad, si constare.

b) Estipulaciones relativas al arriendo a favor del adjudicatario, para caso de ejecución.

Art. 20. La inscripción de hipoteca de automóviles contendrá, además de las circunstancias generales, las siguientes:

Primera.—Categoría y número del permiso de circulación y lugar y fecha en que fué expedido.

Segundo.—Póliza del seguro a que se refiere el artículo 36 de la Ley, su importe y cantidad aseguradora.

Art. 21. La inscripción de hipoteca de maquinaria industrial expresará, además de las circunstancias generales, el nombre y apellidos del dueño del inmueble en que estuviere instalada, si no fuere propiedad del hipotecante y, si constare, los datos de inscripción del inmueble en el Registro de la Propiedad.

Art. 22. La inscripción de hipoteca de propiedad intelectual o industrial contendrá, además de las generales, las circunstancias siguientes:

Primera.—Justificación de haberse satisfecho el último canon, si lo hubiere.

Segunda.—El pacto a que se refiere el artículo 49 de la Ley, si se hubiere estipulado, y la circunstancia de haberse notificado auténticamente a la Sociedad de Autores Españoles si el acta de notificación se acompañare con la escritura de hipoteca. Cuando la notificación se haga con posterioridad, podrá hacerse constar por nota marginal.

Art. 23. Cuando, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley, se constituya una hipoteca sobre dos o más bienes, se inscribirá aquélla, respecto de cada bien, en folio independiente y en el Registro que corresponda.

Si los bienes hipotecados correspondieran a una misma demarcación registral, se practicará una inscripción extensa en el folio destinado al bien principal o de mayor valor, y las respectivas concisas en los folios de los demás bienes.

Art. 24. Practicada la inscripción de hipoteca de un establecimiento mercantil, el Registrador hará constar la constitución de la misma por nota al margen de la inscripción de propiedad del inmueble en que el establecimiento se halle instalado; si estuviere inscrito a nombre del hipotecante.

Art. 25. La misma nota prevenida en el artículo anterior se extenderá al margen de la inscripción del inmueble cuando se hipotecare maquinaria industrial instalada en una finca propia del hipotecante.

Art. 26. Practicada la inscripción de una hipoteca de automóviles u otros vehículos de motor, vagones, tranvías, maquinaria industrial, propiedad intelectual o industrial, el Registrador dirigirá oficio a los Jefes o encargados de los respectivos Registros especiales comunicándoles la constitución de la hipoteca, con expresión de los nombres y apellidos del deudor y del acreedor, bien hipotecado; obligación asegurada y fecha y Notario autorizantes de la escritura.

Análoga comunicación se dirigirá cuando se cancele la hipoteca.

El oficio de contestación de los citados Registros se archivará por el Registrador en legajos de los de su clase, por orden de fechas.

Art. 27. La cesión del crédito hipotecado se notificará al deudor notarialmente. La notificación deberá hacerse constar en la inscripción de la cesión.

Se exceptúa de este requisito la transmisión de títulos al portador garantizados con hipoteca.

Art. 28. El cumplimiento de condiciones suspensivas y la prórroga del plazo de vencimiento de la hipoteca se harán constar por nota marginal. De igual modo podrán hacerse constar los pagos parciales de la deuda garantizada, cuando no se haya otorgado cancelación parcial.

Las demás modificaciones de la hipoteca, que produzcan novación total o parcial del contrato inscrito, se harán constar por medio de una nueva inscripción.

Art. 29. La inscripción de prenda sin desplazamiento expresará necesariamente:

Primero.—Determinación de los bienes pignoralos, con las particularidades que, según su naturaleza, sirvan para identificarlos.

Segundo.—Titularidad del pignorante, si constare.

Tercero.—Nombre, apellidos, domicilio y demás circunstancias personales del pignorante, del acreedor y, en su caso, del deudor personal.

Cuarto.—Importe en moneda nacional del principal asegurado, plazo para su devolución, intereses estipulados y cantidad fijada para costas y gastos.

Quinto.—Expresión literal de las condiciones suspensivas y resolutorias, si las hubiere, y la relación de las estipulaciones o cláusulas que puedan afectar a tercero.

Séxto.—Valor fijado para que sirva de tipo en la subasta.

Séptimo.—Domicilio pactado para requerimientos y notificaciones al deudor y, en su caso, al pignorante no deudor.

Octavo.—Mandatario designado para representar al pignorante en la venta de los bienes, con expresión de su domicilio.

Noveno.—Seguros concertados, con referencia a la póliza correspondiente.

Décimo.—Fecha de la escritura o póliza, Notario, Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio autorizantes.

Undécimo.—Pago o exención del impuesto de derechos reales, con indicación en el primer caso, de haberse archivado la carta de pago.

Duodécimo.—Día y hora de la presentación del documento y número del asiento, con referencia al folio y tomo del Diario.

Décimotercero.—Lugar, fecha, firma del Registrador, honorarios devengados según el número aplicable del Arancel.

Art. 30. Cada escritura o póliza de constitución de prenda sin desplazamiento se inscribirá separadamente en un solo asiento, cualesquiera que sean los bienes que comprenda.

Si después de inscrita una prenda se ordenase la anotación de embargo sobre bienes gravados por aquélla, la anotación se extenderá a continuación de la inscripción, en el mismo número y folio.

Art. 31. En caso de pignoración de frutos pendientes y cosechas esperadas o de máquinas y aperos, hecha por el titular legítimo de una explotación agrícola o forestal, se indicará en la inscripción la finca en que se produzcan o en que se hallen instalados, expresándose, si constaren, sus circunstancias descriptivas y el tomo y folio en que se halle inscrita en el Registro de la Propiedad.

Si la finca estuviere inscrita a nombre del pignorante, el Registrador pondrá nota al margen de la inscripción de propiedad, haciendo constar la constitución de la prenda.

Art. 32. Cuando se pignoren frutos o productos separados, se expresará en la inscripción el almacén donde se encuentren, y si no estuvieren almacenados, el lugar en que deban depositarse.

Si la pignoración afectare a animales, sus crías o productos, se expresará la finca a cuya explotación estuvieren adscritos o donde se hallen las cuadras, establos, viveros, criaderos, etc.

Art. 33. Si se pignorasen los bienes a que se refieren los artículos 53 y 54 de la Ley, se hará constar el local en que se hallaren situados o depositados.

TÍTULO III

De las anotaciones preventivas

Art. 34. Las anotaciones preventivas de embargo a que se refiere el apartado d) del artículo 68 de la Ley, así como sus cancelaciones, se practicarán en virtud de providencia dictada por el Juez o Tribunal que conozca del procedimiento. El mandamiento por duplicado ordenando la anotación, será expedido por el Juez o Tribunal en

cuyo término jurisdiccional radique el Registro competente, al cual exhortarán los demás Jueces o Tribunales.

En el mandamiento se insertará literalmente el particular de la providencia, su fecha y la circunstancia de ser firme.

El Registrador devolverá uno de los ejemplares por el mismo conducto en que le haya sido presentado, con la nota que proceda, y conservará el otro en el legajo correspondiente, extendiendo en aquél nota idéntica a la que hubiese puesto en el ejemplar devuelto.

Análogas formas se observarán para anotar los embargos decretados en procedimientos administrativos de apremio.

Art. 35. El que presentare demanda de propiedad de bienes muebles susceptibles de hipoteca, o de nulidad, rescisión, revocación o resolución de créditos hipotecarios o pignoratícios inscritos, podrá pedir anotación preventiva, ofreciendo indemnizar los perjuicios que de ésta puedan seguirse al demandado en caso de ser absuelto, a cuyo efecto el Juez exigirá la caución que estime adecuada.

El Juez o Tribunal mandará hacer la anotación, si fuere procedente, al tiempo de admitir la demanda, y si aquélla se pidiera después dentro del término de tercero día

Art. 36. La anotación de embargo de diferentes bienes expresará la cuantía del crédito y obligación de que respondan todos ellos o la especial de cada uno, si se hubiere efectuado la distribución.

Art. 37. La anotación por defecto subsanable contendrá las mismas circunstancias que la inscripción o anotación, en su caso; indicación del defecto o defectos que la hubieren motivado y expresión de tomarse anotación por el término de sesenta días.

La anotación de embargo expresará, además de la descripción del bien a que se refiera, el procedimiento en que se hubiere decretado, el importe de lo que por principal, intereses y costas se trate de asegurar, el Juez, Tribunal o Autoridad que hubiere ordenado la anotación y el nombre, apellido y demás circunstancias del que la hubiere obtenido, así como el de aquel contra quien se hubiere decretado.

La anotación de demanda expresará la descripción del bien a que se refiere, el nombre, apellidos y demás circunstancias del actor y del demandado, el objeto de la demanda, la fecha del proveído en que se haya acordado su admisión y el Juez o Tribunal que lo hubiere decretado.

Art. 38. La anotación por defecto subsanable caducará a los sesenta días de su fecha. Podrá prorrogarse hasta ciento ochenta días. La prórroga será concedida por el Registrador a solicitud escrita y razonada del interesado.

La anotación judicial caducará a los tres años de haberse practicado. Podrá prorrogarse hasta la terminación por sentencia firme del procedimiento en que se hubiere decretado, a menos de que se consignare el crédito asegurado. Esta prórroga será concedida en virtud de providencia del Juez o Tribunal que hubiere ordenado la anotación.

Art. 39. Cualquier anotación preventiva podrá abrir folio independiente cuando afectare a bienes susceptibles de hipoteca o de prenda, si tales bienes no figurasen hipotecados o pignorados. Si lo estuvieren, las anotaciones se practicarán a continuación de las inscripciones existentes, señalándose siempre al margen con letras, por orden alfabético.

TÍTULO IV

De la extinción de las inscripciones y de las anotaciones preventivas

Art. 40. La cancelación, total o parcial, de las inscripciones de hipoteca mobiliaria se hará en virtud de escritura pública en la que preste su consentimiento para la cancelación el titular de la hipoteca o sus causahabientes.

La cancelación total o parcial de las inscripciones de prenda sin desplazamiento se hará en virtud de escritura pública o documento autorizado por Agente de Cambio y Bolsa o Corredor de Comercio, en los que consienta la cancelación el titular de la prenda o sus causahabientes.

Cuando proceda la cancelación y no consienta en ella aquel a quien perjudique, sólo se practicará en virtud de resolución judicial firme, salvo lo dispuesto en los artículos 42 y 43.

Art. 41. Las inscripciones y anotaciones hechas en virtud de mandamiento judicial no se cancelarán sino en virtud de resolución judicial firme, salvo lo dispuesto en los artículos siguientes:

Art. 42. También se cancelarán las inscripciones de hipoteca y de prenda en virtud de caducidad del asiento respectivo. Este tendrá lugar, en cuanto a la hipoteca, a los seis años de la fecha del vencimiento de la obligación garantizada, y en cuanto a la prenda, a los tres años, contados desde la misma fecha.

La cancelación por caducidad se hará constar por nota al margen de la inscripción caducada, a solicitud de parte interesada o de oficio, y necesariamente cuando el Registrador haya de expedir certificación o practicar nuevo asiento sobre los mismos bienes. El asiento cancelado se cruzará con tinta roja.

Art. 43. En el supuesto de extinción total del bien hipotecado o pignorado será necesario, para practicar la cancelación de la inscripción correspondiente, presentar el documento auténtico que acredite la extinción.

La cancelación en virtud de consignación judicial requerirá la presentación del mandamiento que declare bien hecha la consignación y ordene la cancelación.

Art. 44. La misma escritura o póliza en cuya virtud se haya practicado la inscripción será título suficiente para cancelarla, si resultare de ellas que el derecho asegurado se ha extinguido.

Art. 45. La cancelación de la inscripción de hipoteca o de prenda producirá y declarará la extinción de las inscripciones o anotaciones posteriores que afecten al crédito hipotecario o pignoratícios respectivos, sin necesidad de asiento especial cancelatorio de las mismas.

Art. 46. Procederá la cancelación de las anotaciones preventivas:

Primero.—Si se tratase de anotaciones de demanda, cuando por sentencia firme fuere absuelto el demandado o el demandante desistiere del pleito, o se declare caducada la instancia.

Segundo.—Cuando en el procedimiento de embargo preventivo, juicio ejecutivo, causa criminal o procedimiento de apremio, se mandare alzar el embargo o se enajenaren o adjudicaren en pago los bienes anotados.

Tercero.—Cuando la persona a cuyo favor se hubiere tomado la anotación renunciare a la misma.

Cuarto.—Cuando la anotación hubiere caducado conforme a lo prevenido en el artículo 38.

Art. 47. La anotación por defecto subsanable se convertirá en

inscripción si se presentaren, dentro del plazo de su vigencia, los documentos acreditativos de la subsanación.

Art. 48. La inscripción de cancelación contendrá las siguientes circunstancias: expresión de quedar cancelado, en todo o en parte, el asiento de que se trate; persona que consienta la cancelación o Autoridad que la decrete; clase y fecha del documento en cuya virtud se haga; Notario o funcionario que lo haya autorizado, o Juez, Tribunal o Autoridad que lo hubiere expedido; fecha de la presentación y firma del Registrador.

Al margen del asiento cancelado se extenderá una nota expresiva del número de folio y libro de la cancelación. Aquél se cruzará con tinta roja.

La nota de cancelación por caducidad expresará simplemente el haber transcurrido el plazo de vigencia del asiento caducado.

La cancelación de las anotaciones preventivas se señalará por letras, siguiendo el orden alfabético, cuando no se hiciera por nota marginal.

TÍTULO V

Del modo de llevar el Registro

Art. 49. El Registro de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento se llevará con sujeción a las normas establecidas en el título IX del Reglamento de la Ley Hipotecaria, salvo lo dispuesto en los artículos siguientes:

Art. 50. El Registro estará abierto al público los mismos días y horas que el Registro de la Propiedad.

Los Registradores no admitirán documento alguno, ni harán ningún asiento de presentación, sino durante las horas señaladas al efecto; pero fuera de ellas podrán ejecutar todas las demás operaciones registrales.

Art. 51. En cada Registro habrá un sello en tinta con el Escudo de las Armas de España en el centro y una inscripción en la parte superior que diga: «Registro de Hipoteca Mobiliaria», y en la inferior, el nombre de la población en que el Registro esté establecido.

Art. 52. Los Registradores se ajustarán, en lo posible, para

la redacción de los asientos, notas y certificaciones, a las instrucciones y modelos oficiales.

Art. 53. Las cantidades, fechas y números que hayan de contener los asientos podrán expresarse en guarismos, excepto aquellas que se refieran a valoración o a responsabilidad hipotecaria o a determinación del objeto de la hipoteca.

Art. 54. Los Registradores autorizarán con firma entera los asientos de presentación, las inscripciones, anotaciones y cancelaciones extensas y las notas extendidas al pie del título presentado, y con media firma, las inscripciones, anotaciones y cancelaciones concisas, las notas marginales y los recibos y diligencias.

Art. 55. En el acto de presentarse un documento para su inscripción se extenderá un breve asiento en el que se expresará: Nombre, apellidos y vecindad del presentante; día y hora de la presentación; clase, fecha y objeto del documento presentado; nombre y apellidos de los interesados y de la Autoridad, Notario o funcionario que lo suscriba; fecha y firmas. El Registrador podrá añadir otros datos cuando contribuyan a distinguir el título presentado de otros semejantes.

Art. 56. Extendida la inscripción, cancelación o nota marginal que proceda, se pondrá al margen del asiento de presentación una nota de referencia al asiento practicado, expresiva de su número y del tomo y folio en que se halle extendido. Otra nota idéntica se pondrá al pie del documento presentado.

Art. 57. Los Registradores formarán por períodos fijos, cuya duración señalarán en consonancia con el número de documentos despachados, los siguientes legajos.

Primero. De mandamientos judiciales.

Segundo. De cartas de pago del impuesto; y

Tercero. De comunicaciones y acuses de recibo de Centros oficiales.

Art. 58. En tanto no se dicten otras disposiciones, los Registradores de la Propiedad y los fedatarios percibirán, conforme a sus respectivos aranceles, los honorarios que devenguen por su intervención en los actos y contratos a que se refiere la Ley de Hipoteca Mobiliaria y de Prenda sin desplazamiento y el presente Reglamento para su ejecución.

Art. 59. Los Registradores formarán al final de cada año tres estados ajustados a modelos oficiales, referentes a los títulos que se hayan inscrito dentro del mismo año, sin indicar los documentos presentados y pendientes de inscripción.

En dichos estados se expresará :

Estado primero: Sección primera.—Número de hipotecas constituidas; importe de los capitales asegurados, con separación por grupos de los distintos bienes susceptibles de hipoteca. Sección segunda.—Número de hipotecas canceladas e importe de los capitales reintegrados, con la misma separación.

Estado segundo: Número de préstamos pignoratícios; importe de los capitales asegurados; número de préstamos cancelados y capitales reintegrados.

Estado tercero: Número de anotaciones preventivas, distinguiendo las de embargo, demanda y defectos subsanables.

Estado cuarto: Número de asientos de presentación, de certificaciones expedidas y de inscripciones y anotaciones practicadas, de tomos abiertos en el año y de los existentes en el Archivo, distinguiendo los del Diario de los de Inscripciones.

Art. 60. En el mes de diciembre de cada año enviará la Dirección General dos estados en blanco a los Registradores, quienes los devolverán cumplimentados en el mes de enero del año siguiente.

Al remitir los estados, podrán acompañar los Registradores un informe con las observaciones que estimen oportunas acerca del funcionamiento del Registro de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento.

Disposición final

En todo lo no previsto en la Ley de 16 de diciembre de 1954 y en el presente Reglamento se aplicarán subsidiariamente las normas de la legislación hipotecaria en cuanto sean compatibles.

Madrid, 17 de junio de 1955.—Aprobado por S. E.—Antonio Iturmendi.

NOTA.—Los modelos e Índice se publicarán en el número de septiembre-octubre.

Jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado

LA NOTA EXTENDIDA AL MARGEN DE UNA ANOTACIÓN DE EMBARGO, DE CONFORMIDAD CON LO PREVENIDO EN EL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 143 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO, ES INEFICAZ POR SÍ SOLA, Y DESDE SU FECHA, PARA CONVERTIR AL ANOTANTE EN TERCER POSEEDOR DE BIENES HIPOTECADOS, NI AUN CUANDO EN EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO OBTUVIERE LA ADJUDICACIÓN DE LA FINCA.

Resolución de 27 de enero de 1955 (B. O. de 5 de marzo).

Por escritura otorgada el 22 de junio de 1948, ante don Francisco Monedero Ruiz, Notario de Sevilla, don José Tristán Palacios entregó 125.000 pesetas en préstamo a don José Morán Meléndez, el cual se obligó a devolverlas en el plazo de cinco años, a contar de la fecha de la escritura, devengando hasta su completo pago el interés anual del 8 por 100, satisfecho por anualidades anticipadas en el domicilio del acreedor, en el que también se entregaría el capital sin descuento alguno; el referido señor Morán asumió igualmente, de manera expresa, la obligación de satisfacer todas las contribuciones e impuestos que al acreedor se reclamaran por el contrato referido, excepto el de utilidades, y la de pagar puntualmente las contribuciones, extremo éste que acreditaría el deudor al acreedor cuando se

lo exigiera, y en caso de incumplimiento del contrato el deudor se obligaba a satisfacer todas las costas y gastos judiciales y extrajudiciales, daños y perjuicios que al acreedor se irrogasen, incluso los honorarios de Abogado y Procurador; el señor Tristán quedó facultado expresamente para, en caso de infracción de cualesquiera de las condiciones del contrato, declararlo vencido a todos sus efectos o exigir el cumplimiento de las condiciones vulneradas; el señor Morán, en garantía del pago de las 125.000 pesetas de capital, intereses al 8 por 100 y 20.000 pesetas para costas y gastos, además de su responsabilidad personal, constituyó hipoteca voluntaria sobre una casa de su propiedad, de reciente construcción, radicante al sitio de Tabladilla, en el Plantinal, término de Sevilla, calle de Serrano y Ortega, número 14, cuya descripción consta en la escritura; los contratantes se sometieron al fuero y jurisdicción de los Tribunales de Sevilla y el acreedor quedó facultado para utilizar, en caso necesario, el procedimiento judicial sumario regulado en la Ley Hipotecaria, a cuyo efecto se valoró la finca en 175.000 pesetas, fijando el deudor su domicilio para notificaciones y requerimientos, en la misma finca hipotecada. A pesar de haberse obligado el deudor al pago de las contribuciones, en el año 1949 ascendían los débitos por este concepto, recargo y costas, a más de 11.000 pesetas, y como consecuencia del incumplimiento de esta obligación, el acreedor presentó demanda para la ejecución hipotecaria, por el procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, turnada al Juzgado de Primera Instancia número 5, de Sevilla; reclamada al Registrador la certificación prevenida en la regla cuarta del indicado artículo, fué expedida por dicho funcionario el 21 de junio de 1949, comprendiéndose en ella la primera inscripción de la finca referente a la compra del solar y la segunda en que ya figura la casa edificada; llevada al Registro por escritura de descripción de obra nueva; entre las cargas que pesan sobre la finca figura: a), una hipoteca que aparece subsistente y sin cancelar, constituida por don José Morán Meléndez, a favor de don José Tristán Palacios, en garantía de un préstamo de 125.000 pesetas que este señor le hizo por plazo de cinco años y también en garantía de sus intereses, a razón del 8 por 100 anual, y de 20.000 pesetas para costas y gastos, a virtud de escritura otorgada el 22 de junio de 1948, ante el Notario señor Monedero; b), un embargo causado en autos ejecutivos seguidos a instancia de don José Quirós de la Rosa, vecino de Gerena, contra don José Mo-

rán Meléndez, por el que quedó responsable de 17.000 pesetas de principal, intereses legales desde la fecha del protesto, gastos de protesto y costas, a virtud de mandamiento expedido por duplicado el 30 de octubre de 1948 por el Juzgado de Primera Instancia número 5, de esta capital, anotado en el Registro, al margen de cuyo asiento aparece extendida una nota el 4 de febrero de 1949 haciendo constar que en cumplimiento de mandamiento del Juzgado de Primera Instancia número 5, de esta capital, se expedía certificación de cargas de la finca que nos ocupa para surtir efectos en los expresados autos ejecutivos seguidos en dicho Juzgado por don José Quirós de la Rosa. Se comunicó personalmente en 15 de julio de 1949 al señor Quirós de la Rosa el procedimiento en trámite para que pudiese, si le interesaba, intervenir en él; y por proveído de 20 de septiembre de 1950 se acordó la venta en pública subasta de la finca hipotecada; tuvo lugar dicha subasta con los requisitos legales establecidos, y al no presentarse postor se celebró segunda subasta con rebaja del 25 por 100 del tipo fijado para la primera, y al no concurrir tampoco postor a esta subasta fué adjudicada la finca, a petición propia, por el tipo señalado para la misma, o sea 131.250 pesetas, al acreedor ejecutante. Solicitada la liquidación de intereses adeudados, ascendieron a 16.250 pesetas, que unidas a las 125.000 pesetas del principal, hacen un total de 141.250 pesetas. Dada vista al deudor de dicha liquidación y notificada por cédula en su domicilio a un hijo por ausencia de aquél, se dictó auto aprobándola; y el 7 de marzo de 1951 se dictó auto, en cuya parte dispositiva aparece: «Que en representación de don José Morán Meléndez, dueño de la finca hipotecada, consistente en casa de reciente construcción, radicante al sitio de Tabladilla, en el Plantinal, término de esta ciudad, labrada sobre la parcela número 20 en calle de nueva formación, sin nombre; hoy Serrano y Ortega, número 14, cuya descripción y demás circunstancias anteriormente se expresan y a que los presentes autos se refieren, debía aprobar y aprobaba la adjudicación de la misma hecha en favor del actor don José Tristán Palacios, en la cantidad de 131.250 pesetas que sirvió de tipo en la segunda subasta celebrada, y ordenando la cancelación de la hipoteca, y ordenando la cancelación de la hipoteca que garantizaba el crédito del actor y, en su caso, la de todas las inscripciones y anotaciones posteriores a la inscripción de aquélla, incluso las que se hubiesen verificado después de expedida la certificación prevenida en la regla cuarta del artículo

131 de la Ley Hipotecaria, despachándose al efecto el oportuno mandamiento, en el que se hará constar que se hicieron las notificaciones expresadas en la regla quinta; que el valor de lo adjudicado fué igual o inferior al importe total del crédito del actor, y en el caso de haberlo superado que se consignó el expreso en el establecimiento público destinado al efecto a disposición de los acreedores posteriores, expidiéndose además testimonio de esta resolución una vez firme y de las circunstancias necesarias para verificar la inscripción en el «Registro de la Propiedad» respectivo».

Presentado en el Registro testimonio del anterior auto, fué calificado con nota del tenor literal siguiente: «No admitida la inscripción del documento que procede: por aparecer inscrita la finca a nombre de don José Quirós de la Rosa, por venta que le hizo el señor Juez de Primera Instancia número 5 de Sevilla, en representación de don José Morán Meléndez, mediante escritura otorgada el 2 de febrero de 1950 ante el Notario de ésta don Pedro Taracena y Taracena, en los autos de juicio ejecutivo seguidos a instancia del don José Quirós, sin que este señor haya sido notificado como tercer poseedor de la finca ni suspendido el juicio ejecutivo seguido a su instancia, ya que su derecho dimana desde el 4 de febrero de 1949 en que fué expedida la certificación de cargas de la finca, que surtió efectos en el procedimiento en que se remató como resulta de nota puesta en los asientos de la finca conformes al artículo 143, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario, según se expresó en la certificación expedida en 30 de junio de 1949, que surtió sus efectos en el procedimiento sumario a que se refiere el documento que se califica.—No estar extendida al pie del documento la nota que determina el artículo 17 de la Ley Tributaria.—El primer defecto es insubsanable, por lo que no procede anotación preventiva que tampoco ha sido solicitada.—Sevilla, 5 de junio de 1951»; y presentado a su vez el 18 siguiente, mandamiento expedido a tenor de la parte dispositiva del citado auto para que se cancelaran los asientos extendidos sobre la finca con posterioridad a la fecha de la nota acreditativa de haberse expedido la certificación que previene la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, que surtió efectos en el procedimiento de ejecución tramitado, puso el Registrador la siguiente nota: «Presentado a las trece de hoy, con el número 557 del «Diario» 44, al sólo efecto de que se cancelen los asientos practicados sobre la finca con posterioridad a la fecha de la nota acreditativa de haberse expedido

la certificación que previene la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, que surtió efectos en este procedimiento, no se admite dicha cancelación porque el único asiento practicado con posterioridad al 30 de junio de 1949, fecha de la referida nota, es una inscripción de dominio de la finca, practicada a favor de don José Quirós de la Rosa, por venta que le hizo el señor Juez de Primera Instancia número 5 de Sevilla, por escritura de 2 de febrero de 1950 ante el Notario de ésta don Pedro Taracena en autos de juicio ejecutivo seguidos contra don José Morán Meléndez, dimanando su derecho desde el 4 de febrero de 1949, en que fue expedida la certificación de cargas que surtió efecto en los autos de juicio ejecutivo en que se remató la finca, según resulta de nota puesta conforme al artículo 143, párrafo segundo, del Reglamento Hipotecario; no se hace operación a instancia del presentante en cuanto a la cancelación del crédito del actor y posteriores, que tampoco se detallan conforme al artículo 233 del Reglamento Hipotecario; aparte, claro es, de los asientos posteriores a la fecha de la nota que determina la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, cuya cancelación ha sido solicitada y no admitida».

Interpuesto recurso, la Dirección revoca el auto del Presidente, confirmatorio de la nota del Registrador, en méritos de la impecable doctrina hipotecaria siguiente:

Que el ejercicio simultáneo de dos procedimientos ejecutivos seguidos contra una finca determinó que fuese adjudicada a dos personas distintas, por lo que aparece centrado este recurso en la significación y alcance de una nota puesta al margen de la anotación de embargo hecha a favor del acreedor personal y en si por tal circunstancia podrá estimarse a este tercer poseedor de bienes hipotecados desde la fecha de la nota, según pretende el Registrador.

Que, de conformidad con lo prevenido en el párrafo segundo del artículo 143 del Reglamento Hipotecario, el 4 de febrero de 1949, al margen de una anotación de embargo, se extendió nota que permitirá conocer los derechos que durante la tramitación del procedimiento correspondan al tercer poseedor de bienes anotados, pero que por si sola y desde su fecha es ineficaz para convertir al anotante en tercer poseedor de bienes hipotecados, ni aun cuando en el procedimiento ejecutivo obtuviere la adjudicación de la finca, puesto que el derecho

asegurado y el que después es objeto de inscripción son diferentes, como puso de relieve este Centro directivo en la Resolución de 13 de julio de 1933, al declarar que no puede convertirse en inscripción definitiva una anotación preventiva de embargo sin alterar el orden de los asientos y la normal ordenación del procedimiento.

Que en la certificación de cargas expedida el 21 de junio de 1949, al iniciarse el procedimiento judicial sumario instruido con el fin de que fuese cumplida la obligación garantizada por un derecho real de hipoteca que afectaba a la referida finca, consta que con anterioridad había sido librada otra a petición de un acreedor personal, al cual directamente se notificó en 15 de julio del mismo año la incoación del procedimiento en virtud de lo dispuesto en la regla quinta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria y 225 de su Reglamento, y quien, después de haber obtenido la adjudicación del inmueble a su favor, en 2 de febrero de 1950, y una vez acreditada la inscripción de su título, debió pedir que se le exhibieran los autos y se entendiesen con él las ulteriores diligencias, como subrogado en el lugar del deudor, de acuerdo con lo establecido en el artículo 134 de la Ley Hipotecaria.

Que, terminada la tramitación del procedimiento sumario y adjudicado el inmueble al acreedor hipotecario, el Juez dictó auto de aprobación y ordenó la cancelación de la hipoteca que garantizaba el crédito del actor y de todas las inscripciones y anotaciones posteriores a su inscripción, incluso las que se hubieran hecho con posterioridad a la expedición de la certificación prevenida en la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, por lo que la negativa del Registrador a extender los asientos solicitados no parece fundada, dados los términos expresivos del artículo 233 del Reglamento Hipotecario y la conducta observada por el tercer poseedor, cuyo derecho, tanto según las normas materiales como las formales, se halla subordinado al ejercicio de la acción hipotecaria.

Recomendamos, por su conexión con el tema, el sugestivo artículo del docto Registrador, don Juan Ruiz Artacho: «El grave problema que a veces se plantea en la ejecución forzosa de bienes inmuebles...», esta Revista, año 1953, especialmente en las páginas 726 y 727, donde, con aguda visión, se aborda indirectamente el problema planteado, con su referencia al tercer poseedor —que tanto preocupa al Registrador implicado en el recurso—, criterio de López de Haro, que —y también nosotros— parece adoptar Ruiz Artacho, etc. etc.

ES INSCRIBIBLE LA VENTA HECHA POR EL MARIDO DE FINCA ADQUIRIDA DURANTE EL MATRIMONIO, CON DINERO QUE SE DECLARA PROCEDENTE DEL TRABAJO, INDUSTRIA Y AHORRO DE LA MUJER, A CUYO NOMBRE SE INSCRIBIÓ, SIN PERDER POR ELLO SU CARÁCTER GANANCIAL, EN ESCRITURA OTORGADA ANTES DE LA PUBLICACIÓN DEL NUEVO REGLAMENTO HIPOTECARIO, PERO PRESENTADA EN EL REGISTRO CON POSTERIORIDAD A LA FECHA DE DICHA PUBLICACIÓN.

Resolución de 23 de marzo de 1955 (B. O. de 17 de abril).

Por escritura autorizada el 30 de septiembre de 1946 por el Notario de Marchena, don José Barrasa Gutiérrez, don E. G. L., casado con doña C. P. P., vendió a don J. M. G. V. una finca urbana. Según la escritura, el título del vendedor es el de compra que hizo su esposa doña C. P. P. para la sociedad conyugal a don J. M. P. M. En la inscripción actualmente vigente que causó esta adquisición por compra, consta que «aunque los efectos legales sean los mismos tiene interés el matrimonio comprador en hacer constar que la adquisición se hace con dinero procedente del trabajo e industria y ahorro de la mujer, a cuyo nombre solicitan se lleve a efecto esta inscripción, sin que la casa comprada pierda por ello su carácter ganancial. En su virtud, doña C. P. P. inscribe a su favor esta finca por título de compraventa sin condición especial.»

Presentada en el Registro copia de la escritura de 30 de noviembre de 1946, fué calificada con nota del tenor literal siguiente: «No admitida la inscripción del precedente documento porque siendo titular nominal en el Registro de la Propiedad de la casa vendida la esposa del vendedor y no resultando constatada registralmente en forma adecuada e inequívoca la naturaleza ganancial de dicha finca, ha debido otorgar la venta la aludida esposa, con la concurrencia del marido en función de consentir éste esa venta. Como el defecto pudiera ser insubsanable no procede tomar anotación preventiva caso de que se pidiera. Marchena, a 19 de mayo de 1949.»

Interpuesto recurso, la Dirección, con revocación del auto del Presidente, confirmatorio de la nota del Registrador, declara inscribible la escritura mediante la doctrina siguiente:

Que la cuestión planteada en este recurso consiste en dilucidar si es o no inscribible un acto dispositivo, realizado por el marido, de una finca adquirida durante el matrimonio, con dinero que se declare procedente del trabajo, industria y ahorro de la mujer a cuyo nombre se inscribió, sin perder por ello su carácter ganancial.

Que autorizada la escritura de compraventa de la referida finca por el Notario de Marchena, don José Barrasa Gutiérrez, el día 30 de septiembre de 1946, fué presentada en el Registro en el año 1949, con posterioridad a la fecha de la publicación del Reglamento dictado para ejecución de la Ley Hipotecaria, y se discute si sus prescripciones deben ser o no tenidas en cuenta para la calificación.

Que de conformidad con lo previsto en los artículos 1.396 y 1.401 del Código civil, son bienes gananciales, entre otros, los obtenidos por la industria, sueldo o trabajo de cualquiera de los cónyuges, y que por la presunción sancionada en el artículo 1.407, los bienes del matrimonio se reputarán gananciales mientras no se demuestre su carácter privativo y podrá proceder a enajenarlos el marido sin consentimiento de la mujer, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1.413 del mismo cuerpo legal.

Que el ejercicio de las facultades dispositivas sobre los bienes gananciales dió lugar a múltiples resoluciones, no siempre concordantes, por lo que con la finalidad de establecer unas reglas claras y precisas, el Reglamento Hipotecario, en el artículo 96, párrafo segundo, dispuso que correspondía a la mujer, con el consentimiento del marido, el otorgamiento de los actos y contratos relativos a fincas inscritas a nombre de aquélla, cuando no se hubiera demostrado la procedencia del dinero con el que a título oneroso fueron adquiridas.

Que desde un punto de vista del Derecho intertemporal, debe tenerse en cuenta: la falta de disposiciones transitorias especiales del Reglamento Hipotecario que sean aplicables, la declaración del artículo segundo del Decreto de 14 de febrero de 1947, dictado para su aprobación, y la norma contenida en el artículo tercero del Código civil, que sanciona el principio fundamental de la irretroactividad de las Leyes, de todo lo cual se infiere y dado que se trata de un supuesto completamente distinto de los que motivaron las Resoluciones de este Centro directivo de 11 de octubre de 1941 y 30 de marzo de 1943, que no procede aplicar al presente caso la regla del

artículo 96, párrafo segundo, del mencionado Reglamento, por haber sido autorizada la escritura con anterioridad a su entrada en vigor.

Manifestó el Registrador en su brillante informe, que el matrimonio de doña C. P. P. y don E. G. L. se contrajo pocos meses antes de la compra de la casa (hoy vendida sólo por el último), y aunque es cierto que el Registrador debe calificar sólo por los elementos de su archivo, nada impide que sin llegar a penetrar en el campo del prudente arbitrio, agudice su estudio en vista de las noticias que hasta él lleguen, para que sin dejar de ser estrictamente jurídica su decisión sea al mismo tiempo la más ética posible; por tanto, si el marido afirmó que el dinero procedía del trabajo, industria y ahorro de la mujer, esto quiere decir que para su fuero interno le pertenecía privativamente, dado el poco tiempo que llevaban casados.

Si agregamos a lo expuesto que cuando en el período de calificación se indicó por el aludido funcionario como procedimiento para subsanar el defecto la simple ratificación de la esposa y se le contestó que esta señora se negaba rotundamente a ello, queda sobradamente justificada la extensión de la nota denegatoria estampada por el mismo en el documento en materia tan sumamente debatida antes de la publicación del actual Reglamento Hipotecario (período de tiempo en que se otorgó la venta) y que afronta éste paladinamente «para procurar que las nuevas normas resuelvan las frecuentes dudas y dificultades que una copiosa jurisprudencia, no siempre concorde, había puesto de relieve» (preámbulo de dicho Reglamento).

Por otra parte, y concretándonos a la doctrina prerreglamentaria, como expresara la magnífica Resolución de 7 de septiembre de 1921, «las especiales circunstancias de aparecer los bienes a nombre de la mujer como gananciales, ponen de relieve una divergencia entre las declaraciones formales del Registro a favor de la mujer y los derechos sustantivos del otro cónyuge, que en los actos de enajenación caben salvar con la comparecencia de ambos cónyuges ante Notario para que aquélla asuma el papel de transferente, en consecuencia con los precedentes de la inscripción realizada y el marido preste su conformidad en el doble concepto de jefe de la sociedad conyugal e interesado directo en la transferencia...»

Como dijo Cabello (esta Revista, 1947, pág. 237: «La titularidad registral de la mujer casada...»), esta Resolución parece presentir

la modificación introducida por la moderna legislación hipotecaria, especialmente en los artículos 38 y 41 respecto a la titularidad registral y sus efectos, que según la Exposición de Motivos de la Ley de 1944, consiste en que el derecho inscrito existe y corresponde a su titular: presunción *juris tantum* de exactitud registral, que asegura al titular la adecuada protección al exonerarle de la carga de la prueba y que, además, le permite utilizar medios procesales extraordinarios en defensa de su derecho. Este principio, llamado de legitimación, se compagina mal, por su titular casi invulnerable y potencialmente agresivo, con las situaciones ambiguas y confusas, originadas por la presunción del artículo 1.407, que tienen constancia en los libros hipotecarios y con el resultado divergente entre las declaraciones formales del Registro a favor de la mujer y los derechos sustantivos del otro cónyuge.

Para romper este cerco, para suprimir todo artificio, para concluir con la perplejidad de Notarios y Registradores, se escribieron, como añade Cabello, esos artículos 95 y 96 del Reglamento... que la Dirección, en el caso actual, deja inoperantes, basándose en un punto de vista de derecho intertemporal, según puede verse en el último de sus considerandos.

(Quien desee hacer un estudio comparativo del cambio operado en la cuestión, puede consultar el tomo III, pág. 170 y siguientes, del *Derecho Hipotecario*, de Roca Sastre, edic. 5.ª, en donde, como es costumbre en el maestro, hallará abundantes citas de autores que escribieron sobre la materia.)

GINÉS CÁNOVAS

Registrador de la Propiedad.

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

C I V I L

I.—Familia

SENTENCIA DE 13 DE DICIEMBRE DE 1954.—*El depósito de los hijos menores de edad, cuando es consecuencia del de la madre, no impide lo que pueda decidirse en definitiva sobre él en el juicio declarativo correspondiente.*

El carácter perentorio y provisional que tiene el depósito de los hijos menores de edad, cuando es consecuencia del de su madre, que impide pueda conocer el Juzgado al acordarlo todas las circunstancias familiares que deben tenerse en cuenta para determinar quién de los padres podrá desempeñar mejor los deberes que le impone su parentesco, es el fundamento de que, considerando este depósito transitorio, en el artículo 1.887 de la Ley de Enjuiciamiento civil ya se prevenga que en el juicio declarativo correspondiente se decidirá lo que acerca de dicho depósito proceda en definitiva, y, por tanto, el que esa resolución no sea en dicho procedimiento impugnada por el padre ni la madre, no puede estimarse como una táctica y definitiva conformidad con la forma que en esa diligencia se haya constituido el depósito de los hijos menores de edad.

Si promovido después el juicio declarativo correspondiente, atendiendo a lo establecido en los artículos 154 y 155 del Código civil, dada la preferencia que para ejercer la patria potestad se reconoce a los padres en nuestro Derecho, y cuando no consta que en su conducta privada o en sus relaciones paterno-filiares realice actos censurables un padre, ni que exista ninguna otra causa que aconseje no les tenga en su compañía, como en este caso estima el Tribunal de instancia que concurre, por lo que ha acordado se entregue judicialmente a don... para que vivan con él, los hijos mayores de tres años, no es admisible que al proceder de ese modo haya

infringido con su Resolución el Tribunal ninguno de los mencionados artículos del Código civil, ni la jurisprudencia que se cita en los motivos del recurso.

II.—Obligaciones y contratos

SENTENCIA DE 17 DE NOVIEMBRE DE 1954. — *Daños y perjuicios: Hay que probarlos.*

En la demanda por incumplimiento de lo convenido en el contrato de compraventa de madera otorgado entre los litigantes, pidió la Sociedad actora, haciendo uso de la opción que se establece en el artículo 1.124 del Código civil, que se condenase al demandado al cumplimiento de la obligación pactada y al resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos, señalando como clase de éstos, con cita del artículo 1.106 del expresado cuerpo legal, los producidos por lucro cesante, al decir que por la falta de entrega a su tiempo de la madera contratada no pudo revenderla, y se vió privado de los beneficios que tales operaciones le hubieran producido, alegación unilateral que adolece de vaguedad, y que al no estar corroborada en el período probatorio por la existencia real de contratos o simplemente compromisos contraídos con terceros respecto a la transferencia de aquella madera que se dejó de recibir a su tiempo, revela su cualidad de hipotética y contingente, lo que impide que pueda ser estimada, porque la doctrina jurisprudencial sobre la indemnización de daños y perjuicios exige por modo general y reiterado que se pruebe la existencia de los mismos, ya que todo incumplimiento de obligación no los produce forzosamente, y por lo que se refiere de modo especial a la indemnización de perjuicios por lucro cesante (art. 1.106 antes citado, en consonancia con el 329 del Código de Comercio) exige también la doctrina legal que se pruebe realmente que las ganancias dichas se habían dejado de obtener por el incumplimiento de la obligación acusada y que estas ganancias supuestas no han de ser ni contingentes ni dudosas, y como en el caso presente la aludida prueba no se ha realizado y solamente existe en este respecto la ya mencionada alegación de la Sociedad actora vaga e inconcreta, hay que reconocer que incidió en error la sentencia recurrida al dar acogida a la pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios que no se habían probado.

SENTENCIA DE 17 DE NOVIEMBRE DE 1954.—*La destrucción de la casa o local arrendado extingue el arrendamiento.—Aplicación de doctrina legal no invocada por las partes: Jura novit curia.*

Las cuestiones que han quedado planteadas por las partes en este pleito son: si el actor que dice ser sucesor de la disuelta Sociedad S. H. lo es legítimamente y por ello tiene derecho a la subsistencia del arrendamiento que esta sociedad tenía a su favor de la tienda de la casa número... de la calle del D. de... antes de su destrucción por un bombardeo en 17

de noviembre de 1936, y a ocupar ese mismo local después de la reconstrucción de la casa; y como consecuencia de esto la inexistencia o nulidad del contrato de arrendamiento de esa tienda suscrito en 1946 entre los propietarios de la casa con otra Compañía y el desalojo de ella de los locales en cuestión, así como a la indemnización al actor de los daños y perjuicios que se le han irrogado desde el 26 de agosto de 1946 hasta que sea repuesto en esa posesión arrendaticia.

El T. S. considera que no basta que una persona se atribuya la calidad de sucesor de una entidad mercantil sin demostrar la transmisión en derecho de esa condición para hacer valer unos derechos como tal sucesor frente a terceros, máxime en casos como el actual en que la escritura de la Sociedad nada indica sobre esa pretendida continuación, enlace de gran trascendencia jurídica y comercial que no puede presumirse, lo cual es motivo suficiente para desestimar la demanda.

A mayor abundamiento, y en cuanto a la subsistencia del contrato de arriendo y derecho a reintegrarse después de la reconstrucción de la casa incendiada en el local que antes ocupaba en ella en virtud del arrendamiento, la Sala, en Sentencias de 24 de junio de 1950 y 12 de marzo del año 1954, ha declarado que por la destrucción de la casa o local arrendado se extingue el arrendamiento y que los casos como el actual no están comprendidos en la Ley de 9 de junio de 1939, y por consiguiente no tiene derecho el antiguo arrendatario a ocupar el local en el edificio que se reconstruya en el lugar del destruido, y ante la claridad de esa jurisprudencia, no es preciso reiterar ahora sus fundamentos y puede aplicarlo la Sala aunque no hayan invocado expresamente esa doctrina los propietarios demandados para fundar la alegación que hacen en el fundamento de derecho 4.º de la contestación a la demanda de estar extinguido el arrendamiento en términos generales, en virtud del principio jurídico *jura novit curia* y en este caso concreto, porque las Sentencias que se citan son posteriores a la tramitación del pleito.

SENTENCIA DE 1 DE DICIEMBRE DE 1954.—*Es responsable una Sociedad de la gestión del Comité obrero en tiempo rojo, porque aceptó la continuidad económica de los negocios que realizó aquél.*

El Comité obrero, aunque en forma ilegítima, asumió las facultades de dirección y administración de la empresa y las ejercitó durante el período rojo, pero como al terminar éste, recuperada la empresa y hecho cargo de la dirección y administración de la Sociedad sus órganos legítimos, éstos aceptaron lo hecho por el Comité mencionado durante su gestión, es indudable que vincularon a la Sociedad en las consecuencias de aquella gestión, sanando su ilegalidad.

SENTENCIA DE 7 DE DICIEMBRE DE 1954.—*Arrendataria que adquiere por tras-paso y contrata con el usufructuario: No es aplicable el artículo 480 del Código civil, porque el cedente había contratado con el propietario.*

Por no existir discrepancia en punto a los hechos procesales, tal como

los exponen el Tribunal *a quo* y el recurrente, toda la enjundia del problema debatido se traduce en dilucidar si es de aplicación el artículo 480 del Código civil, o por el contrario entra en juego el artículo 70 en relación con el 44 de la Ley de Arrendamientos Urbanos a efectos de extinción o prórroga indefinida respectivamente del vínculo arrendaticio creado con la demandada.

Si bien es cierto que la Sala viene declarando con reiteración que la Ley de Arrendamientos Urbanos no derogó el artículo 480 del Código civil, ni por lo mismo queda sujeto a prórroga forzosa para el arrendador el arrendamiento concedido por el usufructuario, también lo es que en los casos hasta ahora contemplados se trataba de simples relaciones arrendaticias sin interferencia de otro nexo jurídico que pudiera desvirtuar la aplicación del Código civil, pero es que el problema suscitado en este pleito pone de relieve que el arrendamiento concertado en el año 1948 no había sido llevado a efecto lisa y espontáneamente, sino que se efectuó por derivaciones o consecuencias de otro convenio sobre traspaso de los locales a la demandada por un arrendatario que los venía usando desde 1939 en virtud de contrato celebrado por la misma persona que entonces era propietaria y no mera usufructuaria de la finca, y ante esta situación de facto es indudable que el contrato de 1948 es una reproducción del de 1939 sólo modificado por el cambio de arrendatario, ya que a tenor de lo que dispone el artículo 44 de la Ley de Arrendamientos Urbanos repitiendo en lo sustancial el texto del artículo 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936, quien adquiere por traspaso el uso de un local de negocio, se subroga en los mismos derechos y deberes que tuviera su antecesor como arrendatario, de lo que se infiere que siendo indiscutido el hecho del traspaso en el que tuvo intervención y participación pecuniaria el arrendador, se produjo la sustitución del arrendatario precedente por la arrendataria demandada, que pasó a ocupar el puesto de aquél con todos sus derechos y obligaciones, y, en consecuencia, como es cuestión también indiscutida que el anterior cedente por traspaso estaba acogido a los beneficios de la Ley especial, en particular al de la prórroga indefinida, establecido por el artículo 70 de la misma Ley, es visto que este beneficio de prórroga le asiste a la demandada —como arrendataria—, sin que en este respecto le afecte el fallecimiento del arrendador ni pueda redundar en su perjuicio un convenio particional realizado por el arrendador y sus hijos con posterioridad al primitivo arriendo, asignando la titularidad de usufructuario a quien en la fecha del originario arrendamiento era dueño en pleno dominio de la finca arrendada.

SENTENCIA DE 29 DE DICIEMBRE DE 1954.—*Obras que el arrendatario no puede realizar sin autorización del arrendador.*

Variar la situación de un tabique entre dos departamentos alterando las respectivas dimensiones de lo que antes constituía uno solo y suprimir otro con la consiguiente reparación de un pasillo, son obras que se hallan comprendidas entre aquellas que el arrendatario no puede realizar

sin que el arrendador las consienta, haciendo caso omiso de que con tal variación se haya o no beneficiado la cosa arrendada. (Sentencias de 6 de diciembre de 1952 y 30 de noviembre de 1953, entre otras.)

SENTENCIA DE 19 DE ENERO DE 1955.—*Precario: Concepto.*

El concepto de precario, según ha quedado establecido por virtud de sucesivas declaraciones jurisprudenciales, se constituye por el uso o disfrute de cosa ajena sin más razón que la de hallarse tolerado por el dueño o poseedor real de aquélla; es decir, sin pago de renta o merced o de posesión de un cierto título actual que otorgue derecho a la tenencia de la cosa, habiéndose también declarado que en la expresión de «merced» no se incluyen ciertos pagos o gastos que haga el ocupante de la finca si no fueron aceptados por el dueño como contraprestación del disfrute de aquélla y menos si no son prestaciones periódicas equiparables al pago comúnmente usual del alquiler.

BARTOLOMÉ MENCHEN

Registrador de la Propiedad

Nota de la Redacción.—Señalada como fecha de vigencia para la Ley y el Reglamento de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin desplazamiento de posesión, el día 15 de agosto de 1955, tenemos que suprimir nuestra habitual Sección de Varia, por insertar el citado Reglamento.

Jurisprudencia sobre el Impuesto de Derechos reales

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 5 de febrero de 1953.

LOS CONTRATOS VERBALES Y SU EXENCIÓN.

Esta Resolución acomete, una vez más, el estudio de la exención del número 5.º del artículo 6.º del Reglamento, referente, como es sabido, a los contratos verbales, y dice que, «aunque el apartado 2) del artículo 48 del dicho Reglamento establece la necesidad de un documento público o privado, según los casos, para la exacción del impuesto», lo cierto es que el mismo artículo 48, en su apartado 4), restringe tal norma, a los efectos fiscales, por lo que hace a los contratos de suministro y venta de bienes muebles al Estado, diciendo que la existencia de cualquier diligencia o actuación administrativa para hacer efectivo el precio les hacen perder el carácter de verbales, y equivale a la manifestación escrita requerida para el cumplimiento del contrato.

Ello, añade, no excluye la posibilidad de que el contribuyente justifique la exención, o sea, que el cumplimiento del contrato no requiere la constancia por escrito. Además, dice que, en el caso exami-

nado, no sólo se da la diligencia o actuación administrativa escrita al existir los libramientos para el cobro del precio, sino que se requieren determinados trámites administrativos precedentes al cobro de los libramientos, como son el pedido formulado por la Dependencia correspondiente al vendedor, el informe de la Intendencia y de la Intervención, concesión del crédito, aprobación del gasto, factura guía y mandamiento de pago y libramiento; todo lo cual hace que el contrato no sea meramente verbal y que la mediación de los susodichos requisitos le dé el carácter de contrato formal, que «requiere en su realización la constancia por escrito, lo que, por lo menos, constituye para las partes interesadas, en caso necesario, una prueba escrita de la existencia por escrito».

Tal es la tesis de la Resolución comentada, en la que, como fácilmente se echa de ver, el Tribunal sale al paso de las dos fundamentales objeciones que se esgrimen frente al texto del mencionado número 5.º del artículo 6.º, la una relativa a la carga de la prueba sobre si el contrato es verbal, y la otra acerca de si las meras diligencias administrativas son por sí eficaces para que el contrato, inicialmente verbal, deje de serlo y en su consecuencia se convierta en literal.

La Resolución que nos ocupa es posterior a la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo, por nosotros comentada en esta REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, en el número próximo pasado de marzo-abril, y a ese comentario nos remitimos, no sin hacer notar que en no pequeña parte choca con esa doctrina jurisprudencial y también con la anotada por la misma Sala en su Sentencia de 29 de septiembre de 1951, comentada por nosotros en el número de marzo de 1952.

Decimos que, en buena parte, la posición del Tribunal Central es antitética de la que la Sala preconiza, porque ésta sienta en la segunda Sentencia que la prueba de ser verbal el contrato, una vez negada tal cualidad por el contribuyente, corresponde a la Administración, dado que al contrario implicaría invertir el concepto civil de la carga de la prueba, la cual, en principio, pesa sobre el que afirma y no sobre el que niega; y se opone asimismo también a la otra Sentencia de 2 de febrero de 1955, porque da fuerza a las diligencias administrativas que ita para demostrar que el contrato no puede estimarse verbal. Debemos, no obstante, hacer notar que entre esas circunstancias o diligencias menciona el documento de pe-

dido formulado por el Departamento ministerial correspondiente, el cual probablemente, con arreglo al espíritu de la mencionada Sentencia, sería bastante para hacer que el contrato, en los términos fiscales del Reglamento, pierda su condición de verbal

Repetimos, por fin, que el tono general de la Resolución que nos ocupa no se compagina fácilmente con la doctrina que late en las dos sentencias acotadas, y que, por ser de fecha anterior a la de 1955, no sabemos si la tesis de ésta haría variar el concepto que el aludido Tribunal Central viene sosteniendo reiteradamente acerca de la tan traída y llevada exención del número 5.º del artículo 6.º sobre los contratos verbales, particularmente en su relación con la fuerza que el apartado 4) del 48 a las meras diligencias administrativas.

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 25 de febrero de 1953.

LA TRANSMISIÓN O CESIÓN POR EL CONTRATISTA A UN TERCERO DE LA ADJUDICACIÓN POR SUBASTA DE LA CONSTRUCCIÓN DE CIERTAS OBRAS DEBE CALIFICARSE COMO TRANSMISIÓN CON CARÁCTER PERPETUO DE DERECHOS CUYA VALORACIÓN DEBE HACERSE CONFORME A SU VALOR, DETERMINADO COMO PREVIENE EL ARTÍCULO 40 DEL REGLAMENTO.

Antecedentes: El Ayuntamiento o Cabildo de la Gomera como licitador en subasta pública, resultó concesionario para la realización de ciertas obras del puerto de San Sebastián de la Gomera, y como tal concesionario, y con las autorizaciones correspondientes, abrió concurso para el traspaso de la contrata, resultando adjudicataria cierta Entidad constructora.

Las condiciones de la adjudicación fueron, entre otras, que el Cabildo subvencionaría la ejecución de la obra con el 10 por 100 del presupuesto, y que depositaría la fianza definitiva, considerándose su importe en cuanto a una mitad como subvención, y en cuanto a la otra mitad como anticipo reintegrable. Mediante la oportuna escritura la Empresa dicha quedó subrogada en los derechos dimanantes de la adjudicación hecha al Cabildo titular.

La Oficina liquidadora giró dos liquidaciones a cargo de la Em-

presa por el número 46 de la Tarifa al 3 por 100 con bases de más de dos millones de pesetas, una, y de más de un millón de pesetas la otra, referida a la transmisión de la subvención pactada.

Ambas fueron recurridas por entender la Sociedad contribuyente que la liquidación procedente habría de ser forzosamente o la de traspaso por concesión administrativa, al tipo de 0,50 por 100, o la de contrato de ejecución de obras simplemente.

El Tribunal Provincial desestimó la reclamación, por entender que el acto gravado no lo constituye la transmisión de una concesión administrativa, ni una nueva adjudicación de obras liquidable como contrato mixto, siendo el verdadero concepto contenido en la escritura de acuerdo con el artículo 40 del Reglamento el de una transmisión de créditos, derechos o acciones, mediante cuyo ejercicio hayan de obtenerse bienes determinados y de posible estimación, cuya transmisión devengará el impuesto por iguales conceptos y tipos que las que se efectúan de los mismos bienes y derechos; supuesto que concurre en el caso, puesto que con la cesión se transmiten derechos y acciones que al ejercitarlos la recurrente producen un contenido económico, predeterminado por el tanto por ciento de beneficio calculado por el contratista en el proyecto de las obras.

El Central, confirmando el acuerdo del inferior, dice que, establecido en el artículo 18 del Reglamento, en relación con el 51, que la base liquidable en los contratos de ejecución de obras o en los mixtos de ejecución de obras con suministro de materiales estará constituida por la totalidad del precio convenido, tal determinación ha de recaer sobre el verdadero valor que los bienes o derechos de que se trate tuvieren el día que se causó el acto o se celebró el contrato, constituyendo el acto gravado en el presente caso la adquisición del resultado de los trabajos del contratista reflejados en la obra ejecutada y entregada.

Por otra parte, es claro que en el supuesto de cesión de los derechos de ejecución de una contrata, por parte exclusivamente del contratista, no se materializa el precio en la adquisición de la obra finalmente ejecutada, sino en la percepción por el concesionario de un posible beneficio, y esto supuesto bien se advierte que su contenido excede del ámbito de aplicación fiscal del contrato de ejecución de obras propiamente dicho.

En su consecuencia, sigue diciendo, es contrario a su naturaleza gravar tal cesión no obstante la subrogación del cesionario en los

derechos del contratista, como un nuevo contrato de ejecución de obra ; y en definitiva, es de concluir afirmando, dice la Resolución, que la transmisión hecha por el contratista a un tercero de sus derechos como tal contratista ha de calificarse como transmisión con carácter perpetuo de derechos de esta clase, y su estimación hacerse como previene el artículo 60 del Reglamento por el verdadero valor que esos derechos tengan el día del contrato de cesión. Y, siendo imposible esa determinación exacta en el momento de la perfección del contrato porque su cuantía depende de la conclusión del contrato, es procedente el fallo de instancia en cuanto mandó aplicar el artículo 40, según el cual la transmisión de créditos, derechos o acciones, mediante cuyo ejercicio hayan de obtenerse bienes determinados y de posible estimación, satisfarán el impuesto por iguales conceptos y tipos que los que se efectúen de los mismos bienes y derechos, con el aditamento, contenido en el mismo, de que cuando el valor de aquéllos no conste, se practicará una liquidación provisional sobre el que a requerimiento de la Administración declaren los interesados y sin perjuicio de la definitiva en su día.

Sobre la asimilación del acto realizado en la escritura de cesión al traspaso de concesión administrativa, como pretende la reclamante, dice el Tribunal Central que, en modo alguno, es asimilable a una concesión administrativa la adjudicación en subasta hecha por la Dirección General de Puertos al Cabildo para construir las del de la Gomera, porque semejante adjudicación es un acto formalmente distinto de la concesión administrativa, ya que mientras ésta dimana de las facultades discrecionales de la Administración, el acto de adjudicar en subasta la construcción de unas obras es esencialmente contractual y bilateral.

Al mismo tiempo, añade la Resolución, tampoco es admisible la equiparación que la Empresa reclamante pretende diciendo que la cesión de derechos hecha por el Cabildo es equivalente a un nuevo contrato de ejecución de obras. Y en cuanto a la liquidación por el derecho a la subvención que el Cabildo pactó al traspasar sus derechos de contratista, dice que no es discutible su procedencia, dado el texto terminante, en cuanto a subvenciones, del apartado 10) del artículo 24 del Reglamento.

Comentarios : El análisis del problema jurídico-fiscal que la liquidación discutida plantea requiere la previa aclaración de la ambigüedad en que en el lenguaje corriente, incluso en términos de dere-

cho, se incurre al hablar de contratos y concesiones administrativas, y más concretamente de lo referente a obras públicas. Nos hemos de referir exclusivamente a la liquidación por el traspaso de la contrata de ejecución de la obra del puerto, ya que la girada por la subvención acordada por el Ayuntamiento o Cabildo cedente está fuera de discusión, merced al texto terminante del citado apartado 10) del artículo 24.

Una cosa es el contrato de obras públicas, otra el de obras y servicios y otra el de servicios, aunque genéricamente a todos ellos les alcance el concepto de concesiones de obras públicas. Aquí, en nuestro caso y en adecuados términos de Derecho Administrativo, nos encontramos ante un escueto contrato de ejecución de una obra pública, cual es un puerto local, cosa bien distinta de la concesión de la misma ejecución con su posterior explotación, o de la simple ulterior explotación.

En nuestro caso no se puede hablar con rigor técnico de concesión administrativa propiamente dicha, so pena de desnaturalizar el verdadero concepto de ésta. Sin entrar ahora en la discriminación de cuál sea y de su diferencia con el de los contratos administrativos, baste decir que la concesión es en su esencia un acto unilateral de la Administración en el que fija sus condiciones, duración, reversión, etc., y el contrato es fundamentalmente bilateral, y de ahí que las concesiones se *otorgan* y los contratos se *estipulan*. Y así, pueden ser objeto de concesión los aprovechamientos de aguas, canales, ferrocarriles, aeropuertos, etc., pero el que contrata la construcción de un puerto, de una carretera o de un edificio para el Estado, no obtiene del mismo ninguna concesión como el que, por ejemplo, pide autorización para aprovechar hidroeléctricamente las aguas de un río.

Hecha esta elemental distinción, bien claro está que la mera contrata de ejecución de las obras de un puerto no es una concesión administrativa y sí un contrato de ejecución de obra, un contrato administrativo.

De aquí se desprende, por aplicación «a sensu contrario» del artículo 37 del Reglamento, en su apartado 4), que al acto que se discute no se le puede aplicar la doctrina que en él se establece sobre los actos de traspaso, cesión o enajenación a título oneroso de una concesión administrativa, con el consiguiente tipo beneficioso del 0,60 que en el apartado 4) establece, como la recurrente pretende en uno

de sus alegatos, sencillamente porque no estamos ante una concesión.

Descartada esa posición dialéctica, queda por dilucidar si, como se argumenta de contrario, puede equipararse o asimilarse la cesión o traspaso llevada a cabo a un nuevo contrato de ejecución de obras.

Dicho en otros términos, el problema está en determinar qué acto liquidable se produce cuando el que ha contratado la mera construcción de una obra transfiere a un tercero los derechos dimanantes de la contrata, subrogándole en ellos a título oneroso.

La solución nos la da con claridad el apartado 4) que acabamos de citar, en relación con el 5) del mismo artículo 37.

En el 4) se regula la transmisión por contrato de las obras en ejecución o una vez realizadas, referentes a *concesiones*, siempre que éstas y las obras hayan de revertir a la Entidad concedente, y en el 5) se habla de los mismos actos y transmisiones cuando no se dé la reversión, señalando ambos apartados tipos especiales, con el aditamento, según el 5), de que los tipos beneficiosos dichos «no alcanzan más que a las obras que tiendan de un modo directo a poner en condiciones de aprovechamiento la concesión».

De aquí deducimos que, aun tratándose de las obras para poner en condiciones de aprovechamiento la concesión, hay que distinguir si las realiza el mismo concesionario o si las realiza un tercero, con el que el concesionario las contrató, ya que en este caso si ese tercero es el que hace el traspaso, no le aprovecharán los tipos beneficiosos, sino que el contrato transmisorio entrará en la norma general de la transmisión de bienes, según su naturaleza y la de la convención que legitime esa transferencia.

¿Pero el contratista que transfiera a tercero el derecho a ejecutar una obra, realiza con el adquirente no un nuevo contrato de obras, como se pretende subsidiariamente en el recurso, o más bien lo que traspasa y sobre lo que contrata es el contenido económico por él adquirido como contratista?

En este punto nos parece del todo convincente la tesis de la Resolución comentada: el transmitente no contrata para que el adquirente le entregue la obra ejecutada, que es lo que constituye esencialmente el contrato de ejecución de obras, sino que sobre lo que trafica es sobre la utilidad o beneficio que él obtiene, merced a la posible ganancia del concesionario, lo cual aleja la convención de toda posibilidad de aplicar las normas del repetido contrato de ejecución de obras,

y hace que aquélla no sea otra cosa que la transmisión de un derecho, del cual pueden obtenerse —artículo 40 del Reglamento— «bienes determinados y de posible estimación».

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 10 de marzo de 1953.

LA AUTORIZACIÓN O CONCESIÓN PARA ESTABLECER UNA LÍNEA DE TRANSPORTE DE ENERGÍA ELÉCTRICA DESDE LA CENTRAL PRODUCTORA HASTA DETERMINADO LUGAR, NO ES UNA CONCESIÓN ADMINISTRATIVA PROPIAMENTE DICHA DE LAS DEFINIDAS EN EL APARTADO 1) DEL ARTÍCULO 71 DEL REGLAMENTO, SINO QUE ES ESPECÍFICAMENTE UNA CONCESIÓN DE LAS REGULADAS EN EL APARTADO 9) DEL MISMO ARTÍCULO, QUE SON AQUELLAS QUE TIENEN POR OBJETO ESTABLECER SERVIDUMBRES SOBRE BIENES INMUEBLES.

Antecedentes: El problema surgió de esta manera: Por Orden ministerial fué otorgada a cierta Entidad la concesión para establecer una línea de transporte de energía eléctrica.

La Abogacía del Estado, a la vista de la certificación de la Jefatura de Obras Públicas, en la que se consignaba como coste total del proyecto el de más de 31 millones de pesetas, y como valor de la concesión el de más de dos millones, giró liquidación por el concepto «concesiones administrativas», número 16 de la Tarifa, sobre la primera de esas valoraciones, y la Entidad interesada impugnó la base diciendo que no era aplicable el número 1.º del artículo 71 del Reglamento, que fija la base por el importe del presupuesto de coste de obra, sino el apartado 9) del mismo artículo, que la refiere al valor declarado o, en su caso, a la tasación pericial; en el caso, el valor dado por los afectados por la expropiación de los terrenos atravesados por la línea de conducción, que era el de 1.287 943 pesetas.

El Tribunal Provincial mantuvo el criterio impugnado y sostuvo que el segundo precepto invocado se refiere solamente a los casos de imposición de servidumbre, mientras que si, como en el caso ocurre, se trata de la instalación de una obra y de la explotación de un servicio, o sea, de verdadera concesión, el texto aplicable es el del apartado 1) citado, que señala como base el presupuesto de la obra.

El Tribunal Central, al conocer de la apelación, pidió informe a la Dirección General, y ésta dijo que no se estaba ante una concesión administrativa de obras y servicios que «implique cesión de algo que esté previamente en el dominio público», y sí simplemente ante una autorización administrativa para establecer una línea de transporte con imposición de una servidumbre forzosa de paso de corriente eléctrica, regulada fiscalmente en el citado apartado 9)

La Resolución del Central razona la solución dada en dichos asesoramientos, y dice que a la vista de la Ley general de obras públicas de 13 de abril de 1877 y las de 23 de marzo de 1900, con sus Reglamentos de 7 de octubre de 1904 y 27 de marzo de 1919, que reglamentan la servidumbre forzosa de corriente eléctrica, no se puede sostener que la instalación cuestionada tenga la consideración de obra pública, «a los efectos administrativos de concesión para su establecimiento», lo cual se confirma —añade— observando que del expediente aparece que no se han observado para nada los preceptos de aquella primera Ley y de su Reglamento, singularmente en los referentes a la temporalidad de la concesión, dictamen previo del Consejo de Obras Públicas, posibilidad de proyectos en competencia, etc. A mayor abundamiento es de observar que el transporte de energía eléctrica, en su aspecto de servicio, no se encuentra sometido al monopolio de su ejecución por el Estado como sujeto de derecho público y formando parte de su patrimonio, que es lo que fundamentalmente justifica las concesiones administrativas propiamente dichas.

Estamos de completo acuerdo con la doctrina del Central.

Resolución del Tribunal Económico-Administrativo Central de 17 de marzo de 1953.

EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DE UNA NAVE NO PUEDE SER EQUIPARADO AL DE FLETAMENTO PROPIAMENTE DICHO, AUNQUE EL EFECTO DE UNO Y OTRO SEA EL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS POR VÍA MARÍTIMA, Y, EN SU CONSECUENCIA, DEBE SER LIQUIDADO COMO TAL ARRENDAMIENTO.

Antecedentes: Por medio de la correspondiente póliza de fletamento, cierta Empresa marítima cedió en fletamento a otra Entidad un

buque, que se describe detalladamente, listo y pertrechado para el servicio, a fin de ser utilizado en el tráfico general de mercancías lícitas, abonando el fletador por el fletamento 200.000 pesetas mensuales, siendo de doce meses la duración del contrato, y estatuyendo otra minuciosa serie de condiciones, que no hacen al caso del problema tributario que a nosotros nos compete examinar.

La respectiva Abogacía del Estado giró liquidación a cargo de la Entidad fletadora arrendataria por el concepto «arrendamientos», y ésta la estimó equivocada en cuanto a la calificación del contrato como arrendamiento.

Se apoya en la distinción entre los contratos de arrendamiento y de fletamento, en función de las características de uno y otro, según las notas diferenciales asignadas a cada uno; de tal manera, que en adecuada subordinación a ellas, la voluntad de las partes es autónoma para decidir la clase de convenio que prefieren, y cabe afirmar que cuando existen dos cosas que fundamentalmente se diferencian con nombre que, sea o no conforme a su naturaleza, sirva para distinguirlas, el hecho de usar el uno con preferencia al otro prueba el deseo de elección que ha presidido al señalarlo.

En el caso concreto, añade la exponente, si bien existe un contrato de arrendamiento marítimo suficientemente diferenciado del de fletamento, cuyo contenido responde a las dos diferentes denominaciones, el marcar con uno u otro nombre el contrato que se prefiere revela claramente la voluntad de opción aludida; y así, en el contrato cuestionado, es constante la denominación de fletamento, que, además, corresponde a su contenido, revelado por la condición que se atribuye al capitán y a la tripulación; por el reparto de los gastos entre el armador y el fletador; por las consecuencias que se derivan de la pérdida de la nave o de su deterioro, y en razón de los anticipos abonables al capitán y deducibles de la cantidad que, como merced mensual, está obligado a pagar el armador al fletador.

En fin de cuentas, la petición es que por tratarse de un contrato de fletamento se declare su exención.

El Tribunal Provincial rechaza el recurso en razón de que estima que el contrato de fletamento en sus varias modalidades está incluido en el amplio concepto de los arrendamientos de bienes, derechos y aprovechamientos de todas clases, junto con los contratos de servicios personales, regulado en el artículo 16 del Reglamento.

El Central confirma tal tesis, partiendo de que, a tenor del artícu-

lo 41 del propio texto, el impuesto ha de exigirse con arreglo a la verdadera naturaleza del acto o contrato de que se trate, y, por tanto, ha de prescindirse en la calificación de los vocablos empleados en la convención como atinentes al contrato de fletamento, que es lo que constituye el nervio de la tesis de la recurrente, y ha de examinarse el contenido jurídico-fiscal de las estipulaciones que la póliza contractual contiene.

Esto supuesto, se añade, es de notar que el contrato de fletamento, especial del comercio marítimo, regulado y no definido en los artículos 652 y siguientes del Código de Comercio, consiste propiamente en el transporte por mar de mercancías mediante precio, aunque también se denomine de fletamento el contrato que tiene por objeto el arrendamiento de una nave con destino, ordinariamente, a transporte de mercancías.

Pero entre ambos hay sustancial diferencia, aunque entrambos tengan por objeto el transporte de mercancías: en el de fletamento, el fletante se obliga a entregar el cargamento en el puerto designado por el fletador, mientras que el arrendamiento de nave implica la cesión del uso o disfrute del buque, de modo que éste pasa del propietario o armador al cesionario del derecho, y en tal caso ya no es el transporte de mercancías un elemento esencial del contrato, y, evidentemente, esa cesión de uso y disfrute de la cosa encaja de lleno en el concepto jurídico de arrendamiento.

En tal caso el adquirente de la nave podrá destinarla al transporte de dichas mercancías, y nacerán sucesivos contratos de fletamento, pero no en relación con el dueño del buque, que ninguna obligación contrae, sino con el cesionario o arrendatario del mismo, que es quien se obliga con el cargador a conducir las a su destino, usando como medio de transporte el barco.

Así queda patente cómo en un caso el objeto del contrato es el navío y nace el arrendamiento del mismo, y cómo en el otro el objeto es el transportar las mercaderías, originándose lo que constituye el contrato de fletamento propiamente dicho.

Por nuestra parte, sólo nos resta añadir; a cuanto queda dicho, que nos parece perfectamente clara y atinada la doctrina y diferenciación que el Tribunal Central expone, y que por lo mismo son innecesarias cuantas apostillas pudieran añadirse.