

Notas sobre la individualización de inmuebles (*)

GABRIEL GARCIA CANTERO

SUMARIO: 1. Introducción: Individualización e identificación de los inmuebles.—2. Función de la individualización.—3. Diferente significado de la individualización según se trate de muebles o inmuebles.—4. Trascendencia jurídica de la individualización de los bienes inmuebles.—5. Sistemas de individualización de inmuebles.—6. Naturaleza jurídica del acto de individualización.—7. Elementos del acto individualizador.—8. Presupuestos del acto individualizador: A) Legitimación. B) Legitimación de la Administración para la individualización de inmuebles. C) Individualización en virtud de sentencia judicial. D) Limitaciones a la facultad de individualizar bienes inmuebles. E) Forma del acto individualizador. F) Prueba del acto individualizador.—9. Tutela jurídica del acto individualizador.

1. INTRODUCCIÓN: INDIVIDUALIZACIÓN E IDENTIFICACIÓN DE LOS INMUEBLES

Dice Messineo (1) que, al igual que los sujetos, importa también que los bienes puedan ser identificados en su individualidad. Plantea con ello el ilustre maestro italiano un tema que no siempre aparece delimitado por la doctrina con la suficiente claridad (2), y que el propio autor, en definitiva, no llega a diferenciar con nitidez, ya que incurre en la confusión de hacer equivalentes a la individualización y la identificación de los bienes inmuebles al considerar el Catastro como medio de individualización (3); en realidad, se trata de dos ope-

(*) El núcleo fundamental de este trabajo constituyó la base del que sirvió a su autor para concurrir a las oposiciones a la Cátedra de "Derecho Civil" de la Universidad de Santiago, que fueron anunciadas por O. M. de 10 de noviembre de 1964.

(1) MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, I (Milano, 1957), p. 390.

(2) Por ej., BARASSI, *Diritti reali e possesso*, I (Milano, 1962), p. 206, refiriéndose a la autonomía del bien, habla simplemente de "dificultad de identificación".

(3) Pero en el Derecho italiano el Catastro es medio de identificación, mas no de individualización de los inmuebles, como dice AURICCHIO, *La individuazione dei beni immobili* (Napoli, 1960), p. 34, n. 66. Sobre aquel problema en general, vid. MESSINEO, *Problemi de l'identità delle cose e delle persone nel diritto privato*, en *Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Catania* (1949-1950). Este autor escribe (p. 10 de la separata) que "la individualización de las cosas responde a la fundamental necesidad del hombre de certeza y distinción respecto a las entidades externas que le rodean".

raciones perfectamente diferenciadas, aunque estrechamente relacionadas, hasta el punto de ser la una antecedente de la otra; sólo pueden identificarse las fincas ya individualizadas; la identificación se logra a través de su descripción, disponiendo en general el artículo 1.471, 2, C. c. que la expresión de los linderos es indispensable en toda enajenación de inmuebles, y conteniéndose en los artículos 9.º y 51 de la LH y RH, respectivamente, los datos que han de expresar los títulos inscribibles (4). En el presente trabajo me ocuparé de los problemas que plantea la individualización de inmuebles en nuestro Derecho.

2. FUNCIÓN DE LA INDIVIDUALIZACIÓN

En términos generales, la individualización consiste, dice Pugliatti (5), en determinar en el campo de la realidad objetiva material la autonomía en virtud de la cual una parte de esta realidad, diferenciándose respecto del todo, asume la configuración de una unidad objetiva que la convierte en centro de intereses humanos (económicos, sociales o de cualquier otra naturaleza) que, al ser tutelados jurídicamente, dan lugar a un bien. La individualización así entendida se conecta con la Parte General, dentro del tema del objeto del Derecho; esto significa, desde luego, que el problema de la individualización interesa sólo al Derecho patrimonial; pese a la referencia de Messineo, la individualización en el Derecho de las personas requiere un diverso planteamiento.

Al exponer, en general, los caracteres fundamentales de la noción jurídica de cosa la doctrina acostumbra a mencionar su individualidad respecto del mundo exterior, o sea, el hecho de tener una existencia separada (6). En efecto, la individualización del bien, una vez producida, acarrea la consecuencia de que, en adelante, aquél será tratado jurídicamente como una unidad objetiva, independiente y autónoma respecto del todo del que se ha diferenciado y separado (7). Como

(4) En general, sobre la descripción de las fincas que ingresan en el Registro, vid. ROCA SASTRE, *Derecho Hipotecario*, II (Barcelona, 1954), p. 61 s. Como dice LACRUZ BERNEDO, *Lecciones de Derecho Inmobiliario registral*² (Zaragoza, 1957), p. 92, los datos que, según los indicados preceptos de la legislación hipotecaria, fijan la realidad material de la finca en el Registro son de cuatro clases: Situación (término municipal, pago o partida, nombre de la finca, pueblo, calle y número), Delimitación (linderos y naturaleza de las fincas colindantes). Extensión (medida superficial). Características (naturaleza de la finca, clase de cultivo, número de pisos, etc.).

(5) PUGLIATTI, s. v. *Cosa. Teoria generale*, en *Enciclopedia del Diritto*.

(6) Así, vid., entre otros, BIONDI, *I beni*, en el *Trattato Vassalli* (Torino, 1953), p. 10; ENNECERUS-NIPPERDEY, *Lehrbuch des bürgerliches Recht*²⁰, I, 1 *Allgemeine Teil* (Tübingen, 1954), p. 767; LANGE, *B. G. B. Allgemeine Teil* (Müncher und Berlin, 1963), p. 199.

(7) PUGLIATTI, s. v. cit.

dice Barbero (8), mediante la citada operación el ente se presenta como uno y permanece distinto de los otros, iguales o diversos, de modo que puede afirmarse que hay tantos entes como individualidades, y cada ente constituye una individualidad, lo que determina la aplicación de un régimen jurídico unitario al objeto individualizado.

3. DIFERENTE SIGNIFICADO DE LA INDIVIDUALIZACIÓN SEGÚN SE TRATE DE MUEBLES O INMUEBLES

Certeramente ha escrito Lacruz (9) que el Derecho de los bienes inmuebles se distingue del de los muebles en que aquél ha de producir primero el objeto cuyas relaciones jurídicas ha de regular luego. En efecto, los muebles pertenecen a la categoría que Barbero (10), con relación al problema de la identificación del objeto de la relación jurídica, denomina simples bienes, o *bene-qualè* (expresión ésta de no fácil traducción a nuestro idioma y que, acaso, pudiera verse por "bien-cualidad"); este autor incluye en dicha categoría los entes naturales y los productos del ingenio humano (un animal, una planta, un invento, una obra literaria o artística); se trata de bienes, añade, que por su misma simplicidad son indivisibles. La calificación de Barbero parece aceptable con tal de que no se limite a los productos de la naturaleza o del ingenio humano, ya que la configuración del objeto por planos en las tres dimensiones es también aplicable a los productos de la actividad artesana o de la transformación industrial, procedimientos ambos normales de individualización de las cosas muebles en el mundo tecnificado de nuestros días (11).

En cambio, los inmuebles se incluyen en la categoría que Barbero denomina de *bene-quantò* (que acaso pueda traducirse por "bien-cantidad"), caracterizada por agrupar bienes cuya individualidad viene dada por un confín o lindero trazado sobre una extensión mayor o menor de materia; en ellos, las fronteras horizontales, lejos de constituir normalmente un hecho natural son una artificiosa creación del Derecho (12).

(8) BARBERO, *Sistema istituzionale del diritto privato* (Torino, 1958), p. 230. Aunque este autor incurre asimismo en la ya denunciada confusión de equiparar la identificación y la individualización de lo cosa. Como se dice en el texto, y recuerda PUGLIATTI, s. v. cit., la identificación presupone la individualización y sirve para dar a ésta certeza y permanencia a los fines de la disciplina jurídica a que la cosa individualizada ha de quedar sometida.

(9) LACRUZ, op. cit., p. 85.

(10) BARBERO, op. cit., p. 230 s.

(11) Sobre los problemas prácticos que plantea la identificación de los muebles, no obstante su fácil individualización, cfr. MESSINEO, op. et vol. cit., p. 393 s., en donde apunta que la mayoría de las veces a dicho fin puede coadyuvar la inclusión en un inventario, lo que implica descripción y valoración, y, en cierta medida, individualización.

(12) Como dice LACRUZ, op. cit., p. 85, "la naturaleza no ofrece sino una superficie continua"; en el mismo sentido LURICCHIO, op. cit., p. 28, con citas de doctrina.

4. TRASCENDENCIA JURÍDICA DE LA INDIVIDUALIZACIÓN DE BIENES INMUEBLES

La individualización del objeto del derecho puede decirse que tiene importancia suma para todo el Derecho patrimonial. En el ámbito de los derechos reales, no cabe ejercitar la acción reivindicatoria, ni ninguna otra de naturaleza real, sin identificar la cosa, lo que exige previamente su individualización; el derecho real se extingue, en principio, cuando desaparece el sustrato material que le sirve de objeto, circunstancia cuya comprobación exige, igualmente, la identificación e individualización previas; lo propio se diga de la aplicación de los supuestos de accesión inmobiliaria y de la determinación de las partes integrantes y pertenencias de un inmueble. Sobre todo la individualización de las fincas ofrece una trascendencia evidente en el campo hipotecario, a través de los problemas que plantean las relaciones entre finca material y registral, y su identificación en el proceso inmatriculador y en las inscripciones sucesivas, con la forzosa secuela de vinculaciones entre el Registro y el Catastro; la doctrina lo destaca suficientemente y no es preciso insistir en ello (13). En el ámbito obligacional interesa la individualización por causa del diferente régimen de las obligaciones genéricas y específicas; además, todo negocio jurídico que versa sobre un inmueble presupone realizada normalmente la previa individualización de éste; la regla no se cumple cuando se trata de inmuebles futuros (por ejemplo: adquisición de piso por construir, o de la finca de reemplazo cuando aún no se ha terminado la concentración), pero tratándose de finca que tiene una existencia actual parece difícil concebir cualquier negocio jurídico que no suponga su previa individualización; con todo, individualización de la finca y determinación del objeto del negocio que tenga aquélla, a su vez, por objeto, son dos operaciones jurídicas diferentes que pueden no coincidir cronológicamente. No hay contrato, en efecto, sin

(13) La importancia registral de la individualización de las fincas aparece recogida bastante expresivamente por Roca Sastre, *op. et vol. cit.*, p. 80: "Las entidades hipotecarias, o sea las fincas en sentido registral, son a modo de seres que nacen, se modifican y mueren. De ahí que la biología de la finca, tabularmente considerada, nos presenta ésta en su proceso de formación, modificación o extinción (...). La entidad hipotecaria finca, aparte de las vicisitudes jurídicas referentes a su titularidad o gravamen, puede sufrir modificaciones en su objetividad. Estas modificaciones pueden ser cualitativas, o sea que impliquen simple alteración de las circunstancias descriptivas reflejadas en el Registro, pero subsistiendo intacta la finca en su individualidad (solar que se edifica, tierra campo que es objeto de plantación, variación de linderos, rectificación de cabida superficial, cambio de valor, nueva denominación o numeración de la calle o plaza, etcétera). Las modificaciones también pueden ser cuantitativas, entendiéndose por tales las que afectan al cuerpo de la finca en sí (división, segregación, agrupación y agregación de fincas)." Sin embargo, puede ofrecer alguna duda el que determinados supuestos que el autor considera de modificación cualitativa no impliquen realmente una alteración en la individualidad de la finca; a la vista de la Ley del Suelo parece, por ej., que la edificación de un solar supone una nueva individualización de la finca.

objeto cierto que sea materia del mismo (art. 1.261, 2.º, C. c.); el negocio, además, puede ser anulado por error en la sustancia de la cosa que fuera objeto del contrato (art. 1.266); pero, aunque normalmente serán idénticos el objeto, tal como resulta de la individualización operada por quien está facultado para realizarla, con el objeto del negocio, tal como lo han contemplado las partes, puede muy bien ocurrir que haya discrepancia entre ambos; los casos-límite demuestran, justamente, la existencia independiente de la operación jurídica que venimos analizando. Por último, en el Derecho de sucesiones la individualización de la cosa interesa en el régimen de los legados (así, por ejemplo, en el legado de cosa inmueble específica y determinada, o de cosa genérica; en la extinción del legado por transformación de la cosa de modo que no conserve ni la forma ni la denominación que tenía), materia que ha dado lugar a importantes cuestiones prácticas, como las planteadas en las sentencias de 28 de diciembre de 1878 y 3 de abril de 1915.

Demostrada así su trascendencia y autonomía, conviene plantear en toda su amplitud el estudio de los aspectos objetivo y subjetivo de la individualización de fincas en sentido material, así como la cuestión de la legitimación para realizarla y del procedimiento de actuación, y, por último, el problema de la tutela jurídica de la individualización ya realizada.

Es de observar que la eficacia de la individualización ya realizada trasciende al cambio de titularidad jurídica; incluso los objetos, una vez individualizados, conservan, en principio, su autonomía aunque ingresen en el patrimonio de la misma persona (14); así, si dos fincas colindantes que pertenecen a distintos propietarios son adquiridas por un tercero, no pierden su individualidad por el mero hecho de esta compra, y será preciso un posterior acto del nuevo propietario para alterar su anterior destino económico, de suerte que si no se realiza una nueva individualización los distintos negocios jurídicos (compra-venta, arrendamiento, usufructo, actos de disposición *mortis causa*) que en adelante recaigan sobre dichas fincas, aunque sean unitarios, tendrán un objeto dual; un fenómeno análogo explicará la llamada adquisición de servidumbres por signo aparente (15).

(14) AURICCHIO, op. cit., p. 48 ss. Este autor concluye: "Todo fundo constituye una unidad física y económica que asume en el mundo jurídico una individualidad precisa. Debe añadirse, además, que esta individualidad mira directamente el bien, y no es un reflejo de la subjetividad de su titular; por tanto, un fundo conserva su individualidad frente al fundo vecino aun cuando el fundo vecino pertenezca a la misma persona."

(15) El art. 541 del C. c. presupone la existencia de dos fincas que pertenecen al mismo propietario, y aunque el precepto no lo dice expresamente, es obvio que se trata de fincas que no han perdido su propia individualidad, lo que explica satisfactoriamente que pueda hablarse de "la existencia de un signo aparente de servidumbre" entre las mismas. Económicamente, una está al servicio de la otra en virtud de un acto de destinación que produce efectos jurídicos al separarse la propiedad de las fincas, siempre que se cumplan los requisitos del art. 541 (lo que significa que es necesario que no se haya modificado

5. SISTEMAS DE INDIVIDUALIZACIÓN DE INMUEBLES

Todos los bienes inmuebles que actualmente se encuentran en el tráfico están ya individualizados; pero constantemente ingresan en aquél, o se extinguen, nuevas unidades inmobiliarias. Cada bien inmueble —dice Auricchio (16)— posee una característica que le distingue de todos los demás; llegar a identificar este *quid* significa haber encontrado el elemento que a cada fundo le atribuye su individualidad propia. De aquí deriva, como observa Messineo (17), que todo inmueble es infungible, en cuanto está dotado de tales características que lo hacen inconfundible y no equivalente a otro, económica o jurídicamente.

Una elemental investigación nos permite comprobar que las tierras y los edificios —en suma, trozos delimitados de superficie terrestre, modificados o no por obra del hombre— vienen a integrar la noción de finca en sentido material. Pero cabe preguntarse: ¿cómo han venido a adquirir tales realidades materiales la cualidad de unidad económica y jurídica? En abstracto, dos sistemas son concebibles: o bien se encomienda al Registro de la Propiedad la función de determinar jurídicamente la unidad inmobiliaria, o tal función se realiza al margen del Registro, de modo fundamental por obra de la autonomía de los particulares. Prescindiendo aquí de los sistemas coloniales, aquellos dos procedimientos rigen, respectivamente, en Alemania y en España (18).

La doctrina alemana entiende por fundo aquella porción de superficie terrestre inscrita en una hoja autónoma del Registro Inmobiliario. Recuerdan Ennecerus-Nipperdey (19) que, por su propia naturaleza, falta a la finca la separación que, al individualizarla, la hace aparecer como cosa; por tanto, respecto de ella el concepto de cosa se basa únicamente en la determinación humana; en consecuencia, la respuesta

el destino, expresa o tácitamente). Sobre esta forma de constitución de servidumbres, vid. ampliamente BONET CORREA, *La constitución tácita de las servidumbres en el Código civil español*, en *ADC.* 4 (1951), 73 ss., especialmente p. 118 ss.

(16) AURICCHIO, op. cit., p. 25 s.

(17) MESSINEO, op. et vol. cit., p. 382.

(18) El sistema francés parece puede adscribirse al español. En efecto, como dicen MARTY-RAYNAUD, *Droit civil*, II^a (París, 1965), p. 14, las indicaciones que figuran en el Catastro sólo tienen valor administrativo y con frecuencia no están al día; el Decreto-ley de 4 de enero de 1955 ha introducido el fichero inmobiliario, que se lleva por partida doble, por persona y por inmuebles; el fichero real se compone de fichas llamadas parcelarias y de fichas especiales para los inmuebles urbanos; las primeras están en íntima relación con el Catastro y se llevan una por finca, urbana o rústica; en la ficha especial de cada inmueble urbano se consignarán todas sus características jurídicas. Aunque el Decreto citado le atribuye valor jurídico, no parece que su alcance se extienda a producir la individualización de la finca correspondiente. En el sistema italiano el Catastro tampoco tiene eficacia individualizadora.

(19) ENNECERUS-NIPPERDEY, op. et vol. cit., p. 768. En el mismo sentido, BAUER, *Lehrbuch des Sachenrechts*² (München und Berlin, 1963), p. 111 s., quien añade también la noción de finca en sentido económico.

a la pregunta de si una determinada parte de superficie terrestre debe considerarse o como parte de finca, o como una finca entera, o como pluralidad de fincas o partes de finca, no la da el destino económico, común o diferenciado, ni la situación o conexión, sino, en general, el modo de inscripción en el Registro; así, lo que se ha inscrito como una finca vale como una cosa singular aunque conste de varias parcelas no contiguas (cfr. § 890 B. G. B.).

En el sistema español —a diferencia del alemán— no se da una coincidencia entre la noción sustantiva y registral de finca, de modo que hay un concepto registral de finca, autónomo e independiente respecto del concepto material o sustantivo, aunque existiendo una íntima relación entre ambos; por otra parte, el carácter voluntario de la inscripción acentúa la dualidad de regímenes, fenómeno más patente en el tráfico de inmuebles rústicos, ya que en los núcleos urbanos la inscripción está generalizada. En nuestro sistema, por lo tanto, el Registro de la Propiedad no determina de modo principal la individualización de las fincas, y por ello sus criterios delimitadores no serán ni únicos ni decisivos (20). Sin embargo, si el concepto registral de finca es autónomo respecto del concepto material o sustantivo, ello no significa que pueda desentenderse de éste; por el contrario, la L. H. se apoya en las categorías civiles de bienes y las presupone. Pero en vano buscaremos una definición de finca en el Código civil; más aún, es éste un término que no se utiliza con demasiada frecuencia por el legislador, siendo de señalar que en este punto, como en tantas otras materias, nuestro primer cuerpo legal exhibe una variada terminología y una rica sinonimia; en la *summa divisio* del artículo 333 se habla de los bienes muebles e inmuebles, pero pueden notarse otras denominaciones: cosa raíz, predio, finca, edificio, casa, terreno heredado, espacio, fundo, suelo, tierras. En la L. H. la terminología se concreta, casi exclusivamente, a los términos inmuebles y finca, que se emplean como sinónimos según un curioso criterio de paralelismo (21). En definitiva, parece que en el lenguaje legal finca y bien inmueble son conceptos equivalentes.

(20) LACRUZ, op. cit., p. 87, añade: "Sin duda, el legislador podía haber optado por un sistema en el que el Registro fuera determinante de la realidad de las fincas, de igual modo que hoy la autoridad administrativa es, si bien con sujeción a ciertas normas, árbitro de la conformación de las fincas resultantes de una concentración parcelaria. Mas no lo ha hecho así, y entre nosotros las fincas materiales ingresan en el Registro sobre la base de sus antecedentes históricos (Schneider dice que se aprovecha así la historia como órgano productor de inmuebles), pueden seguir su historia material independientemente de la registral, y es en su condición material como funcionan en el tráfico." La individualización de inmuebles por obra de la autoridad administrativa será examinada *infra*. En cuanto a la historia como órgano productor de inmuebles, ¿no será más exacto decir que es la geografía y los fenómenos geológicos los que moldean la configuración de los mismos?

(21) Así, en el tít. I de la L. H. sólo se habla de inmuebles; en el tít. II parece utilizado con preferencia por el legislador el término finca, el cual también se usa reiteradamente en el tít. V de la misma.

En cuanto al Código civil, parece puede llegarse a las siguientes conclusio-

El Código no nos define qué debe entenderse por bien inmueble. En sentido negativo, y con base en el artículo 335 C. c., puede decirse que inmueble es lo que no se puede transportar de un punto a otro sin sufrir menoscabo, pero esta definición se ha quedado anticuada por cuanto que la técnica moderna hace posible el traslado de un punto a otro —incluso de un continente a otro— de monumentos artísticos, palacios, castillos, etc., conservando plenamente su integridad; a la misma o parecida concepción, de algo unido o adherido al suelo de manera fija y permanente, responden diversos números del artículo 334 C. c., y el significado etimológico de la palabra finca (derivada del verbo “fincar”, y éste, a su vez, de “ficar” que implica una idea de permanencia). Una noción positiva de finca la encontramos en el artículo 4.º del Real Decreto de 3 de abril de 1925: “porción de terreno cercada por una línea poligonal que pertenezca a un propietario o a varios proindiviso dentro de un mismo término municipal”; definición que encuentra eco en la doctrina de varios países (22).

Pero la noción misma de bien inmueble aparece hoy día sujeta a revisión. Messineo (23) ha observado que el concepto jurídico de inmueble es, en cierto sentido, relativo, pues está en función del desarrollo de las técnicas de explotación de la riqueza, y sabido es el enorme progreso que éstas han experimentado en los últimos años. Savatier (24), en reciente estudio, ha expuesto el sentido de la evolución de la distinción de los bienes corporales, que, a su juicio, consiste en pasar de una concepción concreta a una concepción abstracta; así, por influjo del progreso técnico, la propiedad del inmueble ha venido a ser propiedad de una superficie, y la de un mueble, propiedad de una materia; bien entendido que la superficie en que consiste el inmueble está integrada por materia, la cual, a su vez, está destinada a movilizarse; el civilista galo contrapone luego una concepción del inmueble basada en la geometría plana —la nueva—, a otra de geometría de las tres dimensiones —la implícita en el *Code*—, y aún

nes: 1.ª) Es preferente la expresión de cosas o bienes inmuebles; 2.ª) son equivalentes las denominaciones de bien inmueble, predio, heredad, fundo y finca; 3.ª) cuando el legislador entiende referirse exclusivamente a las fincas rústicas, habla de terrenos, suelos o tierras, mientras que para los inmuebles urbanos emplea la expresión de edificios o casas, o adjetiva la denominación genérica (así, habla de “predios urbanos”).

(22) Así, PIOLA, s. v., *Fondo*, en *DL.*, define el fundo como la parte limitada de la superficie terrestre que se encuentra sometida a propiedad privada; LEHMANN, *Parte general* (Madrid, 1956), p. 552, dice que son inmuebles las fincas, es decir, las partes de superficie terrestre delimitadas por medición humana, junto con sus partes integrantes esenciales, correspondiendo también a la finca el espacio sobre la superficie terrestre y lo que está debajo de ella, pero ambas cosas sólo en tanto exista una necesidad para tal señorío. Se trata de una típica definición de la finca concebida en sus tres dimensiones, a que aludía Savatier. En la doctrina española, cfr. parecidas definiciones en DE ROVERA MOLA, s. v., *Finca*, en *NEJ.*, y LÓPEZ PRIBEGO, s. v., *Finca*, en *Diccionario de Derecho Privado*.

(23) MESSINEO, *op. et vol. cit.*, p. 389.

(24) SAVATIER, *Vers des nouveaux aspects de la conception et de la classification juridique des biens corporels*, en *RTDC.*, 57 (1950), 1 ss.

aventura la hipótesis de que llegará un día en que el espacio cúbico acotado será objeto de tráfico con independencia de la superficie sobre la que reposa. Las grandes líneas de esta evolución dibujada por Savatier —de la que se ha hecho eco algún autor español (25)— pueden aceptarse, siempre que se complete el ciclo evolutivo con la doble consideración del moderno desarrollo del Derecho agrario y del Derecho urbanístico, los cuales presuponen la noción de finca funcional, en mi opinión, no suficientemente tenida en cuenta por Savatier. Conforme a esta nueva concepción, la finca ya no se define exclusivamente por su superficie, sino por su aptitud para cumplir el destino fundamental del suelo. Con relación a la propiedad rústica, ha señalado muy bien Fugliatti (26), el momento en que la cosa adquiere una individualidad precisa, no siendo ya *res mere quantitatis*, que se puede dividir y subdividir casi con abstractas operaciones intelectuales o simples mediciones, sino que cada fundo es una unidad económica y no la parte de una unidad más vasta y tendencialmente ilimitada; en la misma dirección puede citarse a Cicala (27), para quien el fundo ya no es una extensión definida de la superficie terrestre, sino una institución en la que se funden en unidad sintética todos los elementos materiales e ideales ofrecidos por la naturaleza física y por la estructura jurídica que la constituye; y, sobre todo, al insigne agrarista Bolla, cuyos trabajos en la materia son muy conocidos (28).

(25) Vid. MARTÍN BLANCO, *El tráfico de inmuebles en la Ley del Suelo* (Madrid, 1964), p. 44. Sobre esta obra, vid. nuestra recensión en *ADC.* 18 (1965), 283 s.

(26) PUGGLIATTI, *Lineamenti della proprietà agricola*, en *La proprietà nel nuovo diritto* (Milano, 1954), p. 318.

(27) CICALA, *Brevi considerazioni sul "fondo" come istituzione sociale e normativa*, en *Atti del Primo Convegno Internazionale di Diritto Agrario* (Milano, 1954), II, p. 171 ss. Este autor desarrolla más tarde su pensamiento: "El fundo es para nosotros una institución individual en cuanto referido por nuestro pensamiento a aquella personalidad humana individual que en él se proyecta, y respecto de la cual el fundo aparece como objeto de dominio; pero es también institución social, ya sea porque desde un punto de vista subjetivo el sujeto del dominio, el *dominus*, hoy ya no viene tomado en consideración *uti singulis*, sino *uti socius*; o bien, desde un punto de vista objetivo porque en el fundo se radican intereses privados y públicos, individuales y sociales, e intereses morales que encuentran reconocimiento y sanción en la conciencia individual, social y moral, y en la reglamentación jurídica; por último, el fundo, en cuanto término jurídico, aparece hoy como empresa agrícola jurídicamente disciplinada y, por tanto, como un rico complejo de principios normativos que se refieren, ya sea al comportamiento de los sujetos de las correlativas relaciones jurídicas, ya sea a la actitud de la comunidad jurídica en general, es decir, del Estado, que asume y garantiza la tutela de todos los intereses antes indicados" (loc. cit., p. 186).

(28) BOLLA, *Il fondo nei suoi aspetti giuridici*, en *Atti del Primo Congresso Nazionale di Diritto Agrario* (Firenze, 1936), p. 226 ss., y ahora en el vol. *Scritti di Diritto Agrario* (Milano, 1963), p. 281 ss.; *Il problema giuridico della terra*, en *Atti del Primo Convegno Internazionale di Diritto Agrario* (Milano, 1954), I, 3 ss.

En el primero de los trabajos citados el ilustre maestro de agraristas traza una sugestiva evolución histórica, poniendo de relieve que ya en el Derecho

Si resulta arduo definir lo que jurídicamente sea la finca, ya se comprende que no menor dificultad entrañará el definir en qué consiste su individualización. A falta de expresa norma legal, y rechazando por imprecisa la definición filosófica según la cual *forma dat esse rei*, parece necesario concluir que aquélla sólo puede definirse empíricamente. Cabe afirmar que caracterizan la individualización, en primer lugar, la "naturaleza de la cosa", es decir, la realidad física o geográfica, su situación fijada por linderos, y todo ello en conexión con las facultades de libre determinación del propietario y las limitaciones establecidas por la ley.

En términos generales, cabe decir que la actual configuración de la corteza terrestre es el término final de la actuación de un conjunto de fenómenos geológicos producidos a lo largo de cientos de miles o, quizá, millones de años. Pero si nos limitamos a períodos de tiempo sujetos a registro histórico, parece fácil comprobar que los fenómenos naturales han afectado, o pueden afectar, decisivamente a la configuración de los inmuebles; así, un movimiento sísmico puede modificar de tal forma la superficie terrestre que destruya hasta sus cimientos un edificio o altere de tal forma un trozo de superficie que haga desaparecer fincas enteras (piénsese en las grandes inundaciones, del tipo de las padecidas en Valencia o Cataluña en años pasados; o en la rotura de la presa de un embalse). En el Código se contemplan estos supuestos de modo genérico al regularse los efectos de la destrucción de la cosa que constituye el objeto de una relación jurídica real u obligatoria, y a propósito de la accesión según una casuística que se remonta al Derecho romano. Pero cabe preguntarse, ¿hasta qué punto

romano el fundo es algo unitario, inescindible, cualificado, no por la extensión, sino por el destino subjetivo a un fin, de modo que faltando éste el fundo viene a ser un trozo cualquiera de terreno. Según Ulpiano: *fundus autem integrum aliquid est*. El fundo aparecía regido por una serie de reglas formales: es *datus*, *adsignatus*, después de un procedimiento administrativo, y es *limitatus*; la *limitatio* se realiza mediante una solemne ceremonia en la que se observaban criterios religiosos, astronómicos y geométricos. El fundo tiene un nombre—*vocabulum fundi*—, con el que se inscribe en el Catastro y es designado en las ventas y en las sucesiones. Al final de su *excursus* histórico Bolla concluye que en el Derecho se observa una tendencia progresiva dirigida a impedir la disolución de los elementos organizados, y a tutelar el fundo en su integridad como ente existente por sí mismo.

En la doctrina española ha hecho una aplicación de la noción de finca funcional, LUNA SERRANO, *El patrimonio familiar* (Roma-Madrid, 1962), p. 110 s. En materia urbanística, vid. GARCÍA CANTERO, *La finca funcional en la Ley del Suelo, de 12 de mayo de 1956*, en el vol. *Coloquios sobre problemas de la Ley del Suelo* (Madrid, 1965), p. 21 ss. También se hace eco de esta orientación MARTÍN BLANCO, *op. cit.*, p. 45, nota 16, quien más adelante escribe: "El suelo no es para la legislación urbanística solamente sinónimo de suma o conjunto de superficies; no es solamente un conjunto de bienes inmuebles de propiedad privada; es, además, y preferentemente, una unidad o elemento orgánico que sirve de asiento y fundamento en la vida de la comunidad o núcleo sobre él asentado y que implica un factor esencial para la formación y desarrollo de aquella comunidad. La ordenación del suelo, desde el plano urbanístico, es la ordenación estatal del espacio vital de aquélla". (*op. cit.*, p. 47).

puede sostenerse que la individualización de un inmueble está producida por un fenómeno natural? En la doctrina, lo niega terminantemente Auricchio (29). En nuestro Derecho, para el supuesto de aluvión, es cierto que se produce un aumento en la extensión de la finca ribereña (con la correlativa disminución de la anchura del cauce), pero sin que parezca que exista un cambio en la individualidad del fundo beneficiado (30). En el caso de avulsión puede pensarse que aunque el Código habla de "una porción conocida de terreno", la solución adoptada —inalterabilidad de la titularidad de la misma— será idéntica en el supuesto de que lo segregado fuera una finca entera; el supuesto no es improbable cuando se trata de pequeñas parcelas (31); de cualquier forma, ya se trate de una parte de finca o de una finca entera, sólo se produce un cambio en la localización geográfica de la parcela, la cual en adelante tendrá nuevos linderos, pero no se origina —a lo que parece— una alteración en la individualidad de la finca. Las alteraciones de cauce de los artículos 370 y 372 del Código civil sólo producen una modificación en la extensión de las fincas, sin que tampoco afecten a su individualidad. En cambio, parece que debe afirmarse la existencia de una nueva finca en los supuestos de formación de isla regulados por los artículos 371 y 373 del Código, tanto si su titularidad se adjudica al Estado como si se atribuye a los dueños de las fincas ribereñas más cercanas (32). Puede, por tanto, concluirse que sólo por excepción la individualización de los inmuebles en nuestro derecho tiene su origen en fenómenos de la naturaleza, si bien la facultad individualizadora del hombre se ejerce —sobre todo en materia de fincas rústicas— sobre un sustrato físico resultado de la acción de fenómenos naturales. La naturaleza es también un límite a la facultad de individualización, de suerte que por voluntad de los particulares no puede calificarse de edificio una tierra de labor.

Los linderos son otro factor de individualización. Como dice Auricchio (33), la individualidad de cada inmueble se funda en su situación dentro de una superficie más amplia, continua e idealmente indefinida, o mejor aún, en la posición que cada inmueble asume respecto de los otros que están en la misma superficie. Por ello ya se ha recordado que en toda enajenación de inmuebles es indispensable hacer constar sus linderos (art. 1.471, 2); y la regla puede extenderse a todo negocio jurídico que tenga un inmueble por objeto. Aunque se trata de un dato de hecho, y según la jurisprudencia "el Registro

(29) AURICCHIO, *op. cit.*, p. 37 ss.

(30) Conforme AURICCHIO, *op. cit.*, p. 39.

(31) Sería el caso de pequeñas parcelas dedicadas a huerta en las márgenes o riberas de los ríos. AURICCHIO, *op. cit.*, p. 39, no admite el supuesto, de acuerdo con el artículo 944 del vigente C. c. italiano.

(32) En general, sobre la constancia registral de los cambios reales producidos en los linderos de las fincas por virtud de hechos físicos, y que la legislación hipotecaria no resuelve, vid. ROCA SASTRE, *op. cit.*, II, p. 81 s.; LACRUZ, *op. cit.*, p. 99 s.

(33) AURICCHIO, *op. cit.*, p. 30.

no ampara los datos materiales, físicos o descriptivos de las fincas" (S. 31 mayo 1955), sin embargo, cabe señalar otra orientación iniciada con prudencia por la S. de 21 de marzo de 1953, según la cual "no se puede afirmar sin incurrir en confusionismo, que debilita la garantía y atractivos de la institución hipotecaria, ... que la inscripción nada vale ni nada protege en punto a las situaciones de hecho que el asiento pregona, pues, por virtud del principio de legitimación registral, la inscripción ampara al titular no sólo con prerrogativas de rango y disponibilidad del derecho inscrito, sino también con la presunción de que lo que diga el asiento, tanto con referencia a la situación jurídica como a otras circunstancias de la finca, en la forma o en los términos que resultan del mismo, se ha de reputar veraz, mientras no sea rectificado o declarada su inexactitud" (34).

La autonomía privada se ejerce, sobre todo, respecto de las fincas urbanas en materia de individualización; la finca rústica viene, en principio, dada por la naturaleza, mientras que la conformación de las fincas urbanas es obra del hombre; si en las primeras predomina la noción de superficie, en las segundas prepondera el concepto de volumen. Con arreglo al Código civil, el propietario puede configurar libremente su casa (según una fórmula alemana clásica: *sein Haus nach seinen Wünschen und Zwecken zu gestalten*), sin más limitaciones que las derivadas de las servidumbres legales (por ej., en materia de luces y vistas, medianería) y de las relaciones de vecindad en sentido amplio. Pero cada vez más se limita por la ley esa libertad de configuración, ya sea imponiendo el requisito de habitabilidad para que la relación jurídica de arrendamiento se someta a la legislación especial, ya sea —de modo más intenso— a través del "volumen de edificabilidad" (así en los arts. 69, 85, apartado 5.º; 88, apartado 1.º, etcétera, de la Ley de 12 de mayo de 1956) (35). Pero debe advertirse

(34) La sentencia del T. S. estimó el recurso interpuesto. Se trataba de un caso de ejercicio de la acción reivindicatoria de una faja de terreno respecto de la cual los litigantes se atribuían el derecho de propiedad como parte integrante de sus respectivas fincas; prosperó la demanda en primera instancia, pero la sentencia fue revocada en apelación. El T. S. hace notar que con la doctrina sentada por la Audiencia se llega al poco eficaz resultado de que el trozo de terreno controvertido "no se sabe de quién será, pues ni pertenece a los litigantes ni se vislumbra en el proceso la posibilidad de que pertenezca a tercero, si bien es fácil prever que, dados los términos de la sentencia recurrida, los demandados, actuales poseedores, podrían devenir propietarios por usucapión"; afirmaciones, sin embargo, que si revelan una laudable preocupación por obtener soluciones jurídicas que conduzcan a resultados prácticos, no pueden constituir *ratio decidendi* ni formar doctrina jurisprudencial. En cambio, mayor trascendencia jurídica revisten las declaraciones que se contienen en el segundo considerando: "El problema planteado por el ejercicio de la acción reivindicatoria se debe contemplar, no sólo en el ámbito del Derecho civil, único al que se ha prestado atención en la instancia, sino también la esfera del Derecho Hipotecario, pues aunque los litigantes no invocaron normas de la legislación especial, se acompañó a la demanda, como fundamento en parte de lo pedido, un título inscrito en el Registro de la Propiedad."

Sobre esta sentencia, vid. las observaciones de LACRUZ, op. cit., p. 277 ss.

(35) Se llama "volumen de edificabilidad" —dice MARTÍN BLANCO, op. cit.,

que las limitaciones legales a la libre facultad individualizadora de los particulares no se reducen al ámbito urbanístico; en materia rústica se viene promulgando en los últimos años, con mayor o menor acierto, una importante legislación encaminada a lograr unidades agrarias que aseguren un cultivo adecuado de la tierra y a remediar los defectos de la dispersión parcelaria y del minifundio, en la que se contienen medidas que afectan decisivamente a la facultad de individualización de los inmuebles rústicos (36).

En resumen: la realidad física, la situación determinada por los linderos, la autonomía privada y la ley son los factores fundamentales que determinan la individualización de las fincas en el Derecho español.

6. NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO DE INDIVIDUALIZACIÓN

El acto de individualización pertenece a la categoría de los actos de destinación o destino económico, que fue iniciada por Bekker y Manigk, seguida por Mirabelli, Cariota Ferrara y Auricchio, y, entre nosotros, aceptada por Albaladejo y Pérez Ordoyo (37). Son actos

p. 53—el número de metros cúbicos de construcción que se puede ejecutar por cada metro cuadrado de una superficie determinada; el volumen de edificabilidad permitido señala el límite de aprovechamiento de un solar. Más adelante (p. 54 ss.) plantea las siguientes cuestiones: el volumen de edificabilidad como posible cosa en el tráfico de inmuebles, como elemento del valor del inmueble, la constatación registral de este requisito, y su consideración como base de imposición fiscal. De todas ellas, la más importante para la dogmática es la primera, sugiriéndole a Martín Blanco las siguientes interrogantes: "El volumen ya dividido y encerrado materialmente dentro de muros, paredes, pisos o propiedad horizontal. El volumen unido al terreno y sobre él, aunque separadas las respectivas propiedades, nos encara con el derecho de superficie. Pero ¿y el volumen abstracción hecha del suelo y de su cubicación material con elementos que lo aislen o separen? ¿Cabe plantear jurídicamente esta abstracción? ¿Puede ser objeto de venta por metros cúbicos, como el terreno lo es por metros cuadrados? ¿Puede hacerse una parcelación del volumen como se hace de un solar? ¿Cuáles serían los resultados prácticos de tal configuración? ¿Cuál su forma jurídica? El volumen así considerado no es puramente un concepto jurídico-formal, sino una entidad real, susceptible de delimitación y aprehensión. La corporalidad del volumen no ofrece duda por su relación con el espacio. El espacio edificable no es sino la fórmula legal de delimitar el espacio o capacidad constructiva disponible por el particular." El autor, con arreglo a la ley española, considera posible la disposición y transmisión del volumen de edificabilidad. Pero el problema dogmático, todavía no resuelto y que aquí sólo podemos apuntar, es el de si puede considerarse como finca independiente, susceptible de inscripción en el Registro de la Propiedad, y objeto de tráfico como bien autónomo, el simple volumen tomado con independencia del suelo.

(36) Mencionemos, a título de ejemplo, la legislación sobre huertos familiares, la Ley de Patrimonio Familiar, la Ley de Unidades mínimas de cultivo, la Ley de Superficies mínimas de explotación familiar, la legislación sobre Concentración parcelaria, y el Decreto de Ordenación rural.

(37) Citas en AURICCHIO, op. cit., p. 55, nota 2. *Addé* CARIOTTA-FERRARA, *El negocio jurídico* (trad. esp. de M. Albaladejo) (Madrid, 1956), p. 184 ss., y Notas de ALBALADEJO, p. 186. Para AURICCHIO, op. cit., p. 99, la estructura del

que, según Cariota Ferrarra (38) producen la destinación de un bien a un determinado fin digno de tutela según el ordenamiento, de donde se sigue el sometimiento del bien a un vínculo perpetuo o temporal que excluye la disponibilidad del bien para otro fin; este autor los considera una subclase de los negocios de contenido patrimonial distinta de los negocios de atribución patrimonial; dentro de la categoría se incluyen: el destino del padre de familia para la constitución de servidumbres por signo aparente, el acto de creación de una universalidad de bienes o de una relación pertinencial, el acto de constitución de dote, etc.; todos los citados son actos de indudable contenido económico, y con referencia específica a los actos de individualización se ha observado acertadamente (39) que a través de la lenta actividad de los particulares han llegado a producirse esos visibles fenómenos de pulverización de la propiedad inmueble, o de su concentración en grandes latifundios; pero, al mismo tiempo, se trata de actos de indudable trascendencia jurídica, y así, en el caso de que el propietario de dos parcelas colindantes e independientes, haga desaparecer los linderos que las separan, con voluntad individualizadora, y otorgue en arrendamiento la finca resultante, ha colocado en el tráfico una nueva unidad inmobiliaria previa la desaparición de dos unidades anteriormente existentes. Finalmente, por razón de sus efectos, deben ser considerados como actos de disposición y no de simple administración (40).

7. ELEMENTOS DEL ACTO INDIVIDUALIZADOR

Todo acto de individualización consta de dos elementos:

1.º) La intención del sujeto de considerar en el futuro la parte individualizada como una unidad económica autónoma;

2.º) El acto material, que puede consistir en cualquier signo apto para deslindar un inmueble (por ej., la colocación de hitos o mojones, el trazado de la línea divisoria, el tapiado de puertas y ventanas o, por el contrario, su apertura, etc.).

acto de destinación es similar a la del acto real, pero sin llegar a constituir un negocio de actuación. PÉREZ ORDOYO, loc. cit., p. 346 ss., describe los actos de unión y agregación de fincas—que son manifestación de la facultad de individualización del propietario—como actos jurídicos individuales, relativos a cosas materiales, jurídicamente exteriorizados y con eficacia jurídica, aceptando—en definitiva—su calificación como actos de destino.

(38) CARIOTA-FERRARA, op. cit., p. 184.

(39) LURICCHIO, op. cit., p. 54.

(40) PÉREZ ORDOYO, loc. cit., p. 347 s., vacila en atribuirles este carácter, si bien se inclina por calificarlos como acto de disposición cuando se realizan con carácter de permanencia y perpetuidad. En relación con este último carácter ha de afirmarse que la propia naturaleza del acto individualizador excluye toda idea de provisionalidad; lo que no implica que el propietario esté vinculado indefinidamente por la individualización ya realizada, pudiendo modificarla en cualquier momento. En sentido contrario al texto, MTRABELLI, *L'atto non negoziale nel diritto privato italiano* (Napoli, 1955), p. 211 s.

Debe advertirse que los citados elementos no se dan siempre en el mismo orden cronológico. Pero para que se produzca la individualización del bien inmueble, deben concurrir ambos.

El carácter voluntario del acto de individualidad se destaca enérgicamente por la doctrina. Pérez Ordoyo (41) hace notar que, en otro caso, se trataría de una casualidad, una desgracia o un accidente, pero no de un acto jurídico. Para Auricchio (42) no cabe negar que sólo un acto voluntario puede decidir de la unidad y de la autonomía del fundo; así, si se piensa en la destrucción de un muro divisorio producida por un movimiento telúrico, y en la demolición del mismo muro realizada por el propietario, no puede sostenerse que ambas hipótesis reciban idéntico tratamiento jurídico; parece claro que cuando el propietario derriba o hace derribar el muro de separación entre dos fundos limítrofes, lleva a cabo con tal acto la unión material de dos fincas que precedentemente constituían unidades inmobiliarias diferenciadas, mientras que si la destrucción del muro ocurre por causas naturales hay que concluir que, en principio, subsiste jurídicamente la separación, y sólo los actos posteriores del propietario pondrán de manifiesto si por su parte se acepta—por declaración de voluntad expresa o tácita—la nueva situación creada de hecho, o si, por el contrario, persiste en su anterior voluntad individualizadora. A juicio de Auricchio (43), para que pueda considerarse realizado el segundo de los elementos indicados es preciso que existan signos materiales de la unidad y autonomía del bien, es decir, una modificación del mundo exterior.

Hay que mantener para nuestro Derecho, como norma general, el carácter voluntario del acto individualizador, pero esta voluntariedad ha de conciliarse con las numerosas limitaciones introducidas por la ley por razón de urbanismo o de reforma agraria, y que en ocasiones—como ocurre con la concentración—priva en determinado momento a los particulares del ejercicio de dicha facultad; además, deben tenerse en cuenta los artículos 371 y 373 C. c., ya examinados, de los que parece desprenderse que la individualización tiene por base un fenómeno natural.

(41) PÉREZ ORDOYO, *op. cit.*, p. 347.

(42) AURICCHIO, *op. cit.*, p. 57.

(43) AURICCHIO, *op. cit.*, p. 59 s. Pero la tesis de este autor de que “sólo dos fundos contiguos pueden ser unidos materialmente” para constituir una nueva unidad inmobiliaria, no es del todo aplicable al Derecho español, ya que el artículo 44 R. I., en sus números 2.º y 3.º, permite la inscripción en el Registro “como una sola finca” (en sentido registral) de varias fincas (en sentido material) no colindantes. Pero, a excepción de este supuesto, no parece que un propietario pueda, a su arbitrio, agrupar fincas no colindantes para formar otra nueva en sentido material, por lo cual cabe afirmar con aquel autor que “el alejamiento de las fincas es un obstáculo insuperable para realizar la unidad jurídica del bien”.

8. PRESUPUESTOS DEL ACTO INDIVIDUALIZADOR

Los presupuestos del acto individualizador son los siguientes:

A) Legitimación.

Como dijo la sentencia de 18 de diciembre de 1954, incumbe, en principio, al propietario la iniciativa en la configuración de su propia finca; esta facultad tiene las limitaciones que derivan de las condiciones físicas del inmueble y de la ley (43 bis).

Cabe preguntar si sólo al propietario corresponde la facultad de individualizar sus bienes. Hay que excluir, desde luego, al titular de derechos meramente personales, aunque el artículo 2.º, apartado b), del texto refundido de Concentración Parcelaria de 8 de noviembre de 1962 prevea, excepcionalmente, la posibilidad de reunir en una parcela las fincas cultivadas por un mismo agricultor, aunque pertenezcan a distintos propietarios; en este último supuesto no se trata, en realidad, de que el arrendatario o aparcerero lleven a cabo la individualización de las fincas de reemplazo, sino de que—como en los demás supuestos—la realiza el Servicio de Concentración, tomando, sin embargo, en cuenta los intereses de la explotación agraria, aunque su titular no sea propietario. Entre los titulares de derechos reales, el usufrutuario parece que también carece de esta facultad, pues está

(43 bis) Esta sentencia —estimatoria de un recurso de injusticia notoria— se refería a un supuesto de arrendamiento de edificio de una sola planta destinado a almacén, el cual posteriormente fue vendido agrupado a otra finca, con la finalidad de obstaculizar el retracto del arrendatario. La doctrina que se cita en el texto es incidental, aunque suficientemente expresiva, y se halla contenida en el quinto considerando, cuyo texto literal es el siguiente: “Que si algunas veces es verdad que en principio incumbe al propietario la iniciativa en la configuración de su propia finca con arreglo al artículo 348 del Código civil, y especialmente si la edificación realizada por él en el solar integrante de una finca propia ha de ser considerada o no como una sola finca, a efectos registrales, siguiendo el oportuno expediente, es lo cierto que tal determinación debe ajustarse a las condiciones físicas del inmueble, y en el presente caso la edificación que viene siendo ocupada por el demandante a virtud del contrato de arrendamiento de que se ha hecho mérito y en el que se hace constar que se arrienda la planta baja única de la casa número 13 de determinada calle, y que además satisface contribución territorial con independencia de la denominada Villa de los Angeles, ha de considerarse para los efectos del contrato de arrendamiento como una sola finca y sin subordinación con respecto a ella, por lo que es de estimar hay idéntico fundamento al de los casos taxativamente determinados en la ley para reconocer al inquilino el derecho al retracto, por lo que es procedente estimar el recurso en su segundo motivo.” Y en el séptimo considerando se añade: “No debe estimarse sea obstáculo el hecho de que en el Registro aparezca la finca en cuestión integrando con otra una sola finca, no sólo por las razones de hecho que demuestran se trata en rigor de fincas distintas, sino porque en el contrato de arrendamiento, que es la ley para las partes contratantes, tiene el tratamiento de una finca independiente, y a este concepto deben atenderse las partes en todo el ulterior desenvolvimiento de la relación contractual.” De lo transcrito resulta claro que la sentencia sólo se refiere incidentalmente a la individualización en general, y que lo discutido en el pleito se refería a la determinación del objeto del contrato, cuestión independiente, aunque no desvinculada, de la primera.

obligado a conservar la forma y sustancia de la cosa usufructuada tal como la recibió del nudo propietario (art. 467); y como idéntica obligación recae sobre este último, hay que concluir que, en el orden de las relaciones internas, cualquier modificación o alteración de la configuración de la cosa usufructuada que infrinja aquel límite requerirá el común acuerdo entre ambos, mientras que, frente a terceros, la nueva individualización realizada por el nudo propietario será válida (44). No resulta fácil determinar los poderes del enfiteuta en esta materia, dada la poco clara regulación legal de esta institución; una antigua sentencia de 22 de enero de 1917 declaró que no podía negarse la condición de bienes inmuebles cuando el destino lo hace el enfiteuta; en la reciente legislación sobre los censos en Cataluña se permite la división del enfiteutico por acto unilateral del censalista cuando la finca estuviere inscrita en el Registro; la solución dependerá, en definitiva, de si se acepta la noción del dominio dividido, o si se opta por la teoría que considera dueño, respectivamente, al titular del dominio directo o del dominio útil, atribuyendo correlativamente al otro la titularidad de un derecho real de disfrute.

Hay que observar que la facultad individualizadora no experimenta modificación cuando el propietario es una persona jurídica o una comunidad; en el interior de ésta habrá de tenerse en cuenta que el acto individualizador es un acto de disposición y no de administración, rigiendo la ley de la unanimidad (art. 397); si la individualización se realiza por apoderado, será necesario mandato expreso (artículo 1.713, 2).

El Estado, en cuanto a los bienes que constituyen su patrimonio, disfruta igualmente de facultades individualizadoras. Según los artículos 13 y ss. de la Ley de Patrimonio del Estado (aprobada por Decreto 1.002/1964, de 15 de abril), la Administración tiene la prerrogativa de realizar el deslinde de sus bienes inmuebles patrimoniales mediante procedimiento administrativo en el que debe oírse a los particulares interesados; se trata de un acto sujeto al control de la jurisdicción contencioso-administrativa por infracción del procedimiento, y que no impide el que los particulares lesionados en sus derechos puedan acudir a la vía ordinaria (45).

(44) En tal sentido, *AURICCHIO*, op. cit., p. 79. Sin embargo, las sentencias de 26 de abril 1916 y 13 noviembre 1923 contemplaron supuestos de individualización realizada por el usufructuario. Bajo el aspecto registral, nos dice *ROCA SASTRE*, op. cit., II, p. 123: "No precisa que consientan la segregación los titulares de derechos reales que graven la finca en cuestión; pero la segregación no perjudicará a tales titulares. Así resulta del artículo 405 C. c., y ha sido resuelto, respecto del derecho de usufructo, por las resoluciones de 24 y 27 de diciembre de 1934."

(45) Pero una vez iniciado el procedimiento administrativo de deslinde, no podrá instarse procedimiento judicial con igual pretensión, ni se admitirán interdictos sobre el estado posesorio de las fincas del Estado mientras no se lleve a cabo dicho deslinde (art. 44 del Reglamento de la Ley del Patrimonio del Estado aprobado por Decreto de 15 de noviembre de 1964). Se trata de una prerrogativa de la Administración.

El deslinde administrativo se regula por los artículos 13 a 17 de la Ley

Pero, fuera del caso en que la Administración actúa con relación a sus bienes patrimoniales—o, también, respecto del dominio público (46)—, hay supuestos en que corresponde a la misma, excepcionalmente, la individualización de los inmuebles.

B) Legitimación de la Administración para la individualización de inmuebles.

Algún autor (47) niega que existan actos de individualización *ex lege*. Sin embargo, en determinados casos la ley priva a los particulares de la facultad que normalmente les corresponde, respecto de sus bienes, para llevar a cabo la configuración de los mismos, y la atribuye a la Administración. De modo característico ello ocurre:

a) En la determinación de las fincas de reemplazo en el procedimiento de concentración parcelaria.

Sin entrar aquí en toda su problemática (48), baste caracterizarla como técnica de reordenación de la propiedad rústica, de naturaleza jurídico-pública, que influye decisivamente en las relaciones jurídico-privadas que tienen por objeto la propiedad de la tierra, introduciendo imperativamente una nueva individualización de las fincas que se considera adecuada para su explotación. En el Decreto de 2 de enero de 1964 constituye la concentración una de las medidas de ordenación rural por zonas (art. 3.º, letra b), pues viene a ser "una coyuntura excepcionalmente favorable para revalorizar el territorio a través de mejoras de su infraestructura y para estimular, al propio tiempo, una más intensa utilización de las innovaciones técnicas en las nuevas orientaciones de la producción agraria", como se dice en su preámbulo (49). En la tramitación del procedimiento encontramos elementos muy característicos de la individualización administrativa de las nuevas fincas de reemplazo. Puede señalarse la presencia de los dos

y 32 y siguientes del Reglamento. Con arreglo al Derecho anterior, vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Dictamen sobre deslinde de montes*, en *ADC.*, 12 (1959), 1029 ss.

(46) Con arreglo al artículo 16 de la Ley de Patrimonio del Estado, la Administración podrá aplicar las normas sobre deslindes administrativos de los inmuebles patrimoniales al deslinde de los bienes de dominio público.

(47) PÉREZ ORDOYO, op. cit., p. 347.

(48) En la doctrina española: GONZÁLEZ PÉREZ, *La concentración parcelaria*, en *ADC.*, 6 (1953), 133 ss.; *El régimen jurídico de la concentración parcelaria*, en *ADC.*, 7 (1954), 829 ss. (ambos con referencias bibliográficas); ROCA SASTRE, *Suplemento al Derecho Hipotecario* (Barcelona, 1960), p. 167 ss. En la doctrina francesa: SCHIEBER, *La réorganisation foncière en France. Le remembrement rural* (París, 1959); DUMAS, *Le remembrement rural* (París, 1963); MARTY-RAYNAUD, *Droit civil*, II, 2 (París, 1965), p. 350 ss. En la doctrina alemana: KRUESCHELL, *Landwirtschaftsrecht*, 1963, p. 24 ss., con referencias bibliográficas; BAUR, *Lehrbuch des Sachenrechts* (München und Berlin, 1963), p. 225.

Adde, las diversas comunicaciones presentadas al Primer Coloquio Latino de Derecho Agrario celebrado en Zaragoza en 1964 (en curso de publicación).

(49) Sobre el Decreto de 2 de enero de 1964, vid. la Comunicación de SERRANO y SERRANO, GARCÍA CANTERO y LETE DEL RÍO, *Planificación y Ordenación Rural*, a los VII Coloquios de las Facultades Pirenaicas de Derecho y Economía, celebrados en Valladolid y Bilbao en mayo de 1965.

elementos del acto individualizador en las sucesivas fases del procedimiento de concentración:

1.º) El Servicio de Concentración Parcelaria y Ordenación Rural procede a preparar el proyecto de concentración haciendo la *nueva distribución de la propiedad*, con respecto a la unidad mínima y a la unidad-tipo de aprovechamiento; este proyecto se somete a encuesta durante la cual los interesados podrán formular verbalmente, o por escrito, las observaciones o sugerencias que estimen oportuno (art. 29).

2.º) Terminado el período de encuesta, el Servicio adopta el *acuerdo de concentración* (art. 31).

3.º) Firme el acuerdo, se redacta el *acta de reorganización de la propiedad* que servirá de base para la expedición de los títulos particulares (art. 56).

4.º) La declaración de utilidad pública de la concentración atribuye al Servicio la *facultad de instalar hitos o señales* en las nuevas fincas (art. 59).

Como se ha indicado antes, en toda individualización han de concurrir dos elementos: el subjetivo y el material; en la tramitación reseñada puede observarse la presencia de la voluntad individualizadora del Servicio (expresada en el acta de reorganización, la cual se prepara mediante el proyecto y el acuerdo de concentración) y su exteriorización materializada en la colocación de nuevos hitos o señales.

Hay otros supuestos en que la individualización corresponde también a la Administración:

b) En la creación de los patrimonios familiares que son obra exclusiva del Estado—dice Luna Serrano (50)—, el cual ha encomendado al Instituto Nacional de Colonización dicha tarea, realizándose por vía de ensayo sobre los terrenos colonizados. Entiendo que la individualización de tales patrimonios es acto administrativo, no sólo en el supuesto de constitución forzosa, sino también en el llamado sistema mixto, en el cual el cultivador aporta una porción de muebles e inmuebles que junto a los demás aportados por el Instituto Nacional de Colonización, constituirán el patrimonio familiar. En cualquier caso, los bienes (51) que integren el patrimonio familiar podrán constituir una sola finca en sentido material, o varias agrupadas, lo cual—como dice Luna Serrano (52) “lleva siempre consigo la creación de una sola finca, por lo menos en el aspecto funcional de explotación orgánica”; pero debe observarse que la vigente legislación hipotecaria, y pese a la reforma del Reglamento con posterioridad a la Ley del Patrimonio Familiar, no permite considerarlas como fincas especiales a efectos registrales.

(50) LUNA SERRANO, op. cit., p. 129.

(51) Sobre las características objetivas que deben reunir las tierras, vid. LUNA SERRANO, op. cit., p. 114 s.

(52) LUNA SERRANO, op. cit., p. 139.

c) En general, en todos los casos de adjudicación de tierras a particulares conforme a las Leyes de Colonización (53).

d) En la constitución de huertos familiares (54).

e) Conforme a la Ley del Suelo, en los supuestos de parcelación y reparcelación, realizadas por iniciativa del Ayuntamiento (art. 80, 2 de la Ley de 12 de mayo de 1956), o impuesta esta última obligatoriamente (art. 77, 2), las cuales —como dice Martín Blanco (55)— “constituyen operaciones que transforman material y físicamente la superficie de terreno, con trascendencia jurídica en cuanto la nueva situación de hecho resultante se somete a la correspondiente ordenación legal”. Desde el punto de vista de la individualización de la propiedad, las parcelaciones y reparcelaciones urbanísticas cumplen idéntica función que la concentración parcelaria, a saber, configurar la propiedad del suelo de la forma que se juzga más apropiada a su destino (56).

C) Individualización en virtud de sentencia judicial.

Del artículo 386 del Código civil resulta que en el caso de que los títulos no determinen el límite o área perteneciente a cada propietario, corresponde al Juez, en defecto de otro medio de prueba, hacer el deslinde, distribuyendo el terreno objeto de la contienda en partes iguales. En tal supuesto parece que la individualización litigiosa se realiza por resolución judicial, que sustituye a la voluntad de los interesados. Responde este precepto a una concepción de la *actio finium regundorum* que tiene su origen en el Derecho Romano y que

(53) Así, por ej., los lotes de terrenos y montes públicos que fueron adjudicados en virtud de la Ley de Colonización y Repoblación Interior de 30 de agosto de 1907; las fincas parceladas por el Instituto Nacional de Colonización conforme a la Base 33 de la Ley de Colonización de Grandes Zonas de 26 de diciembre de 1939; las unidades agrarias creadas en virtud de los artículos 2º y 3º de la Ley de 21 de abril de 1949.

(54) La Orden de 5 de julio de 1944 y la Ley de 21 de abril de 1949 han encomendado al Instituto Nacional de Colonización la creación de este tipo de explotaciones. Las fincas en que hayan de constituirse huertos familiares pueden adjudicarse a los Ayuntamientos, quienes las cederán a los beneficiarios, obreros agrícolas cabezas de familia (D. de 12 de mayo de 1950). Sobre la constitución de huertos familiares con tierras sobrantes de concentración, cfr. artículo 40 del texto refundido de 8 de noviembre de 1962.

(55) MARTÍN BLANCO, op. cit., p. 211.

(56) Tiene razón MARTÍN BLANCO, op. cit. p. 209, cuando, criticando la formulación legal acerca de los efectos de la reparcelación urbanística, dice: “La reparcelación, en su acto y título o documento aprobatorio, constituye un acto traslativo del dominio que hace adquirir éste por modo derivativo de adquisición. Entendemos que sería conveniente analizar más profundamente la naturaleza jurídica de la reparcelación, abstracción hecha de su procedimiento formal, en cuanto traslativa de la propiedad de los inmuebles. En todo caso, parece estar fuera de duda que nos movemos dentro del recinto del Derecho civil y en torno a relaciones jurídicas de carácter privado”. Probablemente, sería insuficiente la teoría de la subrogación, a que recurre Martín Blanco, pues no parece explicar bien todo el funcionamiento de la institución. Sobre esta materia, vid. también GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, *Teoría y práctica de la Ley del Suelo* (Madrid, 1964), p. 251 ss.

aparece recogida en algunos Códigos modernos, pero que comienza a ser superada por la doctrina.

D) Limitaciones a la facultad de individualizar bienes inmuebles.

Otras veces, sin suprimirla, el Estado condiciona la actividad individualizadora de los particulares —y la suya propia en los casos en que excepcionalmente se le atribuye— mediante el establecimiento de unos módulos abstractos que, en teoría, se consideran deben constituir los tipos mínimos de las unidades inmobiliarias.

Un remedio radical para la inadecuada configuración de las unidades inmobiliarias sería estructurar *ex novo* toda la propiedad territorial. Ello sólo parece realizable en los países nuevos, como ocurrió el pasado siglo en el oeste de los Estados Unidos, y en el actual en el nuevo Estado de Israel. En su lugar, las unidades inmobiliarias mínimas cumplen una doble función: preventiva, ofreciendo a los particulares un modelo que en el futuro puede orientar el ejercicio de sus facultades individualizadoras; y represiva, sancionando con medidas de diverso alcance los actos de división o parcelación por debajo de dicha unidad mínima.

En nuestro Derecho este condicionamiento de la facultad individualizadora de los particulares se realiza a través de la técnica de las unidades mínimas de cultivo, de las superficies mínimas de explotación familiar, de la unidad-tipo de aprovechamiento en régimen de concentración, y de la parcela urbanística mínima. La exposición detallada de su funcionamiento desborda el objetivo del presente trabajo. Pero ya se advierte que cuando la ley sanciona los actos de división que infringen las unidades mínimas inmobiliarias no se sustituye a la facultad individualizadora de los particulares, sino que, reconociéndola, la somete a limitaciones que tiene por objeto cumplir los objetivos de una política del suelo. La eficacia de tales limitaciones en orden a la consecución de dichos fines está en función de la actuación efectiva de las sanciones previstas en caso de incumplimiento.

E) Forma del acto individualizador.

En principio el acto de individualización de la finca, en sentido material, no está sometido a forma (57), pero cuando se trata de operaciones de agrupación, división y segregación de fincas que han de inscribirse en el Registro, el artículo 50 R. II, exige el otorgamiento de escritura pública, y la jurisprudencia requiere que el poder sea especial (58).

La individualización operada por la Administración está sometida a rigurosos requisitos de forma: en el caso del patrimonio familiar, se exige documento público inscrito en el Registro (art. 4.º de la Ley de 15 de julio de 1952); en las fincas de remplazo resultantes de la concentración, acta administrativa protocolizada por el Notario

(57) En contra, PÉREZ ORDOYO, loc. cit., p. 348, quien parece exigir en todo caso una formalización documental.

(58) En general, sobre la problemática de estas modificaciones librarias de las fincas inmatriculadas, vid. LACRUZ, op. cit., p. 100 ss.

e inscrita en el Registro (art. 57 del texto refundido de 8 de noviembre de 1962); en las reparcelaciones urbanísticas, documento expedido por el Organismo que hubiere aprobado el proyecto con las solemnidades y requisitos dispuestos para las actas de sus acuerdos (artículo 82, 2 de la Ley de 12 de mayo de 1956).

F) Prueba del acto individualizador.

La prueba deberá recaer sobre los dos elementos que integran el acto individualizador; en la práctica, tendrá principalmente por objeto el elemento material (hito, mojón, cerca, tapia, etc.), que por sí sólo hará presumir la existencia de una voluntad individualizadora. En todo caso, lo que importa es el acto en sí mismo, y no la señal material que puede, incluso, haber desaparecido. Frecuentemente la individualización no constituye un acto aislado, sino que se inserta en otro negocio que tiene por objeto la misma finca; así, el caso del propietario que segrega una parcela a la enajena o la cede en arrendamiento; o el testador que agrupa dos o más fincas y las lega a otra persona (59). En tales supuestos, la prueba del acto de individualización vendrá dada por el título a que dicho acto se incorporó.

No están limitados los medios de prueba; el artículo 385 C. c. indica con carácter subsidiario "la posesión en que estuvieran los colindantes", y el artículo siguiente alude a cualquier otro medio de prueba, uno de los cuales puede ser la pericial a que hace referencia el artículo 2.065 de la L. E. C.

9. TUTELA JURÍDICA DEL ACTO INDIVIDUALIZADOR.

La individualización ya realizada por quien está legitimado para ello está tutelada por el ordenamiento jurídico. En el orden penal baste aludir aquí a la figura del delito de usurpación que se tipifica en el artículo 513 del Código penal, consistente en alterar "términos o lindes de pueblos o heredades o cualquiera clase de señales destinadas a fijar los límites de propiedades o demarcaciones de predios contiguos, tanto de propiedad particular como de dominio público". Este precepto está incluido junto a los que tutelan la propiedad privada, y por ello no puede decirse que protege exclusivamente su individualización; para la existencia del delito es necesaria la concurrencia de ánimo de lucro, igual que para la falta paralela del artículo 589, 1.º del Código penal; si sólo existe *animus nocendi* el hecho podrá constituir, en su caso, un delito o falta de daños, pero no de usurpación.

En el orden civil, no cabe duda que podrá ejercitarse una ac-

(59) Un caso semejante fue objeto de la antigua sentencia de 28 de diciembre de 1878: Arquitectónicamente, tres casas contiguas, con sus patios, escaleras y terrazas, eran independientes, pero en el título de compra se describen como una sola finca; el comprador las lega posteriormente a una *sobrina-nieta*, describiéndolas unitariamente. El T. S. declara que hay unidad y que las tres casas se incluyen en el legado.

ción declarativa para tutelar la individualización ya realizada. Pero además prevé una acción típica, la de deslinde y amojonamiento, regulada en los artículos 384 y ss. del Código civil, estando reglamentado, por otra parte, como acto de jurisdicción voluntaria en los artículos 2.061 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En el Derecho moderno, la naturaleza de la *actio finium regundorum* está transformándose con relación al Derecho Romano; en este último Derecho formaba parte de las acciones divisorias, asignándola un fundamento equitativo y atribuyendo al Juez facultades arbitrales (60); rastros de esta concepción pueden verse todavía en los artículos 386 y 387 de nuestro Código; según esta concepción, se trataba de obtener con el ejercicio de la *actio finium regundorum* la individualización de la propiedad mediante la fijación de un lindero controvertido por medio de una resolución judicial. En cambio, en el Derecho moderno parece que hay que sostener, con la doctrina más reciente, que esta acción tutela la individualización ya realizada, y que su titularidad corresponde exclusivamente al propietario; resulta, por ello, anómalo que se otorgue la facultad de deslindar a los titulares de derechos reales limitados. Pero el estudio de esta acción exige un tratamiento por separado (61).

(60) Al principio los litigios sobre linderos de predios rústicos colindantes se ventilaban como pleitos sobre propiedad y se regían por las normas generales de la *rei vindicatio*. Pero como en las XII Tablas se disponía que, tratándose de una franja de terreno de menos de cinco pies, no se pudiese probar la propiedad alegándose la usucapión ordinaria, en la práctica la *rei vindicatio* no podía resolver todos los litigios de deslinde; para complementarla se creó la *actio finium regundorum*, considerándose común a ambos propietarios colindantes la faja limítrofe y concediendo al juez libres atribuciones para trazar el deslinde mediante *adjudicatio*, con arreglo a las circunstancias y para dictar también, si lo creía preciso, una *condemnatio* por medio de la cual, el que recibía un trozo de tierra evidentemente ajeno, había de indemnizar en dinero a la parte contraria. Así la acción de deslinde figura, entre los juicios divisorios, dentro de la categoría de los *iudicia duplicia*, donde ambas partes son, a la vez, demandante y demandado. Cfr. CZYLLARZ, *Lehrbuch der Institutionen des Römischen Rechtes*¹⁶ (Wien-Leipzig, 1918), p. 102; SOHM, *Institutiones de Derecho Privado Romano* (trad. esp. de W. Roces) (Madrid, 1928), p. 290; ARIAS RAMOS-ARIAS BONET, *Derecho Romano*⁹ (Madrid, 1963), p. 273.

(61) En la doctrina italiana es fundamental el trabajo de BIGLIANI, *Regolamento di confine e rivendica*, en *RDPC.*, 6 (1929), I, p. 244 ss. En la doctrina española: MARTÍN RETORTILLO, *Deslinde y amojonamiento civil*, en *RJC.*, 1946, p. 15 ss.; CABRERA HERNÁNDEZ, *Reivindicación y deslinde*, en *ADC.* 15 (1962), 743 ss.

