

La conservación de las unidades agrarias (*)

MANUEL PEÑA BERNALDO DE QUIROS

Letrado de la D. G. R. N.

SUMARIO: I. *Necesidad de normas especiales*: A. La subdivisión de la propiedad. B. La dispersión parcelaria.—II. *Régimen español respecto de la conservación de las unidades agrícolas*: A. Idea general. B. El sistema del Código civil. C. Los Derechos forales. D. La legislación sobre unidades mínimas de cultivo. E. Las unidades indivisibles de las zonas de concentración parcelaria. F. Las unidades indivisibles de las zonas de colonización. Los «patrimonios familiares».—III. *La cuestión en el Derecho comparado*: A. Indicaciones generales. B. Derecho italiano. C. Derecho francés. D. Derecho alemán. E. Derecho suizo.—IV. *Directrices para una reforma del Derecho español en materia sucesoria*: A. Necesidad de la reforma. B. Posibilidades de una acción legislativa. C. Principios fundamentales del nuevo sistema. D. Unidades agrícolas que deben conservarse. E. Determinación del favorecido con la atribución unitaria. F. Compensación a los coherederos.

I. NECESIDAD DE NORMAS ESPECIALES

Determinado sector de la superficie agrícola se reparte a lo largo de las generaciones, cada vez en más propietarios y, paralelamente, las fincas se multiplican continuamente en diversas parcelas. El problema se plantea en una parte importante del territorio español (1).

A. *La subdivisión de la propiedad*.—Aunque parecen claras sus graves consecuencias económicas y sociales, no dejan de existir en el fenómeno aspectos que parecen justificarlo. Implica una explotación del suelo más intensiva (2), multiplica el número

(*) Un extracto de cuanto, en este trabajo, puede tener valor informativo del sistema vigente en España ha sido enviado, con el título «La conservación de unidades agrícolas en el Derecho Español», al Congreso Internacional de Derecho Agrario, anunciado para 1960 en Italia.

(1) En España hay unos ocho millones de hectáreas que padecen de un acusado grado de parcelamiento con la correspondiente partida de empresarios agrícolas minifundistas que predominan en el Centro y Norte de nuestro país, GARCÍA DE OTEYZA, pág. 201. La superficie propiamente agrí-

de los propietarios, contribuye, según parece a primera vista, al arraigo en el campo de una mayor masa, naturalmente campesina, que habría de emigrar si la propiedad estuviese más concentrada y mecanizada, y evita, por tanto, los inconvenientes de una emigración proletaria (3). A pesar de todo, son mayores los inconvenientes económicos y sociales de la subdivisión. La propiedad triturada dificulta el cultivo. El trabajo del agricultor y familiares en explotaciones mínimas está peor remunerado, en muchas ocasiones, que el de los asalariados de la región, porque la productividad del trabajo es muy baja (4). Como la mano de obra no se emplea suficientemente se impone el doble oficio (la dispersión labora.) (5) con los inconvenientes de la falta de dedicación; pero con frecuencia ni siquiera es fácil encontrar medios de ingresos complementarios. La insuficiencia económica de la propiedad subdividida determina la degradación del labrador y la inestabilidad de la propiedad rural (6), la consiguiente posible ruptura de la tradición campesina con sus desventajas sociales y hasta económicas (7), la emigración de una masa destinada al proletariado (8) y

cola (excluidos monte y pastizal) es de poco más de veinte millones de hectáreas.

Es cierto que las posibilidades de trabajo fuera de la agricultura han determinado también un cierto movimiento de concentración de la propiedad agrícola. Pero esto no elimina la necesidad de considerar los obstáculos jurídicos que frenan esta tendencia.

(2) SCHWIND, pág. 674.

(3) Que no encontrará trabajo por falta de una industrialización adecuada: EVEREIDIS, págs. 593 y 585, que defiende, por esto, para Grecia la partición igualitaria de la herencia. En sentido similar, para Austria, SCHWIND, pág. 674. Respecto de Italia destaca la dificultad de las soluciones, por el arraigo en el campo de la población campesina, GERMANI: página, 298.

(4) CHOMBART DE LAUWE Y MORVAN, según recensión de M. G. de O. página, 256. En sentido análogo se ha pronunciado la 7.ª Asamblea General de la Conf. Europea de la Agricultura (reseña de R.R.M., página, 203): La situación de las pequeñas explotaciones «está considerada en todos los países de Europa como desfavorable e incluso francamente antieconómica. El beneficio obtenido por el trabajador es, en líneas generales, muy inferior al de las profesiones no agrícolas». La propiedad excesivamente fraccionada es—como recuerda BARASSI: pág. 342—, «miseria para todos».

(5) Lo que hasta cierto punto puede tener ventajas: amortigua, en la familia, las crisis económicas, SCHMERBER: pág. 77.

(6) En consecuencia, quiebra el elemento de estabilidad social constituido por los trabajadores de su propia tierra. Todo pueblo tiene interés—dice WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 577—en mantener sana y fuerte la clase campesina porque es una parte esencial de la población. Hasta se ha pensado que las normas que conducen a la subdivisión de la explotación familiar fomentan el anticoncepcionismo. «El padre de familia—dice DE JUGLART: *L'Exploitation...*, pág., 194—que quiere asegurar la transmisión integral tiene un medio sencillo: el hijo único».

(7) La familia campesina es escuela de la técnica de labranza y de las virtudes de laboriosidad y austeridad.

(8) DE JUGLART: *L'Exploitation...*, pág., 194, BASSANELLI: pág. 247. La emigración se observa incluso en las zonas de Derecho foral y sin du-

el predominio de los agricultores poderosos que absorben las propiedades insuficientes (en arrendamiento o en dominio) (véase nota 30). Si, en términos generales, ha podido afirmarse que en el campo sobra gente (9), con mayor razón valdrá esta afirmación en las zonas de propiedad subdividida. Por todo esto el Derecho debe estimular que en estas zonas haya menos profesionales de la agricultura (10) o, al menos, evitar que siga multiplicándose su número arraigando en precarias condiciones a mayor población. Naturalmente que estas medidas legislativas deben ir acompañadas de otras medidas políticas para resolver el problema del excedente de población (11).

B. *La dispersión parcelaria*.—Aquí el mal se presenta con toda claridad. Son numerosos los inconvenientes puestos de relieve con ocasión de justificar la concentración parcelaria (12). Pérdida de terrenos (camino de acceso, linderos). Multiplicación de servidumbres. Límites, muchas veces, más geométricos que orgánicos (consecuencia del deseo de igualar en las particiones) o complicados (incluso con enclavados). Difícil identificación y fácil

da es un factor importante la pequeñez y malas condiciones económicas de las propiedades rurales: respecto de Aragón, PALÁ: pág., 60. El éxodo rural no sólo se debe a los espejismos de la gran ciudad. Concretamente en España se observa en la distribución de la renta nacional que la renta *per capita* es muy inferior para la población agrícola que la que corresponde a la población activa industrial, comercial o de servicios. Cálculos recientes determinan que la producción obtenida por la agricultura, selvicultura y pesca significa menos de la cuarta parte de la renta nacional, mientras que la población agrícola supone casi la mitad de la total.

(9) Para absorber la plena capacidad de trabajo de la población rural se requiere que por lo menos un 25 por 100 se dedique a actividades ajenas a la agricultura, CAVESTANY: págs., 21, 28, 29 y 31.

(10) Parece imposible la acción directa (por ej. la expropiación del pequeño propietario); se obligaría al pequeño labrador desterrado al cambio de oficio.

(11) Este problema no vendría creado por las medidas legislativas que impidieran la subdivisión. Ya hemos visto como la misma subdivisión hasta fomenta el éxodo rural. Puesto que el problema del excedente es ineludible es preferible que, además, no concorra el mal de la subdivisión. Claro es que en determinada situación (por ejemplo, densa población sin otra colocación) es difícil impedir la subdivisión. B. O. BINNS: pág. 20, estima que, entonces, sólo cambios básicos en la organización económica o social pueden remover las causas de la subdivisión, pero también indica que hay pocas regiones en que se presente tan agudamente el problema. El excedente de población tiene soluciones orgánicas dentro de las medidas civiles que evitan la subdivisión (véase nota 255). Pero son convenientes otras medidas políticas complementarias (cfr. B. O. BINNS: pág. 21 y sigs.). En primer lugar debe reducirse lo más posible aquel excedente ampliando las posibilidades del campo (reforma agraria, regadíos). Deben tomarse también aquellas medidas que evitan los desplazamientos de población (industrias agrícolas, industrias en zonas rurales) y, cuando éstos sean inevitables, deben ser encauzados dentro y fuera del país.

(12) Cfr. BINNS: págs. 17 y sigs.; SCHMERBER: págs. 67 y sigs.; BASANELLI: pág. 246; Exposición de Motivos del Proyecto que después fué Ley belga de 25 junio 1956, sobre concentración legal de fincas rústicas. SENAT de Belgique, Seance 24 noviembre 1954, 27, pág. 4.

usurpación de las fincas. Desconexión de Registro y realidad. Mayores gastos por formas e impuestos (tráfico inmobiliario, crédito territorial) de la propiedad dispersa. Mayor dificultad para obtener crédito territorial. Sistemas inorgánicos de distribución de aguas. Pleitos de dominio, de servidumbres, de linderos, de aguas. Pérdida de tiempo y energía de personas, animales y máquinas. Menor rentabilidad de los abonos. Dificil vigilancia de la propiedad (dificil residencia sobre la tierra cultivada). Mayor facilidad para epidemias de animales y plantas. Dificil utilización de maquinaria (quizá cuando más falta la mano de obra: recolección). El cultivo, de hecho, ni es el más apropiado—hay menos libertad para elegirlo—ni es completo. El propietario pierde interés en la propiedad y para sus mejoras (riegos, drenaje, caminos, etc.). La competencia con las grandes explotaciones se hace difícil. En resumen, se aumentan los gastos y disminuyen los productos, como ha puesto de relieve la comparación de las zonas concentradas con la etapa anterior a la concentración (13).

Ante este fenómeno es indudable la necesidad de que intervenga el legislador. En efecto, hay diferentes preceptos y medidas que tratan de remediar la dispersión existente. El Código civil concede el derecho de retracto a los propietarios de las tierras colindantes cuando se trate de la venta de una finca rústica cuya cabida no exceda de una hectárea (art. 1.525) (14). Se exime del impuesto sobre transmisión de bienes la permuta de bienes rústicos que se realice para agregar cualquiera de las fincas a otra colindante, si bien se limita a fincas de muy escaso valor (art. 6.º, A, 4.º, Reglamento de 15 de enero de 1959 del citado Impuesto) (15). Se establece, en favor del que sufre enclavados y situaciones similares, un derecho a imponer permutas para eliminar

(13) En algunas zonas se ha obtenido hasta un 40 por 100 de aumento de la producción bruta y hasta un 70 por 100 de incremento en el valor de la producción neta, GARCÍA DE OTEYZA: pág. 202. Para Francia, SCHMERBER: pág. 144, calcula la plusvalía anual que la concentración supone para las explotaciones agrícolas en un 150 á 200 por 100 del importe de las inversiones que exige la operación; sobre ventajas de la concentración cfr. también este autor, pág. 73.

(14) En este artículo se ve un atisbo de unidad legal de cultivo—la hectárea—sin duda, demasiado rígido (vale para secano y regadío). Debería ampliarse este retracto en función de extensiones-tipo más flexibles. En pro de la ampliación de los supuestos de este retracto, CASTÁN: *Familia y Propiedad*, pág. 82. Deben reconsiderarse las consecuencias fiscales para evitar que la amenaza del retracto suponga, de hecho, un desproporcionado mayor gravamen en la transmisión de fincas pequeñas.

(15) Debería ampliarse con este fin los supuestos de exención (quizá sería más justa la bonificación); en sentido análogo (propone exenciones) FOSAR: *Juicio crítico*... pág. 55. La exención de contribución territorial de la mínima propiedad rústica, en cambio, podría suponer un estímulo en contra de la extensión adecuada de las unidades agrícolas; cfr. artículo 42, Ley 26 de diciembre de 1957, que declara no sujeta a contribución la riqueza rústica imponible que, perteneciendo a un propietario, no exceda de 200 pesetas en un mismo término municipal.

los, exentas de impuestos (Ley 11 mayo 1959). Pero ninguna medida, a este respecto, ha sido más eficaz que la de la concentración parcelaria: se consigue por la acción directa de la Administración la reorganización profunda, total e inmediata de las propiedades dispersas de una zona (16). La legislación española sobre concentración parcelaria empezó con la Ley de 20 de diciembre de 1952, ulteriormente modificada y completada; actualmente se halla fundamentalmente contenida en el Texto Refundido de 10 de agosto de 1955. Sin embargo, la concentración tiene dos inconvenientes fundamentales: el restringido ámbito de actuación y su carácter de remedio provisional. En efecto, implicando la concentración métodos inevitablemente costosos, su ámbito de actuación no puede ser tan extenso y continuo como lo demanda la magnitud del problema. De otra parte, la concentración no resuelve el problema de modo permanente ni en la misma zona concentrada. Es cierto que en las zonas concentradas será mayor la fuerza cohesiva de la unidades agrícolas (17), la tendencia a la recomposición de las unidades partidas, las formas de utilización común (cooperativas, comunidades, arrendamientos) de instrumentos costosos (tractores) (18). Los que han conocido el bien que significa la concentración tardarán más en volver a la calamitosa dispersión parcelaria (19). Pero las fuerzas de dispersión (particiones hereditarias igualitarias) continúan operando. A lo largo de unas generaciones se habrá quebrantado gravemente la obra conseguida con inevitables perturbaciones y con tantos esfuerzos y sacrificios (20). La imagen de la tela de Penélope se ha hecho tópica en esta materia.

(16) Por eso se debe aumentar al máximo el radio de acción de la concentración. En este sentido se ha propuesto facilitar la concentración realizada directamente por los interesados (art. 40, L. 10 agosto de 1955), no exigiendo al efecto la unanimidad inicial; así FOSAR: *Juicio crítico...*, página, 65. Debe también buscarse la colaboración económica de los beneficiados, lo que, además de ser de justicia, aumentaría las posibilidades de acción.

(17) Que se fortalecerá si se dispersan las edificaciones por el campo. DE JUGLART: *Droit Rural...*, pág. 252, núm. 410.

(18) Estimular las comunidades y asociaciones de explotación significa un cierto remedio de las situaciones de dispersión. Respecto de entidades asociativas en nuestro Derecho, cfr. DE CASTRO: *El Derecho Agrario...*, pág. 395.

(19) Así lo ha demostrado la experiencia: STEUER: pág. 43, con referencia a la antigua provincia del Rin, concentrada antes de la primera guerra mundial.

(20) Cfr. B. O. BINNS: pág. 20. MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Algo...*, páginas 66 y 67. «No es posible pensar que ningún Gobierno, y menos el español, de inferiores recursos a otros países en los que se han adoptados las medidas que jurídicamente pueden acordarse, invierta los millones de pesetas a que asciende el coste de la concentración para que, a los pocos años, por actos *inter vivos* o *mortis causa*, vuelva la propiedad al estado que anteriormente tenía», Beneyto, actual Director del Servicio de Concentración Parcelaria: pág. 46. En análogo sentido, respecto de Francia: SCHMERBER: pág. 147. Respecto de Alemania, WÖHRMANN: *Progetti...*

II. RÉGIMEN ESPAÑOL RESPECTO DE LA CONSERVACIÓN DE LAS UNIDADES AGRÍCOLAS

A. *Idea general.*—Sin duda hay medidas indirectas, como el fomento del crédito, que pueden evitar la necesidad de dividir (21). Recientemente se ha tratado de robustecer el crédito hipotecario: se admiten limitadamente cláusulas de estabilización del valor prestado y se refuerzan las medidas preventivas contra los actos del propietario (cfr. art. 219, Reglamento Hipotecario tras reforma de 17 marzo de 1959). Pero aún el crédito hipotecario es complicado formalmente y caro (impuestos, aranceles por las formas exigidas), sobre todo si ha de recaer sobre fincas pequeñas y dispersas. Por otra parte, la desconexión existente entre Registro y realidad no sólo obstaculiza la concesión de los créditos hipotecarios, sino que incluso dificulta la de créditos ordinarios (al hacer difícil conocer los elementos principales de la fortuna del deudor).

Pero aquí nos vamos a referir a las medidas que tratan directamente en el régimen español de evitar la mayor subdivisión de la propiedad y la continua dispersión parcelaria. El peligro es agudo en las particiones hereditarias. Por esto nos referiremos al régimen sobre ellas, en cuanto afecta a estas cuestiones. Unas medidas se dirigen inmediatamente a impedir la mayor subdivisión de la propiedad y, por consecuencia, impiden también la dispersión parcelaria; otras sólo tienen por fin evitar ésta.

Característica del sistema español en esta materia es la variedad y profusión legislativa. Además del texto fundamental del Código hay que contar con las diversas normas de las regiones forales. Hay además una serie de disposiciones generales que afectan a estas cuestiones: unas se aplican en todo el territorio nacional (legislación de unidades mínimas de cultivo); otras, en cuanto a las normas que ahora nos interesan, sólo alcanzan a zo-

página 310; STEUER: págs. 42 y 43, que da cuenta de una petición del «Bundestag» (11 junio 1953) al Gobierno Federal, para que dicte urgentes medidas que impidan las particiones y la destrucción de los resultados de concentración parcelaria.

Hay que tener en cuenta que en las zonas de concentración, como ha disminuido el número de fincas, se hace más difícil formar, en caso de herencia, lotes sin dividirlos, por lo que se hace más patente la necesidad de un Derecho Sucesorio distinto.

(21) Cuando el propietario necesita dinero y no hay facilidad para el crédito, lo obtendrá vendiendo parte de su explotación, quizá parte de una finca. La falta de crédito territorial determina, además, otras formas de crédito que por su carácter más oneroso (usura) o por sus modalidades (venta fiduciaria, pacto de retro) fácilmente desembocan en el desmembramiento de la unidad agrícola. De aquí las ventajas que, además de otras (mejor explotación, solución a desequilibrios temporales), tendrá toda medida que fomente el crédito agrícola. Estas medidas no han de ser sólo ni principalmente las que inspira un proteccionismo estatal (crédito oficial, imposiciones a las entidades de crédito). Es necesario estimular el desenvolvimiento ordinario del crédito.

nas especialmente determinadas (zonas de concentración parcelaria, zonas de colonización).

B. El sistema del Código civil.

1. *Exposición.*—El Código español no está totalmente ausente del problema de la conservación de las unidades agrícolas. (Ya hemos aludido al retracto de colindantes con el que trata de remediar la excesiva dispersión parcelaria.) De hecho tienen amplia vigencia bajo su sistema instituciones basadas en la voluntad particular que *mantienen provisionalmente la unidad económica* de las explotaciones agrarias. Así, en la práctica, se vive la situación de indivisión de la comunidad conyugal disuelta y de la comunidad hereditaria hasta que los hijos se colocan o hasta que muere el cónyuge supérstite (22). También es muy frecuente que los cónyuges se asignen por testamento el usufructo viudal universal, que aunque en principio habría de rechazarse por ser un gravamen de las legítimas (art. 813), se viene a admitir al amparo de un precepto (art. 820, 3.º) que parece permitir el juego de la «cautela Socini» (23).

(22) Se ha señalado que la continuación de la familia no sólo no es favorecida por el Código sino que sólo trabas encuentra en él (cfr. artículos 1.051, II, 1.700 y 398) (así, por ejemplo, VALLET: *El Derecho patrimonial...*, pág. 8; LÓPEZ JACOISTE: pág. 11). Pero no hay que olvidar que la posición del cónyuge, en la familia, con la atribución de la mitad de gananciales y, recientemente, con el aumento de los derechos sucesorios está muy robustecida en el Código; cuando las razones de solidaridad o reverencia fallen, puede resultar eficaz, en multitud de casos, el temor del hijo disidente a la desconsideración en el testamento u otros actos del supérstite.

(23) VALLET (*El Derecho patrimonial...*, pág. 13) juzga que el amparo indirecto que obtiene la disposición testamentaria de usufructo universal a través de la «cautela Socini» (cfr. art. 820, C. c.) «en muchos casos puede resultar eficaz». Pero desde un punto de vista práctico, no puede haber muchos casos de ineficacia no sólo por la coacción que implica la «cautela» (reforzable con llamamientos a extraños) sino también, en último término, por la que supone la fuerte posición económica del cónyuge supérstite (véase nota anterior). Se juzga que debe admitirse claramente la disposición de usufructo universal en favor del cónyuge viudo (VALLET: *El Derecho patrimonial...*, pág. 16; CASTÁN: *Familia y propiedad*, pág. 81). Sin embargo, permitido en todos los ámbitos, rurales o no, y con carácter universal y vitalicio, puede significar una grave restricción de las legítimas, en perjuicio de los fines que las justifican.

En la Exposición de Motivos de la Ley de 24 de abril de 1958 se expresa que con la reforma del Código que se introduce se trata de conseguir «una siempre deseable aproximación entre el régimen del Código civil y el de los Derechos Forales, generalmente considerados como más comprensivos y justos en este punto». Al efecto se ha aumentado la cuota usufructuaria, pero, no teniendo el usufructo viudal carácter universal, no elimina, durante su vigencia, la partición económica de la explotación. La aproximación se ha reducido a esta simple modificación cuantitativa, sin alteración alguna cualitativa. Así mientras el usufructo de las legislaciones forales tiene un fuerte sentido familiar, funcional, el del Código civil sigue teniendo carácter patrimonial. Por esto, el aumento de la cuota usufructuaria puede resultar incongruente en ciertos casos (supuesto de

El sistema sucesorio del Código permite, además, al testador la conservación de las unidades agrícolas. La legítima de los descendientes es amplia: dos tercios del haber hereditario. Pero sólo uno de los tercios ha de ser distribuido por igual entre los legitimarios. Además, esta legítima puede ser satisfecha en metálico (24), si así lo dispone el padre, para «conservar indivisa una explotación agrícola» (art. 1.056, II). En otras normas puede también encontrar amparo la integridad de las fincas o sus explotaciones (arts. 654, 821 y 822, 829, 838 y 840, 1.045 y sigs., 1.056, I). Más adelante, al examinar los Derechos forales, haremos indicación de una serie de instituciones que facilitan el tránsito de la explotación agraria de una a otra generación; en el Código civil no se dan todas o las mismas instituciones, pero dentro de los cauces del Código cabe conseguir resultados casi análogos (25).

nuevo matrimonio o vida deshonesto del supérstite). Tal aumento sigue la línea de favor que se contempla en la legislación española de carácter especial: lotes de colonización (art. 2.º, c., Decreto-Ley 7 enero de 1927); huertos familiares (Decreto 12 mayo 1950); «patrimonio familiar» (v. más adelante); «casas baratas», a título de derecho de habitación familiar (artículo 16, Decreto-Ley de 10 octubre 1924); arrendamientos urbanos de vivienda (art. 58, L.A.U.); arrendamientos rústicos (art. 18, Ley 15 marzo de 1935, según sentencias de 30 de diciembre de 1947 y 2 febrero 1953, véase FERRANDIS: págs. 849 y sigs.); indemnizaciones por accidentes de trabajo (arts. 28 y sigs. Decreto 8 de octubre 1932) y por seguro obligatorio de viajeros (art. 13, Reg. 26 julio 1929) (cfr. DE CASTRO: *Las indemnizaciones...*, págs. 46 y sigs.); clases pasivas (arts. 47, 48 y 82 y sigs., Estatuto Clases Pasivas); beneficios mutuales. El citado aumento establecido por la reforma de 24 de abril 1958 está plenamente justificado y aun resulta corto (cfr. art. 838) tratándose de sucesión *ab intestato*, dada la primacía del vínculo conyugal; pero debieron distinguirse los supuestos de sucesión forzosa y sucesión abintestato; el no haber distinguido estos supuestos puede dar lugar a resultados injustos (supuestos de desvinculación afectiva justificada que por múltiples razones no desemboca en separación legal; no hay que olvidar que el cónyuge ya tiene ordinariamente la mitad de gananciales).

(24) En principio los legitimarios tienen derecho a una *pars bonorum*, a una porción de bienes *in natura* (S. 28 mayo 1959). La doctrina no es unánime en este punto.

(25) Ya vimos la frecuencia práctica de instituciones como la indivisión de la comunidad conyugal disuelta y el usufructo viudal universal. La flexible institución de la mejora aproxima, en resultados prácticos, el sistema del Código al de los Derechos forales particularmente porque la mejora es posible por contrato *inter vivos* o en capitulaciones matrimoniales (arts. 825 y 827), es válida la promesa de mejorar hecha en capitulaciones matrimoniales (art. 826) y puede vincularse la mejora en sustitución fideicomisaria (arts. 782 y 824). Se estima que el papel de la sucesión contractual puede suplirse con las donaciones de todos los bienes más la declaración de que no son colacionables (con reserva, por ejemplo, del usufructo a efectos del art. 634, C. c.) (VALLET: *Apuntes...*, IV, 4, págs. 1.421 y 1.422; BALLARIN: *El Código...*, pág. 74); las cláusulas de reversión (art. 641) aproximará más a los heredamientos los resultados prácticos de estas donaciones; es cierto que toda donación, en cuanto implique mejora, puede estimarse revocable (cfr. FUENMAYOR: *La mejora de labrar...*, pág. 888); pero no, si se hace por capitulaciones matrimoniales (art. 827; cfr. también arts. 825 y art. 1.333). La flexibilidad en la elección del favorecido

En concreto, respecto del problema de la conservación de las unidades agrícolas en las particiones hereditarias, sean los herederos forzosos, voluntarios o abintestato, el principio es el de la partición igualitaria. «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» (art. 1.061). Pero no deja de haber normas que tratan de impedir el menoscabo de las unidades agrícolas. «Cuando una cosa sea indivisible o desmerezca mucho por su división podrá adjudicarse a uno a calidad de abonar a los otros el exceso de dinero. Pero bastará que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta, y con admisión de licitadores extraños, para que así se haga» (art. 1.062; cfr. también arts. 401 y 404).

2. *Crítica.*—A pesar de la posibilidad jurídica de atribuir a uno solo de los herederos las unidades agrícolas, la tradición práctica predominante en los territorios sometidos al Código civil es que el causante no prevea tal atribución unitaria (26). En consecuencia se produce la partición igualitaria entre los herederos, ya sean éstos forzosos, testamentarios o abintestato. Así, pues, el sistema del Código juntamente con esta tradición han hecho frecuente la fragmentación de las explotaciones y la dispersión parcelaria. Esto sucede no tanto por sus normas imperativas, por las legítimas (27), como por la falta de un adecuado sistema impera-

— puede obtenerse mediante mejoras revocables (art. 827. C. c.) y delegando en el cónyuge la facultad de mejorar (art. 831); en este punto, sin embargo, no puede llegarse a los mismos resultados por la prohibición del testamento por comisario (art. 670) (cfr. VALLET: *El Derecho patrimonial...*, págs. 9 y 10). También la prohibición del testamento mancomunado (artículo 669) opone un nuevo obstáculo a la obtención de resultados unitarios en la distribución de los bienes hereditarios de marido y mujer (sobre cada patrimonio operará la partición *in natura*); podrían conseguirse, sin embargo, estos resultados unitarios, aunque no con la misma flexibilidad, con promesas de mejorar (art. 826) (cfr. VALLET: *El Derecho patrimonial...*, págs. 8 y 9).

(26) Se practica, con frecuencia, sin embargo, la atribución unitaria en Guipúzcoa y Asturias (FUENMAYOR: *La mejora de labrar...*, págs. 896 y 907; CASTÁN: *Familia y propiedad...*, pág. 73).

(27) Con frecuencia se ha destacado el sistema legitimario del Código civil como causa de la fragmentación de las unidades agrícolas; así por ejemplo, LÓPEZ JACOLSTE: pág. 11. En consecuencia se ha propuesto reducir el *quantum* de la legítima individual, conservando y ampliando la global o mejora: así sin precisión de cantidades, VALLET: *El Derecho patrimonial...*, pág. 16; para CASTÁN (*Familia y propiedad*, pág. 85) la legítima estricta de los descendientes podría ser una cuarta parte, dos cuartas partes mejora y el resto de libre disposición; según ROCA (*La necesidad...* pág. 367) la legítima «debe ser la cuarta parte, o sea el *quantum* legitimario del Derecho Romano clásico» «y aún este tipo del cuarto resulta a veces excesivo según la experiencia demuestra en Cataluña» pues el heredero se ve en la necesidad de vender bienes del patrimonio familiar. En cambio, BALLARIN (*El Código...*, págs. 49 y 50) considera innecesario restringir la legítima, argumentando con cálculos técnicos tenidos en cuenta en la reciente Ley de patrimonios familiares. Por nuestra parte lo creemos también innecesario por cuanto cabe, como veremos, mantener indi-

tivo o, al menos, de carácter supletorio de la voluntad del testador que impida la fragmentación de las explotaciones y de las fincas por bajo de ciertas dimensiones. En las normas particionales del Código se consideran las unidades agrícolas como un elemento patrimonial indiferenciado, como un valor a repartir, y se descuida su aspecto de medio de producción y las consiguientes exigencias de la economía nacional y del bien común. A falta de disposición del testador, todos los herederos se encuentran equiparados, sin distinguir, respecto de las unidades agrícolas, a los que trabajan las tierras de los demás herederos; al no agricultor puede corresponderle el centro de la explotación o elementos esenciales de ella.

Los esfuerzos del antiguo titular, que quizá duraron toda su vida, para conseguir una explotación de buenas condiciones, quedarán, a su muerte, baldíos. Cada heredero tiene que volver a empezar. La natural fuerza cohesiva de la explotación, favorecida por el hecho de que todos los herederos no pueden colocarse en ella, se impondrá en algunos casos y un heredero terminará por hacerse con toda ella. Cuando así sucede, frecuentemente quedará empeñado por largo tiempo (con las fincas sobreendeudadas, sin crédito para la explotación y quizá víctima de usureros). Pero la falta de dinero y crédito, la necesidad que de aquél tienen los demás herederos, las rencillas familiares, el espíritu individualista, impedirán muchas veces la conservación de las unidades.

Es verdad que el Código apunta la solución de la subasta con admisión de licitadores extraños. Esta subasta encierra el peligro de que los bienes salgan de una familia tradicionalmente agrícola. La subasta, además, tiene tales inconvenientes que los agricultores preferirán la partición de las explotaciones y fincas. Pero sobre la solución de la subasta insistiremos al exponer la legislación española de unidades mínimas de cultivo.

El resultado del sistema será, pues, la trituration de las unidades agrícolas, especialmente aguda si, como sucede en la práctica a veces, se exagera al máximo el criterio de igualdad en los lotes y se divide cada finca en tantas tiras como herederos (28). La gravedad del fenómeno se contempla con más claridad si se observa a lo largo de las generaciones (29). Con una particularidad que empeora las consecuencias: queda deshecha la pequeña propiedad, pero los latifundios persisten y se aumentan (30). Con razón

visa la explotación mediante la atribución unitaria aun partiendo de ciertos criterios igualitarios.

(28) Así sucede en las Islas Canarias. VALLET: *El Derecho patrimonial...*, págs. 5 y 11.

(29) El proceso de pulverización se acelera en cada generación en progresión geométrica. Cfr. B. O. BINNS, pág. 16.

(30) Y esto porque los ricos tienen menos hijos que los pobres y porque les es más fácil ahorrar sus rentas, causas ambas que favorecen (BOULDING, pág. 192) la concentración creciente de la riqueza. También DE CASTRO: *El Derecho agrario...*, pág. 31, pone de relieve cómo falló

puede denominarse a este Derecho sucesorio «cáncer del campo» (31), «máquina de triturar el suelo» (32).

En conclusión, se presenta como una necesidad la reforma de los preceptos del Código en cuanto afectan a las sucesiones en los ámbitos rurales (33). A este respecto se han presentado como modelo los sistemas de los Derechos forales que expondremos seguidamente.

C. Los Derechos forales (34).

1. *Exposición.*—Cada Derecho foral ofrece un sistema orgánico y peculiar de instituciones familiares y sucesorias; sólo debidamente conjugadas manifiestan su hondo significado social y económico. Pero, sin embargo, de todos ellos pueden inducirse una serie de directrices generales que responden a las exigencias de una sociedad campesina, a la concepción de la familia en sentido amplio y patriarcal y fuertemente unida, a la idea de mantener la explotación agrícola familiar después de la muerte de su titular y a través del suceder de las generaciones. La propiedad está temperada por un fuerte sentido familiar manifiesto en el retracto gentilicio o familiar, en el principio de troncalidad, en los amplios usufructos viduales, en la sucesión contractual, en las sustituciones fideicomisarias. Los aspectos funcionales de cada miembro de la familia quedan muy resaltados. Dentro de la familia, en general, el principio de igualdad deja paso al de desigualdad funcional, pero esto se manifiesta agudamente en los sistemas forales: ni siquiera los hermanos tienen la misma consideración jurídica. Estos principios estructurales, que tienen su reflejo en toda la orga-

el cálculo de Napoleón que con el Código civil pensaba «acabar con el poder económico social de las antiguas y poderosas familias que pudieran hacer sombra al «soberano». Quizá esto explique, en parte, la disminución del número de explotaciones (que se encuentran en menos manos) que se observa en países hasta hace poco de partición igualitaria *in natura*; en Francia, a fines del siglo XIX, había cerca de seis millones de explotaciones y en 1949 no llegaban a tres millones (datos más exactos en DE JUGLART: *Droit rural special*, pág. 256).

BOULDING: *loc. cit.*, señala también, sin embargo, fuerzas de dispersión de riqueza: los hijos de los ricos están con frecuencia corrompidos por un exceso de fortuna; cuanto mayor es la fortuna mayor es el riesgo de perderla (también alude a la «liberalidad de los filántropos» y al celo del Fisco como fuerzas de dispersión).

(31) TUOR, pág. 375.

(32) Frase atribuida ordinariamente a Napoleón. NOILHAN, pág. 360, de pasada, se la atribuye a Balzac.

(33) Véase nota 44. Señalan esta necesidad, por ejemplo, CASTÁN: *Familia y Propiedad*, pág. 131; VALLET: *El Derecho patrimonial...*, página 15.

(34) La cuestión tratada es central en los sistemas forales. Bibliografía sobre éstos en DE CASTRO: *Derecho civil...*, I, págs. 329 y sigs. Véase especialmente, ROCA: *La necesidad...*; MARTÍN BALLESTERO: *La casa...*; VALLET: *El Derecho patrimonial...*; PALÁ: *El patrimonio...*; FUENMAYOR: *La mejora de labrar...*

nización patrimonial de la familia, determinan también el destino del patrimonio familiar a la muerte de su titular. A la muerte de éste las instituciones funcionan para que la familia no se disuelva y para que el patrimonio familiar no se fraccione o disperse. En concreto, la conservación de las explotaciones agrarias se consigue en los territorios forales con las formas de propiedad colectiva familiar existentes aún en ciertas regiones (35), con la persistencia de las sociedades conyugales, a pesar de la muerte de un cónyuge (cfr., por ejemplo, arts. 53 y 54 del Apéndice Aragonés), con los usufructos viduales sobre el patrimonio del cónyuge difunto, que se distinguen por su fuerte carácter familiar y que implican en el viudo incluso facultades de disposición más o menos amplias (36). Ahora nos interesa destacar las directrices fundamentales de las instituciones sucesorias en cuanto evitan definitivamente la partición hereditaria de los patrimonios mediante su atribución a un solo heredero.

a) *La atribución unitaria de los patrimonios.*—En la gama de los Derechos protectores de las explotaciones agrícolas ante el fenómeno de la sucesión *mortis causa* los Derechos forales pertenecen, contra lo que a primera vista pudiera parecer, al grupo de Derechos en que se da una protección en más leve grado. Se contentan con no impedir que la explotación sea mantenida a voluntad del causante y con otorgar a éste grandes facilidades institucionales para que lo consiga. A este efecto se consagra una liber-

(35) Estas formas de propiedad son de remota tradición en muchos países. Sobre los orígenes de la comunidad tácita familiar: PUGLIATTI, pág. 197 y sigs.; G. DE VALDEAVELLANO, según el cual estas comunidades «fueron frecuentísimas en la Edad Media, y en Suiza se han conservado hasta nuestros días» (pág. 21); HINOJOSA: *La comunidad doméstica...* Sobre la zadruga serbia, bibliografía en FUENMAYOR: *La mejora de la brava*, pág. 893, nota 62. Un caso de supervivencia en España es la sociedad gallega; otras manifestaciones peninsulares en CASTÁN: *Derecho civil...*, tomo IV, 1956, págs. 590 y 591.

Modernamente se juzga que deben estimularse estas formas colectivas de propiedad familiar para conseguir la integridad del patrimonio agrícola. Así BASSANELLI, págs. 256 y 257, que atestigua la existencia en muchas regiones italianas de la costumbre de no dividir la herencia entre los hijos o nietos del difunto. En pro de la creación de sociedades familiares de explotaciones agrícolas. NOILHAN, pág. 363. Las formas familiares de propiedad como solución definitiva no dejan de presentar inconvenientes, particularmente si falta una tradición que las apoye (cfr. B. O. BINNS, pág. 24), sobre todo al cabo de un par de generaciones en que quedan diluidos los vínculos parentales y surgen los conflictos de toda situación comunitaria o los aspectos deshumanizados de las soluciones colectivistas o capitalistas.

(36) Viudedad aragonesa «legal» o «universal» (cfr. arts. 63 y sigs., Apéndice) con el posible pacto de «casamiento en casa» (ref. art. 60, Apéndice). «Fealdat» navarra. Viudedad catalana que es frecuente legar en testamento o establecer en capitulaciones; la posición del cónyuge catalán se refuerza por la frecuencia de las compras conjuntas con pacto de supervivencia (VALLET: *El derecho patrimonial...*, pág. 7). El usufructo universal testamentario es muy frecuente en Menorca, RIVERA: págs. 54 y sigs.

tad de disponer *mortis causa* suficientemente amplia o, lo que es lo mismo, se restringen mucho las legítimas tanto en su significado cuantitativo como en el cualitativo (no hay legítimas *individuales «in natura»*) (37). Pero si el causante no ha dispuesto nada que impida la partición, jurídicamente se impone la división de la herencia conforme al sistema particional general en España.

Frente a la levedad de estas medidas existe una fuerte tradición sociológica—nacida en defensa de la integridad y productividad de la propiedad (38)—de continuidad de la explotación rural indivisa. Prácticamente se vive un sistema orgánico de atribución unitaria de la explotación a uno de los sucesores. La falta de Ley se suple con la ley que con su voluntad impone el titular de la explotación, ya en su testamento, ya, frecuentemente, en los contratos sobre bienes con ocasión de matrimonio (capitulaciones matrimoniales) (cfr., por ejemplo, arts. 58 y 60, Apéndice Aragón). Así resulta ordinario que uno de los hijos sea nombrado heredero principal bien en los testamentos de su padre y madre, bien en las capitulaciones matrimoniales de éstos, bien en las capitulaciones matrimoniales del hijo mismo. En este último supuesto, el nombramiento puede ir acompañado de entrega de bienes más o menos universal y completa. Con frecuencia la previsión del titular impone su ley más allá de una generación merced a las variadas formas fideicomisarias.

b) *Favorecido por la atribución unitaria.*—El nombramiento puede hacerse de acuerdo con el otro cónyuge (en las capitulacio-

(37) La legítima catalana consiste en la cuarta parte de la herencia; se puede pagar—«pars debita»—en dinero o en inmuebles hereditarios (véase nota 40). En Aragón es legítima colectiva y consiste en las dos terceras partes (cfr. arts. 30 y 32, Apéndice; sobre el derecho de alimentos del legítimario, véase art. 30, II, Apéndice). En Vizcaya también la legítima es colectiva y consiste en las cuatro quintas partes; los legitimarios no favorecidos son apartados «de la herencia con algo de tierra, poco o mucho» (Fuero). En Navarra la legítima es ficticia o nominal: «cinco sueldos y una robada de tierra en los montes comunes» (costumbre reconocida en las Cortes de Navarra de 1688). Según el Fuero de Ayala, los ayalenses pueden disponer libremente de sus bienes «apartando a sus hijos con poco o con mucho—legítima ficticia o nominal—como quisieren e por bien tuvieren». La jurisprudencia aplica en Baleares las legítimas justinianeas (la mitad o el tercio, según los legitimarios pasen o no de cuatro). (La cuestión es doctrinalmente discutida y en la práctica, a veces, se entiende que la legítima consiste en la cuarta parte). En Galicia rigen las legítimas del Código civil, pero se pagan en metálico o en rentas en saco (especie de censo) por costumbre foral (FUENMAYOR: *La mejora de labrar...*, pág. 902).

(38) El sistema de atribución unitaria de la explotación a uno de los herederos extendida en diversos países de Europa no es una institución germánica, como se ha creído frecuentemente por los investigadores alemanes, sino una institución feudal en defensa de la productividad de la propiedad; proviene la idea no del Derecho de familia o sucesorio, sino del Derecho de propiedad (FEHR, pág. 229). Debe su origen «al interés del propietario o señor directo de la tierra en que no se fraccionaran los predios que daba en arrendamiento perpetuo» (HINOJOSA: *El régimen señorial...*, págs. 163 y sigs.). En sentido análogo sobre la «mejora de labrar y poseer» en Galicia, FUENMAYOR: *La mejora de labrar...*, pág. 892, nota 58.

nes matrimoniales, en testamento mancomunado). A veces en las capitulaciones no se hace el nombramiento definitivo del hijo nacedero que ha de ser el heredero, sino que simplemente se hace la designación para el supuesto de que no haya nombramiento testamentario en favor de otro. Otras veces se dan simplemente reglas que restringen la designación, confiriendo potestad para determinarla exactamente a los propios padres, al supérstite de ellos o a otras personas. Se admiten frecuentemente también el testamento realizado por apoderado o comisario (39) y las herencias de confianza.

Para el nombramiento se atiende a las condiciones de sexo, edad, estirpe, etc., pero no imperan en la práctica criterios absolutos: el elegido puede ser el varón primogénito o el hijo que se elige por sus méritos y aptitudes.

c) *Compensación a los demás hijos.*—No hay problemas de valoración, ni cuentas de partición. La atribución del patrimonio hereditario es integral. Los demás hijos obtienen protección de la «casa». Si quieren, pueden continuar en la casa y entonces trabajan para ella. Si marchan de la casa, reciben una cantidad como colocación o como dote (40). Si fracasan, tienen un cobijo en la casa familiar.

Los padres viven juntos con el hijo favorecido. Al hacerle la donación de sus bienes se reserva la administración y usufructo con facultades de disposición o la facultad de disponer de ciertos bienes (41), con lo cual queda asegurada la propia posición del padre y asegurado el cumplimiento de los deberes que éste, como tal padre, tiene respecto de los demás hijos. Con el mismo fin se otorga también facultades suficientes al cónyuge supérstite (cfr por ejem. arts. 54, IV y 72 6.º, Apéndice de Aragón). El propio hijo, constituido heredero, recibe la carga de tener a los demás legitimarios en la casa o de entregarles determinadas cantidades para su colocación o como dote.

2. *Crítica.*—El resultado de los sistemas forales ha sido saludable «económica y socialmente» (42). De aquí que hayan sido tan alabados, como más adecuados que el sistema del Código civil

(39) Incluso en Galicia ha sido frecuente, sobre todo hasta la sentencia de 16 de marzo de 1932, la delegación testamentaria en un cónyuge de la facultad de mejorar (FUENMAYOR: *La mejora de labrar...*, págs. 903 y sigs.).

(40) En Cataluña la reciben en concepto de legítima y suele ser menor de lo que corresponde. Es posible que entonces la hija («dote contenta», Libro Sexto de las Decretales del Derecho canónico) o el hijo (por costumbre) se dé por pagado en sus capitulaciones matrimoniales prometiendo no más pedir. Cuando no hay renuncia cabe la acción de suplemento (*Nozela* 115, de JUSTINIANO), pero está mal visto ejercitarla.

(41) Los padres viven juntos con el hijo favorecido con la donación de todos los bienes. Se produce una cesión paulatina de poderes a medida que avanza la edad del padre.

(42) VALLET: *Apuntes...*, AN. DER. CIV., VIII, 2, pág. 458. La opinión, aceptable en términos generales, es muy compartida.

a la realidad agraria (43) y que se haya propuesto su generalización a todo el territorio nacional (44). Sin embargo, el enjuiciar los sistemas forales no deben confundirse los sistemas normativos con una realidad sociológica. Lo encomiable es, particularmente, ese modo de vivir, esa estructura social, ese conjunto de tradiciones que han dado por resultado el arraigo de una familia en el campo y el mantenimiento de las unidades agrícolas, sin menoscabo, en general, de los mismos descendientes apartados que han encontrado en la casa apoyo a sus empresas y amparo en la desgracia (véase nota 255). Los sistemas normativos forales se han limitado a facilitar estas tradiciones sociológicas que resultan apoyadas únicamente, desde un punto de vista jurídico, en la soberana voluntad del titular de la explotación, de modo que ni por vía subsidiaria tratan aquellos sistemas de suplir la voluntad del titular, impidiendo la partición de la explotación. Esto hace que tales sistemas sean totalmente ineficaces en los países en que se carezca de análogas tradiciones sociales. Aunque se generalizase cualquier sistema foral a toda España no se habría conseguido gran cosa (45). Ya vimos como el sistema del Código civil no es tan distinto de los sistemas forales y, sin embargo, el del Código civil se manifiesta inoperante para mantener las unidades agrícolas. Esta característica puramente negativa, pasiva, de dejar hacer, que es típica de los Derechos forales, no sólo los inhabilita para fuera de sus propios territorios sino que, incluso, los hace insuficientes dentro de los mismos territorios forales donde falte la tradición del heredero único o mengüen o se desnaturalicen, como de hecho ocurre (46), las tradiciones existentes.

Los sistemas forales se resienten también de principios sobre la organización de la sociedad hoy ya superados. La minimación de las legítimas venía determinada no sólo por consideraciones económicas sino por una excesiva subordinación de los fines de

(43) Cfr. DE CASTRO: *El Derecho agrario...*, pág. 386. Sus instituciones coinciden—dice BALLARÍN: *El Código civil...*, págs. 14 y 18—con «la última moda de la evolución jurídica relativa a la agricultura», constituyen «la máxima perfección en la materia»; BALLARÍN, sin embargo, en este mismo trabajo, manifiesta defectos de los sistemas forales (amparo de grandes explotaciones, minimación de los derechos legitimarios, quiebra de la explotación en la sucesión intestada).

(44) Véase autores citados por CASTÁN: *Familia y propiedad*, págs. 79 y 80. CASTÁN también es partidario de una cierta generalización.

(45) No son suficientes, como pretende ROCA (*La necesidad...*, págs. 376 y 377), «normas elásticas que permitan el libre juego de la voluntad de los interesados». La libertad de testar no constituye por sí sola, sin el clima «moral y social» apropiado, remedio alguno en las regiones en que se acostumbra la partición igualitaria; cfr., en este sentido, VALLET: *Apuntes...*, AN. DER. CIV., VIII, 2, págs. 457 y sigs. DE CASTRO (*El Derecho agrario...*, pág. 380) advierte también los fuertes peligros de la libertad de testar por la pérdida progresiva de vigor de los usos.

(46) En veinticinco años ha decrecido el número de las capitulaciones en más de un 50 por 100. Los Anuarios de la Dirección General de los Re-

cada persona al nombre y poder de la familia (47). Toda exageración de los fines de la familia, en detrimento de los fines primarios de la persona, apunta una forma de totalitarismo limitada por la extensión del grupo social, pero no por su importancia (48). Estos principios superados son los que dan lugar a dos consecuencias que no se convienen con las nuevas exigencias sociales: una es que facilita la conservación, a través de los tiempos, de grandes propiedades, y otra, apuntada por los mismos defensores de los sistemas forales, la posible falta de ayuda suficiente, por el favorecido con el patrimonio familiar, a todos los miembros de la familia para el cumplimiento de sus fines vitales.

gistros y del Notariado de 1922, 1935 y 1957 señalan las siguientes cifras de «contratos por razón de matrimonio»:

AÑOS	Aragón	Baleares	Cataluña	Navarra	Vizcaya	Alava
1922	874	61	2.696	510	427	162
1935	548	40	1.157	277	257	85
1957	314	23	1.100	250	119	59

Los datos de los años intermedios confirman, en su conjunto, el índice general decreciente.

Se nota, además, cierta decadencia en la práctica catalana de otorgar viudedad. Cfr. CASTÁN, tomo IV, 1942, pág. 530.

La falta de determinación del derecho de colocación y amparo da lugar en la práctica a abusos. Frecuentemente el «hereu» se considera sin más deber que el pago de la legítima (VALLET: *El derecho patrimonial...*, página 12). «La concepción individualista del liberalismo ha arraigado bastante, demasiado, desgraciadamente» (VALLET: *Loc. cit.*).

(47) En Cataluña se extiende la legítima de la cuarta parte a todo el territorio por la Constitución de 1585 «deseando la conservación de las casas principales». La facultad de nombrar heredero a uno solo de los hijos se concede en las Cortes de Aragón de 1307 a los nobles *ut casalia eorum conserventur in bono statu*. En el Fuero de Navarra para los villanos regla la sucesión forzosa igualitaria y, en cambio, los hijosdalgo, caballeros y ricos hombres, podían dejar a unos más que a otros; la libertad de testar se introduce por costumbre, que se reconoce por las Cortes de Pamplona de 1688 para los no labradores; y sólo, más tarde se generaliza a todas las clases (cfr. CASTÁN: tomo IV, 1942, págs. 482, 485 y 488. Véase, sin embargo, nota 38).

(48) Al mantener indivisa la explotación se mantiene fuerte una familia. Con una buena política matrimonial la fuerza de la familia se redobla («juntar casas»). A la larga el poder de una familia determinada aumenta, pero, en ciertos casos, eliminando o abatiendo las familias que habían de constituir los hermanos del favorecido. Para estos casos, se trate de familias nobles o no, vale lo que JOVELLANOS, pág. 161, decía de los mayorazgos: «Nada es más repugnante que ver sin establecimiento ni carrera, y condenados a la pobreza, al celibato y a la ociosidad los individuos de las familias nobles, cuyos primogénitos disfrutaban pingües mayorazgos». Ante los casos de desigualdad, en términos no exigidos por la conservación de unidades agrícolas, en que un «hijo se queda con todo y los demás no perciben casi nada», es difícil oponer que su crítica «constituye un mal enfoque del problema, el cual debe ser tratado desde un plano superior funcional, biológico, social y económico» (cfr. ROCA: *La necesidad...*, pág. 375).

D. *La legislación sobre unidades mínimas de cultivo.*—(En adelante, u. m. de c.).

1. *Exposición.*—El sistema de u. m. de c. se establece para todo el territorio nacional por Ley de 15 de julio de 1954 (49), «para evitar que se continúe produciendo la atomización de la propiedad en las zonas no concentradas» (Preámbulo de la Ley). Pretende la Ley mantener indivisas determinadas fincas, aun en el supuesto de partición de herencia.

a) *Fincas indivisibles.*—Las fincas indivisibles no son sólo las fincas iguales o inferiores a la u. m. de c. (50). La u. m. de c. es un concepto métrico que determina la relativa indivisibilidad de todas las fincas. Consiste en aquella extensión de propiedad (51) mínima permitida en las resultas de cualquier división o segregación de una finca. Esto determina: 1.º Que no sólo son indivisibles las fincas que miden una u. m. de c. o menos, sino todas las que tengan extensión inferior al doble de la u. m. de c. (art. 5.º, I, Ley 1954). 2.º Que las demás fincas, por grandes que sean, no pueden dividirse sino respetando la u. m. de c. (art. 2.º, I, inciso 2.º, Ley 1954).

La extensión se determina por zonas o comarcas agrícolas homogéneas de cada provincia (art. 1.º, Ley 1954 y Decreto de 25 de marzo de 1955). La determinación se hace administrativa-

(49) El régimen jurídico en relación con las u. m. de c. viene constituido, además de por la citada Ley de 1954, por los Decretos 25 marzo y 22 septiembre 1955 y Orden del Ministerio de Agricultura de 27 de mayo de 1958. Más adelante indicaremos las disposiciones especiales para las zonas de concentración parcelaria. El artículo 5.º de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 considera aplicable a las propiedades forestales el régimen de indivisibilidad establecido por la Ley de 15 de julio de 1954; únicamente da reglas especiales sobre la determinación de la u. m. de c. para los montes. Véase también artículo 69, 4.º, Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956.

(50) La posible confusión arranca de los mismos textos legales. En determinados preceptos se establece que las parcelas, fincas o extensiones iguales o inferiores a la u. m. de c. son indivisibles (art. 2.º, I, inciso 1.º, Ley 1954; arts. 4.º y 5.º, Decreto 25 marzo 1955; arts. 9.º, Ley de Concentración Parcelaria 20 diciembre 1952, y 62 de la de 10 agosto 1955; artículo 5.º, 2) de la Ley de Montes). Pero el juego de la indivisibilidad es mucho más amplio, como resulta, de modo evidente, del conjunto de los textos legales. Sin embargo, la confusión ha dado origen a defectos normativos manifiestos (cfr. arts. 4.º y 5.º, Decreto 25 marzo 1955).

(51) El nombre, «u. m. de c.», no se conviene exactamente con la figura. Esta unidad no mide las extensiones de cada cultivo (véase, sin embargo, Díez GÓMEZ: págs. 514 á 519) sino las de cada finca o superficie delimitada de tierra pertenecientes a un mismo propietario; lo que se prohíbe es la división de los predios (cfr. art. 2.º, Ley 1954) no la de los cultivos. El nombre equivoco proviene de la legislación italiana (*mínima unità colturale*); en contra de la denominación italiana BASSANELLI: página 248, nota (2), donde propone, en sustitución, el nombre de unidad predial (*unità fondiaria*). Ahora bien, como se determinan u. m. de c. distintas para secano y para regadío, parece que, dentro de cada finca, habrá que distinguir como distintas las parcelas de una y otra clase de cultivo.

mente (52) previo informe de los órganos adecuados de las diferentes provincias (53). «Dicha extensión será, en secano, la suficiente para que las labores fundamentales, utilizando los medios normales de producción, pueda llevarse a cabo con un rendimiento satisfactorio (54), y en cuanto al regadío y zonas asimilables al mismo por su régimen de lluvias, el límite mínimo vendrá determinado por el que se señala como superficie del huerto familiar» (art. 1.º, Ley 1954). En concreto, por Orden del Ministerio de Agricultura de 27 de mayo de 1958 se fija la superficie de la u. m. de c. en secano y en regadío, distinguiendo ordinariamente cada uno de los términos municipales de las distintas provincias españolas.

La indivisibilidad que deriva de la u. m. de c. no requiere, para su eficacia general, publicidad especial en los Registros inmo-

(52) La determinación que, de conformidad con la Ley, había de hacerse por Decreto, de hecho y al amparo de disposiciones de rango inferior, se hace por orden ministerial. En efecto, según el artículo 1.º de la Ley de 1954, «el Ministerio de Agricultura... señalará por Decreto aprobado en Consejo de Ministros la extensión de las u. m. de c. dentro de cada zona o comarca de la provincia». La necesidad del Decreto es evidente, aunque la expresión es claramente incorrecta (si se señala la extensión por Decreto, no puede decirse que se señala por un Ministerio). Por Decreto de 25 de marzo de 1955 se establece, sin embargo, que la concreta determinación de las u. m. de c., corresponde al Ministerio de Agricultura. En este Decreto se señalaban, por provincias, máximos y mínimos de la extensión de la u. m. de c., pero por otro Decreto de 22 de septiembre de 1955 se faculta a dicho Ministerio para reducir los mínimos «cuando se trate de terrenos que por estar dedicados al cultivo de árboles, arbustos o de plantas especiales hayan adquirido un valor excepcionalmente elevado». En la Orden de 27 de mayo de 1958 por la que se determinan en concreto las u. m. de c. de cada provincia, el Ministerio ha usado en términos amplísimos de la facultad excepcional de reducir los límites mínimos: se han reducido no en terrenos determinados, sino en provincias enteras, para el regadío (Las Palmas, Santa Cruz de Tenerife) o para el secano (Balears).

La u. m. de monte se señalará «por Decreto aprobado en Consejo de Ministros a propuesta del Ministerio de Agricultura» (art. 5.º 1) Ley de Montes); en la Ley de Montes no se expresa el procedimiento y órganos para la tramitación previa a la propuesta.

(53) Según la Ley, la determinación se había de hacer «a propuesta del Servicio de Concentración Parcelaria y previos los informes de las Jefaturas Agronómicas y de las Cámaras Oficiales Sindicales Agrarias» (artículo 1.º, Ley 1954). Conforme al Decreto de 25 de marzo de 1955 estos informes se concretan en informes-propuestas de Comisiones provinciales, especialmente constituidas, y entre cuyos miembros se encuentran representantes de las Jefaturas Agronómicas y de las Cámaras Oficiales Sindicales Agrarias. En estas Comisiones no hay ningún miembro que, por razón del cargo, sea técnico en las repercusiones jurídicas de una u otra extensión de la u. m. de c.: en pro de la participación de Notarios y Registradores de la propiedad, CAMY: pág. 432.

(54) Se atiende, pues, a un criterio puramente utilitario—el del rendimiento—(compárese art. 846, Código italiano, véase nota 155). En sentido análogo la Ley de Montes: Se señalará «la unidad mínima de monte, dentro de cada zona, comarca o región, de acuerdo con sus condiciones y características forestales... habrá de ser la suficiente para que pueda desarrollarse racionalmente su explotación» (art. 5.º, 1).

liarios, por su carácter de cualidad derivada directamente de la Ley (55). La inexactitud de los datos registrales sobre las características de hecho que determinen la relativa indivisibilidad de la finca no merma la eficacia de la Ley (56) (cfr. art. 5.º, II, Ley 1954). Tampoco la merma la ausencia de la indicación de «indivisible» que, según el artículo 5.º de la Ley, es de constancia obligada, respecto de las fincas inferiores al doble de la u. m. de c., en toda descripción de la finca, se haga en título notarial o en la inscripción registral (57).

b) *Medidas para conseguir que las fincas se mantengan indivisas.*—Con este fin se dan reglas para impedir la división prohibida y para atribuir en la partición de la herencia las fincas indivisibles.

(55) Véase nota 143. Cfr. art. 26, 1, Ley Hipotecaria. La determinación administrativa de la u. m. de c. no implica que la prohibición deba «su origen inmediato a una resolución administrativa» que expresamente la declare (cfr. art. 26, citado, 2.º). Aquí la determinación administrativa no opera sobre cada bien en concreto, sino que es una simple *conditio juris* de una prohibición legal de índole general; en sentido análogo, BASSANELLI: pág. 254. Parece, en todo caso, que la nulidad no puede afectar a terceros hipotecarios, cuando ni de los asientos vigentes, ni de los datos reales de la finca que se adquiere (puede ser una parcela mayor que la u. m. de c.) resulte que ella fué formada por división o segregación prohibida por la legislación de u. m. de c. (cfr. arts. 34 y 37, Ley Hipotecaria). No puede obligárseles a conocer toda la historia de la finca. Sin embargo, respecto del derecho de colindantes, aunque no sea propiamente retracto, véase art. 37, 3.º, Ley Hipotecaria; en contra del amparo del tercer adquirente frente a tal derecho, DÍEZ GÓMEZ: pág. 527).

(56) «Toda descripción de finca rústica deberá contener su medida superficial con expresión de si el cultivo a que está dedicada es de secano o de regadío» (art. 5.º, I, Ley de 1954) y «en su caso la superficie aproximada destinada a uno y a otro» (art. 51, 1.º, R. H.). En los casos de fincas mixtas de regadío y secano, se determina la superficie de uno y otro cultivo, sin determinar la de las parcelas respectivas, que pueden ser múltiples y alejadas entre sí. No resulta, pues, claro el grado de indivisibilidad

«La inexactitud en la medida superficial de las fincas inscritas no puede—dice el art. 5.º, II, Ley 1954—favorecer a la parte que ocasionó la falsedad, ni enervará, por tanto, los derechos establecidos en la Ley, que no podrán ejercitarse sin necesidad de anular la inscripción». La inexactitud sobre la clase de cultivo—regadío o secano—debe tener la misma consideración que la inexactitud de la superficie (así, CAMY: pág. 399). Tanto el dato de la superficie como el de la clase de cultivo son datos de hecho a los que no alcanza la fe del Registro (principios de legitimación y fe pública registral). Por esto parece que la inexactitud debe ser indiferente para ejercitar las acciones establecidas por la Ley de u. m. de c., y esto aunque la inexactitud no pueda imputarse a falsedad ocasionada por el perjudicado por las acciones.

(57) Esto es así por lo mismo que las limitaciones legales del dominio para surtir sus efectos, no necesitan inscripción separada y especial (art. 26, 1.º, Ley Hipotecaria). Por eso la constancia de la indivisibilidad es bastante inútil. Resulta, además, incongruente que se exija sólo respecto de ciertas fincas, siendo así que la indivisibilidad por razón de la u. m. de c. restringe y condiciona la divisibilidad de cualquier finca. Puede resultar la consignación, además, perturbadora cuando administrativamente se decida bajar las u. m. de c. en la comarca respectiva. Finalmente, en

a') *Sanciones de las divisiones prohibidas.*—Esta prohibida toda división de un predio que dé origen a parcelas de extensión inferior a la u. m. de c. (58), salvo en supuestos excepcionales legalmente determinados (59) (art. 2.º, I y II, Ley 1954). La prohibición se extiende incluso a las divisiones ordenadas por el testador (art. 4.º, I, Ley 1954). Las divisiones prohibidas serán inválidas y determinan, en favor de los colindantes, un derecho de adquisición de las parcelas que resulten de extensión inferior a la u. m. de c. (60).

las fincas mixtas de secano y regadío será muchas veces difícil precisar la indivisibilidad.

(58) Son casos claros de divisiones o segregaciones a que se refiere la Ley de u. m. de c. aquellos en que concurre con las modificaciones objetivas de la finca un acto de disposición del dominio de, al menos, una de las partes resultantes de la división o segregación. Surgen dudas cuando no concurre acto dispositivo alguno, cuando el que concurre es de constitución de un derecho real y cuando meramente se dispone a título obligacional del goce de porción concreta de una finca. Respecto del primer supuesto de duda la doctrina no es concorde: basta la división o segregación (CAMY: pág. 491; LEAL: *La Ley...*, págs. 24 y 25); no basta, se requiere la disposición simultánea de porción concreta de la finca (MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Observaciones...*, pág. 171). En pro de la primera tesis argumentos: «simultáneamente» (art. 2.º, I, Ley de u. m. de c.); «en cualquier forma» (art. 3.º). En cuanto a si de requerirse un acto dispositivo, basta la constitución de un derecho real sobre una parcela, hay supuestos en que, conforme a la finalidad de la Ley, pudiera bastar (hipoteca, usufructo); otros son más dudosos (determinadas servidumbres). Se ha planteado especialmente cuestión sobre el arrendamiento (véase nota 145). Se estima que los arrendamientos deben respetar las u. m. de c. (así MARTÍNEZ DE BEDOYA: pág. 172; Díez GÓMEZ: pág. 520). Esta opinión tiene cierta base en la finalidad de la Ley de u. m. de c. (interesa incluso más mantener unidades orgánicas de cultivo que unidades de propiedad y, además, el arrendamiento con el tiempo—*beati possidentes*—pasa, con facilidad, a propiedad), sobre todo, respecto de los arrendamientos protegidos dado el fuerte contenido del derecho del arrendatario (prórrogas, retractos, acceso a la propiedad) y, también, respecto de los inscribibles. Pero tal opinión es muy peligrosa para la estabilidad de los arrendamientos de parcelas inferiores a la u. m. de c. Por otra parte, someter todo arrendamiento a la Ley de u. m. de c. no se compagina con la potestad del propietario (reconocida por Díez GÓMEZ: pág. 519) de distribuir como quiera sus cultivos dentro de la finca, a pesar de los preceptos de la citada ley.

(59) Dos son los supuestos prescritos legalmente: 1.º Cuando la parcela o parcelas «se adquieran simultáneamente por propietarios de terrenos colindantes con el fin de unirlos a las que ya posean, para formar de este modo una nueva finca que cubra el mínimo de la unidad de cultivo» (art. 2.º, I, Ley 1954). Los propietarios adquirentes han de ser, pues, propietarios de fincas rústicas colindantes. 2.º Cuando sobre las parcelas «vaya a efectuarse cualquier género de edificación o construcción permanente» (art. 2.º, II). Sobre la asimilación a este supuesto, del caso de segregación para transformación en regadío, Díez GÓMEZ: pág. 523. Se nota la falta de referencia a otros supuestos (fines industriales sin construcciones). No parece que haya duda de que, en todo caso, cabe la segregación de las parcelas que hayan dejado de ser rústicas.

(60) Tanto el ejercicio de este derecho como la declaración de la invalidez «se tramitarán por las reglas de los incidentes ante el Juzgado de Primera Instancia» (art. 6.º Ley 1954). No se ve la razón del procedimiento especial (que no debe introducirse sin grave razón: cfr. GUASP: pá-

a'') *Invalidez*.—La ineficacia de las divisiones prohibidas es legalmente un supuesto de nulidad (61); se trata de actos prohibidos por las leyes (art. 4.º, C. c.; arts. 2.º y 4.º Ley de 1954) y, por tanto, son nulos de modo absoluto, «ipso jure» e insubsanable (62). Por vía administrativa, mediante el Decreto de 22 de septiembre de 1955, se ha tratado de considerar válidas las segregaciones o divisiones prohibidas por la Ley: los Notarios y Registradores, según su artículo 3.º, pueden autorizar o inscribir tales segregaciones o divisiones (63), lo cual no sería posible si se partiera de la invalidez. De prosperar esta interpretación, teniendo presente la inoperancia práctica del derecho de los colindantes, vendría a quedar reducido a la nada tanto aparato legislati-

gino 1.063). Respecto del derecho de adquisición, bastaba la asimilación al juicio de retractos. En cuanto a la invalidez, dado el tamaño de las fincas a que principalmente afecta, no será frecuente el juicio de mayor cuantía. En contra, también, Díez GÓMEZ: pág. 534.

(61) Entre los autores no hay unanimidad sobre si las divisiones prohibidas son válidas, anulables o nulas. Ampliamente sobre la cuestión FOSAR: *Deberes...*, págs. 351 y sigs. La tesis de la validez absoluta es la más endeble, pues la propia Ley expresa que no son válidas (art. 2.º, I); la Ley no tendría ningún sentido para las fincas sin colindantes. La tesis de la anulabilidad, seguida por LEAL (*La Ley...*, págs. 22 y 23) tiene un cierto apoyo de Derecho Comparado (sistema italiano) y parece abonarla la expresión «podrán los interesados anular» (art. 4.º, II, Ley 1954). Ciertamente en el sistema italiano, que tanto ha influido en la Ley de u. m. de c., la infracción da lugar, como veremos, a anulabilidad; la sanción en el sistema italiano «es el resultado de un desgraciado compromiso entre las exigencias de la práctica, que reclaman la certeza del negocio, y la natural consecuencia de una prohibición impuesta por una norma imperativa» (BASSANELLI, pág. 254). En el sistema español no hay textos que funden esta desviación de la regla de nulidad de los actos prohibidos. La expresión «podrán los interesados anular» es una deficiencia técnica más de la Ley; se trata de un supuesto excepcional (división entre herederos forzosos) en que los mismos infractores de la Ley pueden hacer ineficaz la división prohibida; como supuesto de anulabilidad sería incongruente con el sistema general (cfr. art. 1.302, C. c., inciso 2.º); el supuesto es claramente de revocación del acto prohibido para evitar la otra de las sanciones (la adquisición por los colindantes). La sanción de la nulidad es, además, la que con toda claridad, como veremos, se produce en las zonas de concentración, para lo que se emplean incluso textos del mismo tenor (sólo será válida»: art. 2.º, I, Ley de u. m. de c.; art. 9, Ley de Concentración Parcelaria de 20 de diciembre de 1952; art. 62, I, Ley de 10 de agosto de 1955).

(62) En consecuencia, los Tribunales, Autoridades o funcionarios de toda clase, se abstendrán de reconocer efectos a los referidos actos. Los Notarios deben negar su autorización (art. 145, II, Reglamento Notarial). Las divisiones o segregaciones no pueden inscribirse. Ni siquiera es posible—dice FOSAR: *Juicio...*, pág. 41—el cambio de nombre en el Catastro.

Puede pedir la declaración de esta nulidad cualquier interesado. GÓMEZ GÓMEZ, pág. 447, juzga que está legitimado el Ministerio Fiscal e incluso «cualquier persona en interés de la Ley». No parece, sin embargo, que pueda accionar cualquiera de los infractores.

(63) «Los Notarios y Registradores, al autorizar o inscribir documentos en los que se realicen segregaciones o divisiones que den lugar a fincas inferiores a la u. m. de c. harán constar en el título y en la inscripción el derecho que asiste a los colindantes...» (art. 2.º del Decreto citado).

vo y administrativo montado para las u. m. de c (64). Pero las disposiciones administrativas ni pueden modificar las leyes (65) ni sus interpretaciones tienen carácter verdadero de auténticas (66).

b'') *Derecho de adquisición de los colindantes.*—En caso de que se realice una división los colindantes tienen derecho a adquirir las parcelas resultantes; inferiores a la u. m. de c., por el justo precio judicialmente determinado (art. 3.º, Ley 1954). Se trata de un derecho real de adquisición, pero no de un retracto: puede no haber habido venta de las parcelas resultantes y no hay adquisición por el tanto (subrogación). Así y todo valdrá para el régimen de este derecho gran parte de la doctrina sobre el retracto de colindantes, a salvo siempre las peculiaridades establecidas por la Ley de u. m. de c. (67). Esta regulación plantea numerosos problemas (68).

(64) En este sentido, FOSAR: *Juicio...*, pág. 41. Con la interpretación que da el Decreto de 1955, sin duda, se pretendía evitar la huída del tráfico hacia la documentación privada, lo que habían puesto de manifiesto diversos autores (MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Observaciones...*, pág. 179; *Medidas...*, pág. 77. GÓMEZ GÓMEZ: pág. 452. SALAS MARTÍNEZ: págs 455 y 463. Díez GÓMEZ: pág. 510). La documentación privada será en todo caso, sin embargo, frecuente en el ámbito de fincas a que afecta principalmente la Ley de u. m. de c. (las fincas de extensión reducida).

(65) Cfr. DE CASTRO: *Derecho civil...*, págs. 400 y sigs.

(66) A pesar de que no se puede negar que la Administración, en su ámbito, puede y debe interpretar las disposiciones legales que ha de aplicar, en todo caso resulta claro que «la interpretación hecha por Orden o Decreto de una Ley, tiene el valor subordinado de lo reglamentario y no vincula a los Tribunales» (DE CASTRO: *Derecho civil...*, 2.ª ed. 1949, pág. 466, nota 2). Tal interpretación—según este autor (3.ª ed. pág. 519)—no puede estimarse interpretación auténtica: «puede tener valor orientador, pero no vinculante».

(67) Así vale la doctrina del retracto de colindantes sobre qué es finca rústica (véase nota 259), sobre el concepto de colindante, sobre la necesidad de que sea rústica la finca del colindante. Esto último es evidente por la misma finalidad de la Ley de u. m. de c.; en sentido análogo, LEAL: *La Ley...*, pág. 26.

(68) ¿Deben adquirir los colindantes todas las parcelas o sólo las limítrofes? Según LEAL: tienen *derecho* a adquirir todas (*La Ley...*, pág. 28). La Ley parece exigir que las fincas del colindante linden con las parcelas resultantes. Bien se les niegue el derecho a adquirir todas, bien se permita a los colindantes no adquirir todas, el resultado del ejercicio del derecho de adquisición puede ser consagrar una división prohibida.

¿Tiene todo colindante, cualquiera que sea el tamaño de su propiedad, derecho a adquirir las parcelas? No, cuando, incluso con la parcela segregada no cubre la u. m. de c. (GÓMEZ GÓMEZ, pág. 448; en contra, Díez GÓMEZ, pág. 522). En favor de la tesis negativa, argumento artículo 2.º, I, *fine*, Ley 1954.

Supuesto de concurrencia de varios derechos de adquisición. Para el supuesto de ejercicio del derecho por varios colindantes la Ley contiene (art. 3.º, inciso 2.º) una regla especial que deja a salvo el acuerdo de los concurrentes (por ejemplo, para repartirse la finca, LEAL: *La ley...*, pág. 26) y, a falta de acuerdo, se prefiere al primero en el tiempo y, en igualdad de tiempo, al que fuera dueño de la finca colindante de menor extensión (cfr., en cambio, art. 1.523, III, C. c.). Sobre colisión con derechos de adquisición de otra clase, Díez GÓMEZ, págs. 527 y 528.

El derecho caducará a los cinco años de realizarse la segregación indebida (art. 3.º, Ley 1954) (69). También el Decreto de 22 de septiembre de 1955 ha tratado de introducir aquí modificaciones de fondo, reduciendo el plazo «a un año a contar de la fecha de la inscripción» (art. 3.º del Decreto) (70), pero esta disposición no puede tener eficacia por ser claramente contraria a la Ley (véanse notas 65 y 66).

Cuando se trata de división prohibida «motivada por herencia o por donación a favor de herederos forzosos» (71), el ejercicio del derecho del colindante está sometido a requisitos especiales (art. 4.º, II, Ley 1954). El colindante debe hacer «previamente una notificación fehaciente acreditativa» del propósito de ejercitar el derecho. «Durante el término de treinta días siguientes a la notificación podrán los interesados anular la división practicada o rectificarla ajustándola a los preceptos de esta Ley» (72). «Transcurrido dicho término sin haberlo efectuado, podrá el colindante ejercitar los derechos».

Para el ejercicio del derecho se exige el previo afianzamiento del precio de la parcela a satisfacción del juzgador (art. 7.º, Ley de 1954). Como no hay subrogación no hay obligación de reembolsar los gastos de la división y disposición prohibidas. Sobre los efectos de la adquisición de los colindantes sobre los gravámenes de la finca que se divide ilegalmente y de la finca cuyo propietario ejercita el derecho de adquisición, Díez GÓMEZ, págs. 530-1.

(69) Hay dificultades, en general, para determinar el inicio del plazo de los cinco años (LEAL, págs. 28 y 29). En un supuesto especial la Ley señala el comienzo del cómputo; en el caso de segregación para edificación o construcción permanente, el derecho de adquisición podrá ser ejercitado «transcurrido un año sin que éstas se inicien, siempre que la edificación no se hubiere comenzado en el momento de ejercitar la acción» (art. 2.º, II, Ley 1954). *Quid* si se inician las obras y después se suspenden (cfr. CAMY, pág. 406).

(70) Según el Preámbulo se acorta el plazo «toda vez que la presunción de abandono del derecho en que la *prescripción extintiva* se funda, tiene en este caso como base la *publicidad* que se deriva de la inscripción». Pero ni el plazo es de prescripción, sino de caducidad (cfr. art. 3.º, Ley 1954), ni es cierto que la publicidad que proporciona el Registro deba entenderse en el sentido de que sus asientos equivalgan a notificaciones o edictos.

(71) Surgen aquí nuevos problema. La herencia ¿juega en todo caso o sólo cuando sea a favor de herederos forzosos? Los interesados en la partición que no sean herederos forzosos, ¿tienen la misma consideración que éstos a los efectos del derecho de adquisición de los colindantes? Así parece, aunque ello suponga incongruencia con su situación cuando no intervengan herederos forzosos.

(72) Son interesados los posibles afectados con la adquisición de los colindantes. Ya dijimos (nota 61) que el supuesto no es de anulación, sino de revocación. Parece que puede revocar un interesado sin contar con los demás. El resultado es la vuelta a la indivisión. Puede cuestionarse cuál es el alcance de la revocación respecto de toda la partición hereditaria. Según FOSAR (*Juicio...*, pág. 90), la partición hereditaria es válida en cuanto a los demás bienes. Los interesados pueden también, como dice la Ley, rectificar la división prohibida; pero esto exigirá acuerdo unánime o partición judicial.

b') *Cómo se atribuyen las fincas que deben mantenerse indivisas en las particiones hereditarias.*—La atribución se hará según «la voluntad expresa» del testador (art. 4.º, I, Ley 1954) (73). A falta de voluntad expresa del testador, las reglas que establece la Ley de u. m. de c. son similares a las que señala el artículo 1.062, C. c., para las cosas indivisibles. Faltando el «convenio entre los coherederos» (74), procede la subasta. Pero mientras, según el citado artículo 1.062, basta «que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta, y con admisión de licitadores extraños, para que así se haga», según el artículo 4.º, I, de la Ley de u. m. de c. la licitación sólo procede entre los coherederos y sólo «si todos éstos manifestaren su intención de no concurrir a la licitación, se sacará la parcela a pública subasta».

2. *Crítica general.*—La legislación de u. m. de c. no ha sido muy afortunada. La técnica no es buena y los problemas que plantea son múltiples. El desarrollo reglamentario peca de inadaptación a los preceptos legales. El resultado de la legislación es prácticamente nulo. Parece una legislación inspirada hasta cierto punto en los preceptos de la legislación italiana; se ha tratado de implantar en España un sistema que en Italia estaba aún por desarrollar, sin duda por la desconfianza de sus buenos resultados. La u. m. de c. se concibe también con excesiva rigidez (75) y su aplicación está llena de dificultades (76). La sanción de invalidez,

(73) La voluntad del testador prevalece sobre el principio de composición proporcional *in natura* de las legítimas, tanto en favor como en contra del designado para la atribución de la finca indivisa.

(74) Así se expresa el art. 4.º, I, de la Ley de u. m. de c. El convenio requiere la unanimidad conforme a los principios del Código civil (cfr. artículos 1.062 y 1.059).

(75) Con lo que resulta poco adaptada a las necesidades concretas. Sólo se distingue en cada zona entre regadío y secano. Se tropieza, pues, inevitablemente, con un doble escollo (*Scila y Caribdis*). Si las u. m. de c. son demasiado pequeñas se tendería a un grado demasiado bajo de concentración con los inconvenientes que esto tendría (dispersión parcelaria). Si son demasiado grandes (aparte de los inconvenientes en las zonas de policultivo) se impide la formación de huertos familiares (huertos para las horas y días de paro, Declaración V, punto 4, Fuero del Trabajo) para los que basta una extensión pequeña, por ejemplo, de cinco a veinte áreas (cfr. art. 5.º, Decreto 1.º mayo 1950). Decir, respecto de las zonas de regadío, que «el límite mínimo vendrá determinado por el que se señala como superficie del huerto familiar» (art. 1.º, Ley 1954) es no resolver la cuestión en ningún sentido. También notan el peligro de que desaparezca la posibilidad de nuevos huertos familiares: CAMY, págs. 431, 433; SALAS MARTÍNEZ, págs. 465. FOSAR, en cambio (*Juicio crítico...*, págs. 42 y 43), defiende la legislación de u. m. de c. por consideraciones de economía nacional. Las ventajas de los huertos familiares parecen evidentes: se equilibra y distrae al hombre—quizá proletario industrial—con un trabajo humano y distinto en sus horas libres; se le da un complemento importante para atender sus necesidades; se le hace propietario de algo.

(76) Ya es difícil distinguir las fincas rústicas. Con la legislación de u. m. de c. habrá que distinguir, dentro de ellas, las de regadío y las de secano. La diferencia es cuantitativa (grado de humedad con cierta per-

más que para conseguir la finalidad pretendida, servirá para extender la inseguridad jurídica y apartar de la titulación pública —lo que es fácil no siendo constitutiva la inscripción (77)—, del Registro y de las oficinas fiscales a las operaciones inmobiliarias afectadas por la Ley. Ya vimos, además, cómo había quedado tal sanción desnaturalizada en interpretación administrativa. El derecho de colindantes está regulado de modo tal que será difícil que haya un caso en que se ejercite: hay que promover un pleito, enemistarse con el vecino, y todo para conseguir las parcelas «por su justo precio» (78).

Un error fundamental del sistema es no distinguir suficientemente entre las divisiones del tráfico «inter vivos» y las hereditarias. Las medidas represivas son, en términos generales, innecesarias respecto de las divisiones o segregaciones «inter vivos». La realidad demuestra que en los actos «inter vivos» (compras, permutas, etc., e incluso, aunque impliquen segregaciones) la tendencia predominante es hacia la concentración y mejor composición de las unidades agrícolas, en función ya de las necesidades económicas de cada finca o explotación, ya de las fuerzas de acción y necesidades de cada familia. Para evitar los casos más frecuentes de divisiones perturbadoras «inter vivos» basta probablemente con fomentar el crédito agrícola, común o hipotecario. Pero es que además de inútiles, las medidas represivas «inter vivos» pueden resultar contraproducentes, y esto no sólo por las perturbaciones que suponen en la vida jurídica sino también, y aunque sea paradójico, porque pueden suponer un obstáculo al movimiento natural de reorganización de las unidades agrícolas, en el doble aspecto apuntado, económico y familiar (79).

Es en las divisiones hereditarias donde son más necesarias medidas eficaces. Y, sin embargo, es aquí donde la legislación de u. m. de c. resulta más ineficaz. La sanción que supone el derecho de los colindantes resultará aquí particularmente inoperante: el colindante ha de amenazar antes con el ejercicio y entonces los infractores tienen la posibilidad de volverse atrás. Naturalmente no es concebible que exista un colindante que se atreva a declarar la guerra sin esperanza de conseguir resultado alguno. La posibilidad de rectificación supone, por otra parte, un motivo injus-

manencia). ¿A qué grado de humedad empieza el regadío? (Cfr. MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Observaciones...*, pág. 175; Díez GÓMEZ, pág. 518).

(77) MARTÍNEZ DE BEDOYA (*Algo...*, pág. 80) propone, para conseguir la conservación de la concentración parcelaria, la inscripción constitutiva.

(78) En análogo sentido, CAMY, pág. 434; GÓMEZ GÓMEZ, pág. 434; LEAL, *La Lev...*, pág. 37.

(79) Estudios recientes—dice SCHMERBER, pág. 209—han puesto de manifiesto que el crecimiento de la familia empuja al agricultor a ponerse a la cabeza de una explotación mayor e inversamente, por lo que es indispensable, desde este punto de vista, prever y facilitar cambios de explotaciones o las modificaciones de superficie.

tificado de inseguridad de las particiones hereditarias (80). Pero es que, además, regulado el derecho de colindantes de modo operante, habría resultado una sanción perturbadora al tener como resultado desposeer a una familia de fincas que tradicionalmente son de la misma.

En cuanto a las reglas de atribución a los herederos de las fincas indivisas, la crítica no puede ser tampoco favorable. Serán tan fuertes, con frecuencia, los obstáculos para un acuerdo entre los coherederos para la asignación unitaria a uno de ellos o los inconvenientes del sistema de subasta que los mismos herederos, sobre todo los que sean agricultores, preferirán, a pesar de la sanción de nulidad, la partición física. Con el sistema de subasta, particularmente si no se permiten licitadores extraños, se corre el peligro de que el precio sea muy inferior al justo (lo que es especialmente irritante si el adjudicatario no es el heredero cultivador). El heredero que más puede pagar—preferencia de criterios capitalistas—no suele ser el heredero agricultor; los agricultores carecen frecuentemente de dinero disponible. La Ley de u. m. de c. limita la licitación a los coherederos para no mermar «el principio de conservación de los bienes en la familia» (preámbulo), evitando que por voluntad de un heredero (cfr. artículo 1.062, C. c.) todos ellos sean desalojados de las tierras (81). Pero lo que interesa es que los bienes pasen a aquellos miembros de la familia que continúan la tradición agrícola de ella y evitar el aumento de rentistas y especuladores del campo. Puede ser que por vía de acuerdo o en la subasta entre coherederos quede con la finca indivisible el heredero agricultor, pero, en muchos casos, por un precio superior al de su valor de rendimiento y para pagar a los demás habrá de soportar con frecuencia la usura, tendrá agotado el crédito (tan necesario para la explotación) quizá para toda la vida, y se verá compelido a desprenderse, más pronto o más tarde, de elementos esenciales para la explotación. De otra parte, los herederos no adjudicatarios, si no reciben el dinero en el acto, tendrán una problemática esperanza de recibirlo (82).

No es extraño, pues, que los herederos acuerden la partición prohibida. No habrá miedo a los colindantes, que tienen que avisar antes de ejercitar su derecho. La sanción de nulidad—tan aguada por el Decreto de 22 de septiembre de 1955—no será suficiente tampoco para impedirla. ¿Quién va a hacer valer esta sanción?. El tiempo consolidará las situaciones ilegales. La fuerza de los hechos se impondrá a las declaraciones de la Ley. El

(80) Se presta además a combinaciones entre herederos y colindantes para conseguir la rectificación de particiones (DÍEZ GÓMEZ, pág. 533).

(81) Y se hagan medieros, braceros o abandonen el campo (BASSANELLI, pág. 258).

(82) El heredero insiste muchas veces en percibir un lote físico de tierra, porque no hay otro medio de hacer efectivos sus derechos (B. O. BINNS, pág. 23).

obstáculo que opone es demasiado teórico (83). Otros peligros más tangibles y conocidos de los labradores se han manifestado insuficientes. El labrador ama la integridad de las unidades agrícolas y, sin embargo, las deshace porque, en muchos casos, con las normas vigentes, tiene más inconvenientes cualquier otra solución.

E. *Las unidades indivisibles de las zonas de concentración parcelaria.*

1. *Exposición del sistema.*—En la legislación sobre concentración parcelaria existen algunas medidas tendentes a hacer permanentes los resultados de la concentración. Las principales medidas (84) tratan de mantener indivisas las fincas de reemplazo de determinadas características, ya en función de la u. m. de c., ya en función de las unidades-tipo de aprovechamiento:

a) *La u. m. de c. en las zonas de concentración parcelaria* (en adelante de C. P.).—El concepto de u. m. de c. se aplica primero en la legislación especial sobre C. P. (85) y después se generaliza a todo el territorio nacional. El régimen vigente en estas zonas está constituido por el texto refundido de la legislación sobre C. P. aprobado por Decreto de 10 de agosto de 1955 (86) y, después, por la legislación general de u. m. de c. (87). Es de no-

(83) Diversos autores han propuesto robustecer las sanciones de las divisiones prohibidas: Beneficios de créditos y exenciones tributarias para el colindante que ejercite su derecho de adquisición (FOSAR: *Juicio crítico...*, pág. 55). Expropiación de parcelas indebidamente segregadas (FOSAR: *Loc. cit.*; LEAL: *La Ley...*, pág. 37; MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Algo...*, pág. 78). Resolución a petición de adquirente a transmitente con ventajas para el que la ejercita o también recargos impositivos (LEAL: *Loc. cit.*).

Estas propuestas no parecen mejorar de modo notable el sistema. La expropiación como el derecho efectivo de los colindantes a la adquisición, es una sanción demasiado dura y perturbadora (sobre todo en particiones hereditarias). La resolución ventajosa propuesta es un premio a la deslealtad del cómplice en una acción ilícita. Los recargos impositivos tienen una clara justificación: indemnización al interés público dañado (manifiesto sobre todo en las zonas concentradas); pero apartarán el tráfico de la documentación pública y es difícil conocer las infracciones y mover el aparato administrativo.

(84) Hay otras normas que tratan de mantener los resultados de la C. P.: Sustitución, en los casos de ejecución de sentencia sobre dominio de las parcelas aportadas, de la división de la finca de reemplazo (de cualquier extensión) por indemnización (art. 43, Ley 10 agosto 1955). Autorización al Consejo de Ministros para sustituir por indemnización la rectificación de la concentración ordenada en recurso contencioso-administrativo (art. 53, II, de la misma Ley).

(85) Arts. 3.º y 9.º de la primera Ley de C. P., de 20 de diciembre de 1952. Antes de esta Ley se pueden señalar como precedentes las unidades de explotación señaladas en la legislación de colonización.

(86) Se refieren también a u. m. de c. en las zonas de C. P. la O. conjunta de Justicia y Agricultura de 24 de noviembre de 1955 y la O. de Agricultura de 27 de mayo de 1958.

(87) A pesar de que existen normas peculiares para las zonas de C. P. sobre determinación de u. m. de c. y sobre medidas para conse-

tar que en el desarrollo reglamentario sobre u. m. de c. en las zonas de C. P. se insiste en la peculiaridad del régimen de las u. m. de c. en relación con el sistema general (88). Para cada zona de C. P. se señalan u. m. de c. especiales independientes de las vigentes en el resto del término municipal por aplicación de la legislación general (89). Y se estima que «los preceptos de la Ley de u. m. de c., en orden a las consecuencias de la división ilegal de fincas, no son aplicables a las zonas de C. P.» (Preámbulo de

guir la indivisión, hay que partir de la aplicación del sistema general de u. m. de c. (en este sentido también, MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Medidas...*, pág. 76), sin perjuicio de las disposiciones especiales. Así resulta: 1.º De los artículos 30 y 58 O. C. de Justicia y Agricultura de 22 de noviembre de 1954 (véase art. 67 del texto refundido). 2.º Del propio texto refundido: a) Suprime el límite máximo de las tres hectáreas para las u. m. de c. fijado por el artículo 3.º de la Ley de 20 de diciembre de 1952 (cfr. disp. final 1.ª de la Ley 20 julio 1955); la O. de Agricultura de 27 de mayo de 1958, sin embargo, vuelve a considerar vigente este límite, aunque sin gran convencimiento, pues la misma orden permite rebasarlo. b) Se refiere expresamente a la legislación general sobre u. m. de c.: determinación de su extensión (art. 32, I); casos en que es válida la división de la que resultan parcelas inferiores a la u. m. de c. (art. 62, I); asimilación parcial de las unidades-tipo de aprovechamiento a las u. m. de c. (art. 62, II). 3.º De la Orden conjunta de Justicia y Agricultura de 24 de noviembre de 1955 a *sensu contrario*, pues sólo considera que ciertas normas del sistema general son inaplicables a las zonas de concentración parcelaria.

(88) Probablemente para evitar la aplicación de la interpretación administrativa que dejaba inoperante el sistema general y que contrastaba claramente con los textos peculiares de las zonas de C. P., particularmente desde la Ley de 20 de julio de 1955 que robustece la ineficacia de las divisiones ilegales.

(89) El propio texto refundido contiene normas especiales para la determinación de u. m. de c. en las zonas de C. P. (art. 32, I). Por Orden de Agricultura de 27 de mayo de 1958 se establece que las u. m. de c. fijadas conforme a la legislación general de u. m. de c., no serán aplicables a las zonas de concentración parcelaria, donde se fijarán en cada caso de modo especial. De hecho se hacen determinaciones de u. m. de c. para cada zona de concentración parcelaria: unas veces resultan mayores que las u. m. de c. vigentes en la comarca conforme al sistema general (por ej. Hinetrosa (Burgos), O. de 8 de mayo de 1956) y otras—lo que es, sin duda, curioso—menores (por ej. Cantalapiedra (Salamanca), O. de 2 de octubre de 1953; Azuqueca (Guadalajara), O. 16 de mayo 1956).

La indivisibilidad ha de mencionarse, como conforme a la legislación general de u. m. de c., en la titulación de las fincas de reemplazo (art. 37, I, Texto refundido de 10 de agosto de 1955) y en su inscripción (modelo oficial aprobado por Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de enero de 1956). Puede plantearse cuestión, en los supuestos en que la u. m. de c. fijada para la zona de concentración sea superior a la general de la comarca, de si la peculiar indivisibilidad de las fincas de concentración afecta a terceros, aun cuando haya dejado de constar en el Registro la calidad de «finca de reemplazo» o resultante de la concentración; dado que el perímetro de la zona a concentrar exige una expresa declaración administrativa, deberá constar en el Registro para su eficacia respecto de terceros, el carácter de finca de reemplazo, el cual, sin duda, determina la extensión del derecho que se inscribe, puesto que limita las facultades del adquirente (cfr. art. 26, 1.º, Ley Hipotecaria; y 51, 6.º, Reglamento Hipotecario).

la O. C. de Justicia y Agricultura de 24 de noviembre de 1955). Esto lleva a la conclusión de que «en las zonas de C. P. no existe el derecho de adquisición preferente instituido a favor del colindante por la Ley de u. m. de c.». (Preámbulo citado) (90). Las medidas para conseguir que las fincas de reemplazo o resultantes de la C. P. se mantengan indivisas se reducen, pues, a la nulidad de las divisiones prohibidas, sanción a la que se dedican en el texto refundido una serie de preceptos destinados a hacerla indudable y efectiva (91), y a la aplicación de las reglas establecidas en la legislación general sobre u. m. de c., para atribuir en las particiones hereditarias las fincas indivisibles (92).

b) *Las unidades-tipo de aprovechamiento*.—Se trata de fincas de reemplazo que se adjudican tras la concentración en concepto de unidad-tipo y que, en consecuencia, son indivisibles, aun en el supuesto de divisiones de herencia. Fueron establecidas y reguladas por la Ley de 20 de julio de 1955; el régimen de las unidades-tipo fué recogido en el texto refundido de 10 de agosto de 1955.

a') *Fincas indivisibles por constituir unidades-tipo de aprovechamiento*.—Así como la indivisibilidad derivada de la u. m. de

(90) Lo que no es tan seguro, si se tiene en cuenta: 1.º La indiscutible aplicación, en principio, del sistema general (cfr. nota 87): si se negara, habría que negar la de sus reglas sobre la partición de herencia (lo que sería incongruente con lo establecido sobre las unidades-tipo, artículo 62, II, Texto refundido) y no podrían rebasar las u. m. de c. las tres hectáreas (véase la citada nota 87). 2.º Que las medidas establecidas especialmente se fijaron no para mermar sino para reforzar las de la legislación general. 3.º Que en los textos que las establecen si bien no recogen el derecho de los colindantes tampoco lo niegan: no parece bastar la expresión relativa a las divisiones prohibidas, de que «no producirán efecto entre las partes ni con relación a terceros» (art. 63, I, Texto Refundido). Con tal expresión se trata de insistir en la ineficacia absoluta que caracteriza la nulidad de los actos contra ley.

En favor, sin embargo, de la tesis contraria al derecho de los colindantes en las zonas de C. P.: argumento de la regulación sobre unidades-tipo, art. 29, I. y II «igualmente», Ley 20 de julio de 1955, en relación con el 62, II, Texto refundido, que no aplica el derecho de los colindantes de la legislación general de u. m. de c. a las unidades-tipo.

(91) «No producirán efectos entre las partes ni con relación a terceros» (art. 63, I) (véase, no obstante, nota 89, *fine*). Los Tribunales, Autoridades o funcionarios de toda clase se abstendrán de reconocerles efectos (art. 63, II). Los Notarios deben negar su autorización (art. 63, III). No es posible tampoco la alteración del nombre del propietario contribuyente en las Oficinas Fiscales (cfr. art. 64). Se reconoce especialmente acción al Servicio de C. P. «para pedir judicialmente la declaración de nulidad» que se tramitará por los incidentes (art. 66).

Además, por Orden conjunta de Justicia y Agricultura de 24 de noviembre de 1955 expresamente se excluye la aplicación a las zonas de C. P. de los artículos del Decreto de 22 de septiembre de 1955, que venían a imponer, por vía de interpretación administrativa, como ya hemos visto, la tesis de la validez de las divisiones prohibidas por la legislación general de u. m. de c.

(92) Lo que es claro, ya que incluso se declaran aplicables respecto de las unidades-tipo (art. 62, II).

c. deriva directamente de la Ley, la establecida por razón de unidades-tipo exige una afectación especial y concreta: que la finca de reemplazo o resultante de la C. P. se adjudique a una persona precisamente en concepto de unidad-tipo (cfr. art. 32, III, Texto Refundido). Responden a una extensión-tipo «de aprovechamiento agrícola con medios modernos de explotación según las características de la zona», la cual será prefijada «por el Ministerio de Agricultura, a propuesta del Servicio de C. P.» (art. 32, II). Se adjudican a los participantes de la C. P. sólo si voluntariamente las solicitan (art. 32, III); pero se fomenta con diversas medidas la constitución de tales unidades-tipo (93). Dado que la condición de unidad-tipo no deriva directamente de la Ley, sino que exige una resolución administrativa que expresamente la establezca en concreto sobre determinada finca, no puede producir efectos frente a terceros hipotecarios si no consta inscrita en el Registro (94).

b') *Cómo se consigue que las fincas se mantengan indivisas.*— Respecto de la indivisibilidad tienen aplicación las mismas reglas aplicables en las zonas de C. P. a las fincas indivisibles por razón de u. m. de c. y que antes hemos visto (art. 29, Ley de 20 de julio de 1955) (95), salvo que se autorice la división por el Consejo

(93) Los participantes en la C. P. pueden solicitar «que se les adjudiquen, siempre que ello sea posible, tantas unidades-tipo como permita su aportación» (art. 16, II, Texto Refundido); son preferidos «los que ofrezcan la constitución de mayor número de unidades-tipo» (art. 16, II, citado). Para estimular su formación se establecen las siguientes ventajas: 1.º Las tierras del Instituto Nacional de Colonización «se destinarán con preferencia por el Servicio de C. P. a los que ofrezcan voluntariamente la constitución de unidades-tipo» (art. 16, Texto Refundido), de modo que, sólo después de constituidas las unidades-tipo que se hubieran solicitado, se destinarán a completar la propiedad de aquellos que no reúnan superficie suficiente para alcanzar la u. m. de c. o incrementar propiedades para la mejor utilización de las parcelas (art. 17). Es decir, se da preferencia a la finalidad económica—producir más—sobre la finalidad social—reparto más justo de la propiedad, evitar las propiedades míseras—. Las tierras se adquieren «con las facilidades de pago señaladas a los parceleros o colonos del Instituto Nacional de Colonización, pero sin que queden sujetas a las restricciones que rigen para éstos» (art. 18, Texto Refundido). 2.º Las fincas constituidas en unidades-tipo estarán exentas del recargo del 5 por 100 de la Contribución Territorial que opera sobre las fincas resultantes de la C. P., en general (art. 16, III, Texto Refundido). 3.º Tendrán, además, derecho a disfrutar de los beneficios señalados en el artículo 4.º de la Ley 15 julio 1952 sobre explotaciones agrarias ejemplares (art. 16, III, citado).

(94) Véanse las razones en nota 89 al final; en el supuesto de las unidades-tipo las razones son aún más claras, pues suponen tales unidades una afectación administrativa más concreta dentro de la zona de C. P., también administrativamente delimitada. La expresión de la indivisibilidad y la causa especial de ésta, está prevista en el modelo oficial sobre inscripciones de fincas de reemplazo que constituyen unidades-tipo (modelo oficial, R. 17 enero 1956).

(95) ¿Es posible la división en los casos especialmente exceptuados en la Ley de u. m. de c.? (véase nota 59). A la vista de los párrafos I y II, artículo 29 de la Ley de 20 de julio de 1955, parece imponerse la contestación afirmativa («igualmente indivisibles») que las fincas de reemplazo que

de Ministros (96). En consecuencia, se aplican las mismas reglas relativas a la nulidad de las divisiones prohibidas (art. 29, Ley de 20 de julio de 1955, arts. 32, III y 62, 63, 64 y 66. Texto refundido y O. conjunta de 24 de noviembre de 1955). Expresamente se establece que rigen las reglas establecidas en la legislación sobre u. m. de c., para atribuir las fincas indivisibles en las particiones hereditarias (art. 62, II, Texto Refundido) (97).

2. *Crítica.*—El sistema para las zonas de C. P., cuya legislación, evidentemente ya fructífera, está aún en la etapa experimental (Preámbulo, Ley de 20 de julio de 1955), no varía esencialmente del sistema general. Pueden oponérsele, pues, casi iguales motivos fundamentales de crítica que a éste. La legitimación del Servicio de C. P. robustecerá la sanción de nulidad, si bien se tropezará con la dificultad para conocer los actos impugnables y mover los mecanismos públicos. Es de notar también, que la legislación de C. P. ha venido a contribuir, aunque en parte justificadamente, al pluralismo de regímenes jurídicos de la propiedad: las u. m. de c. de las zonas de C. P. son distintas de las establecidas con carácter general; se introducen, además, las unidades-tipo; es distinto el régimen de indivisibilidad por razón de unas y otras unidades y distinto también con relación al de las fincas indivisibles por razón de las u. m. de c. de carácter general. En el régimen de favor con que se establecen las unidades-tipo hay una preponderancia, quizá excesiva, de los criterios de productividad (98). Además, en la posibilidad de dividir las unidades-tipo previa autorización administrativa se dan los inconvenientes de todo control administrativo, y a los cuales aludiremos más adelante (véase F).

La conservación de las unidades agrícolas es un problema del máximo interés en relación con la C. P. Hay que tender a hacer permanentes los costosos resultados de la concentración. En el momento actual la cuestión constituye una de las preocupaciones

sean indivisibles por razón de las u. m. de c.). En el artículo 62, II Texto Refundido se expresa, en cambio, que las unidades-tipo «serán indivisibles en todo caso» (véase, sin embargo, la referencia a art. 4.º, I, de la Ley de u. m. de c.).

(96) «El Consejo de Ministros, a propuesta del de Agricultura, podrá excepcionalmente autorizar la división de las unidades-tipo en casos particulares» (art. 62, II, inciso 2.º, Texto Refundido). Pero mientras no haya autorización el acto será nulo, como expresa el art. 63; no cabe, por tanto, la inscripción al amparo y con las modalidades previstas en el art. 98, III, Reglamento Hipotecario, tras la reforma del Decreto 17 marzo 1959.

(97) Estas reglas, las del artículo 4.º, I, de la Ley de u. m. de c., son las únicas de esta Ley que son aplicables a las unidades-tipo (MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Medidas...*, pág. 76).

(98) DE CASTRO (*El Derecho Agrario...*, pág. 391) señala el peligro de la tendencia legislativa general hacia una pluralidad de regímenes en el campo y hacia propiedades privilegiadas en pro de un resultado económico inmediato.

primordiales de los órganos españoles encargados de estos servicios.

F. *Las unidades indivisibles en las zonas de colonización. Los «patrimonios familiares».*

1. *Idea general del sistema:* Es natural que el legislador se preocupara también de mantener indivisas las unidades de explotación establecidas a consecuencia de la actividad colonizadora. La acción del Instituto Nacional de Colonización (en adelante I. N. de C.) es múltiple y multiples también son, en correspondencia, los regímenes resultantes de la misma. En las zonas de colonización hay tierras reservadas a los antiguos propietarios (99) y «tierras en exceso» adjudicadas a los beneficiarios (Ley de 21 de abril de 1949 de grandes zonas regables). Las adjudicaciones del Instituto, en general, tienen fines diversos que modalizan el régimen del establecimiento en la tierra (100). La configuración de los lotes o parcelas adjudicadas no responde a criterios únicos: hay huertos familiares (101), lotes de carácter familiar (102)

(99) Las tierras reservadas a los propietarios en la colonización de las grandes zonas regables, que hubieren alcanzado la intensidad de cultivo prevista en el Plan de la Zona quedan, en principio, «sujetas a las normas generales que regulan la propiedad inmueble» (art. 30, III, Ley 21 abril de 1949). Pero existen peculiaridades de régimen: se prohíbe la transmisión de extensiones disgregadas de las tierras reservadas inferiores a la unidad de explotación de tipo medio. La cabida de la citada unidad será fijada en el Plan de la Zona y no podrá exceder de 18 hectáreas (arts. 3.º b) y 4.º d), Ley 1949). La infracción se castiga con la expropiación de la parte o partes transmitidas y de la superficie del predio necesaria para completar el lote, del que no podrá ser beneficiario el adquirente de la porción inferior (art. 32, Ley citada). La prohibición de dividir tiene una excepción: el establecimiento de huertos familiares, previamente autorizado por el I. N. de C. (art. 30, III, Ley).

(100) Facilitar el acceso a la propiedad de arrendatarios y aparceros. Asentar en la tierra a nuevos colonos. Promover la creación de huertos familiares. Constituir unidades-tipo o u. m. de c. o incrementar propiedades en las zonas de C. P. (véase nota 93). Engrosar o constituir patrimonios comunales de los municipios (Dcra. 5 julio 1944 y 12 mayo 1950).

(101) A ellos se refiere ya la Declaración V, punto 4 del Fuero del Trabajo (véase nota 75). Pueden formar o no parte de los lotes que se adjudican en concepto de comunales de los municipios y serán disfrutados por las familias a quienes no hubiera podido atribuirse lotes familiares (artículo 2.º Decreto 5 julio 1944; cfr. también art. 3.º a) y 30, III, Ley 21 abril de 1949 y núm. 1 de la Orden 27 de mayo 1953). La adjudicación a los Ayuntamientos de fincas para establecimiento de huertos familiares se regula en el Decreto 12 mayo 1950. En este Decreto se define el «huerto familiar» como «toda pequeña parcela de regadío, próxima a un poblado, en la que una familia campesina puede obtener, empleando en su cultivo las horas libres de trabajo, productos hortícolas con los que atender a sus necesidades elementales de consumo directo» (si el clima lo permite, pueden implantarse en terreno de secano); la extensión en regadío estará comprendida entre cinco y veinte áreas (art. 5.º del citado Decreto). Sobre huertos familiares, véase: LEAL: *Las unidades...*, pág. 26; BONET RAMÓN: págs. 211 y 212; FOSAR: *Huertos familiares...*, pág. 5.

(102) En la antigua Ley de colonización de 1907 los lotes habían de tener la extensión necesaria para el sustento de una familia en la comarca

y «unidades superiores» (103). Las medidas que tienen por fin la conservación de las unidades de colonización aparecen, ya, respecto de los lotes adjudicados en virtud de la Ley de Colonización y Repoblación Interior de 30 de agosto de 1907 (104) o conforme al R. D. Ley de 7 de enero de 1927 (105). Y, más recientemente, aun antes de la Ley de Patrimonios Familiares, se dieron medidas con el mismo fin respecto de los huertos familiares (106) y respecto de los lotes adjudicados, para la etapa de adjudicación provisional (107) y para después de la adjudicación definitiva (108).

(art. 5, 1.º). Los lotes de carácter familiar adjudicados por el I. N. de C. deben tener la extensión suficiente para el sustento de una familia bien acomodada, y en fincas de nuevos regadíos no serán inferiores en ningún caso a dos hectáreas (Decreto 5 julio 1944). La idea de los ingresos de un patrimonio familiar es la que mide la cuantía que debe tener cada participación en el supuesto de atribución de una finca a varios beneficiarios (art. 5.º, Decreto 14 marzo 1947).

(103) El Decreto de 5 julio 1944 prevé la adjudicación de lotes que son de mayor extensión que los de carácter familiar, pero que pueden definirse también como de carácter familiar mediante cultivo mecanizado. Conforme a la Ley de 21 abril 1949 pueden establecerse «unidades superiores» cuya cabida no podrá exceder en ningún caso de 125 hectáreas (art. 3.º, c).

(104) En principio el lote es indivisible a *perpetuidad*, incluso en caso de herencia, pero cabe autorización especial y motivada del Gobierno (artículo 5.º, 8.ª de la citada Ley). Sucederá en el lote: 1.º el sucesor señalado testamentariamente, siempre que sea apto para el cultivo y cumpla las condiciones de colonización; 2.º si la sucesión recae indivisa en varias personas y no designan de acuerdo titular, procederá la venta (arts. 50 y 52 del Reglamento 23 de octubre de 1928).

(105) Se sujetan a régimen especial mientras no se obtenga el título definitivo de propiedad: Cada parcela, objeto de la concesión, es indivisible, salvo autorización administrativa (art. 2.º, a), Real Decreto de 9 de marzo de 1928, elevado a Ley por la de 9 de septiembre de 1931). Sucederá en el lote: 1.º la viuda; 2.º el hijo que se comprometa a abonar a los coherederos la cantidad correspondiente; 3.º a falta de acuerdo sobre este extremo, se hará nueva adjudicación, entre los sucesores o entre extraños, compensando a los perjudicados las amortizaciones ya abonadas del importe del lote (art. 2.º, c) del referido Decreto-Ley de 9 de marzo 1928).

Se dieron, también, facilidades de crédito con el fin de conservar o completar los pequeños patrimonios agrarios concedidos o que se concedieren por disposiciones que sustituyeran al citado Real Decreto-Ley de 7 de enero de 1927 (cfr. arts. 16 y 21 del Estatuto Orgánico del Banco Hipotecario de España y de la Caja para el fomento de la pequeña propiedad, aprobado por Decreto-Ley de 4 de agosto de 1928, y art. 138 del Estatuto del Banco Hipotecario de España, aprobado por Real Decreto de 3 de noviembre de 1928).

(106) El disfrute del huerto familiar establecido en finca adjudicada a los Ayuntamientos corresponde, muerto el titular, a la viuda. En defecto de ella, «a los hijos solteros que continúen viviendo bajo el mismo techo». Y «en otro caso, será designado titular del huerto aquel de los hijos cuya familia sea más numerosa, siendo preferido en circunstancias análogas, el varón a la hembra y el de más edad al menor. En ningún caso podrá corresponder al mismo beneficiario el disfrute de dos o más huertos familiares» (art. 6.º, Decreto de 12 de mayo de 1950).

(107) Hasta la amortización de la parcela, el adjudicatario lo es en concepto provisional y no tiene la propiedad sino el disfrute a título de concesión en las condiciones que el I. N. de C. señale en el otorgamiento

Queremos destacar, para evitar una información demasiado profusa, el régimen de los llamados «patrimonios familiares» (109). Se regulan por la Ley de 15 de julio de 1952 y Orden de 27 de mayo de 1953. Estas disposiciones vienen a realizar de manera especialmente limitada (zonas de colonización) la idea del «patrimonio familiar inembargable» propugnada por la Declaración XII del Fuero del Trabajo. A nuestro respecto nos interesa destacar uno de los principios fundamentales que inspira esta regulación: la conservación del patrimonio familiar indiviso tras la muerte de su titular.

a) *Constitución del «patrimonio familiar»*.—En principio, aunque las excepciones no son escasas (110), los lotes de tierra que el I. N. de C. adjudique con carácter definitivo servirán de base a la constitución de patrimonios familiares (artículo 1.º Ley de 1952 y núm. 1, O. 27 mayo 1953; véase también art. 30 y disposición final 7.ª de la Ley 21 abril 1949), los cuales se constituirán en base sólo de aquellos lotes o en unión de los bienes que los

(art. 30, Ley de 21 de abril de 1949 respecto de la colonización de grandes zonas regables; véase también art. 2.º, I, Orden de 20 de mayo de 1945 y art. 3.º Decreto de 14 de marzo de 1947). Ya antes de la existencia de los «patrimonios familiares» se establecía que ni pueden dividirse las parcelas ni sobre las mismas o parte de cada una puede transmitirse derecho alguno sin autorización del Director General de Colonización, y, superado el período preliminar, el de tutela o aparcería, se aplican las reglas del Real Decreto-Ley de 9 de marzo de 1928 (véase nota 105) (arts. 4.º, Decreto 5 de julio de 1944, y 5.º, Orden de 30 de mayo de 1945; véase también, art. 3.º, Decreto de 14 de marzo de 1947).

(108) Durante los diez años siguientes a la adjudicación definitiva se requiere autorización del I. N. de C. para las enajenaciones, en todo o en parte, de los lotes o parcelas; en caso de infracción el Instituto tiene derecho a la reversión de la parcela o parte de parcela enajenada (arts. 1.º y 2.º, Decreto de 12 de febrero de 1948). Caso de que se adjudique una finca en común a varios beneficiarios, será condición de la adjudicación definitiva que tanto por herencia como *inter vivos* la participación «habrá de transmitirse íntegra a una sola persona» (número fijo de participantes) y, además, el I. N. de C. se reserva la facultad de expropiar al beneficiario que se proponga promover la división de la finca atribuida en comunidad (arts. 7.º d) y 8.º, Decreto de 14 de marzo de 1947) (véase nota 35)

(109) Sobre los «patrimonios familiares» a que se refiere esta Ley véanse SAPENA, LÓPEZ JACOISTE y AGÚNDEZ, obras citadas. Respecto del patrimonio familiar inalienable, indivisible e inembargable en favor de indígenas de la Guinea Española, véanse artículos 8 y 9, Ley de 4 de mayo de 1948.

(110) Se exceptúan: los lotes que constituyan huertos familiares de obreros; las «unidades superiores» a que se refiere la Ley de 21 de abril de 1949; los lotes que procedan de fincas en arrendamiento o aparcería, adquiridas por el I. N. de C. para dar acceso a los arrendatarios o aparceros; los destinados a patrimonios comunales de municipios, a que se refieren los Decretos de 5 de julio de 1944 y 12 de mayo de 1950; las tierras que, en las zonas de C. P., se destinan a constituir unidades-tipo, u m. de c. o a incrementar propiedades (núm. 1.º Orden de 27 de mayo de 1953 y arts. 16 y sigs. del Texto Refundido sobre C. P. de 10 de agosto de 1955).

adjudicatarios aporten (arts. 1.º y 4.º Ley de 1952). Constituirán «una unidad económica integrada por las tierras a él adscritas la casa de labor, elementos de trabajo, ganado, granjas y, en general, los bienes y derechos inherentes a la explotación» (art. 2.º, Ley 1952). El «patrimonio familiar ha de reunir los requisitos siguientes: a) Suficiencia económica de la producción de la tierra en orden a la satisfacción de las necesidades de una familia campesina (111). b) Parcelamiento conveniente (112); y c) Absorción de la capacidad de trabajo de una familia campesina (113) (art. 3.º, Ley 1952).

«El patrimonio familiar se constituirá por documento público inscrito en el Registro de la Propiedad» (art. 4.º, Ley 1952).

b) *Cómo se consigue que se mantengan indivisos.*—La adjudicación del lote, aun después de que llega a ser definitiva, está siempre condicionada (art. 11, Ley 1952; núms. 25 sigs., O. 27 mayo 1953) y determina un régimen especial de propiedad (114). Interesa, ahora, destacar que «los bienes inmuebles que integran el patrimonio familiar quedarán afectos a éste formando con él una unidad jurídicamente indivisible» (art. 6.º Ley 1952); la división—ya sea transmitiendo parte del patrimonio entre vivos, ya produciéndose entre los herederos del titular fallecido—sin cumplirse los requisitos prescritos para la desintegración en nuevos

(111) En el núm. 2.º de la Orden de 27 de mayo de 1957 se dan datos que precisan más esta idea: debe satisfacer tales necesidades dentro de un decoroso nivel de vida; son las necesidades de una familia compuesta del matrimonio y dos hijos menores de catorce años; en ningún caso los ingresos netos anuales calculados han de ser inferiores al importe anual de lo que perciba por su trabajo un «obrero agrícola fijo».

(112) «Estará formado por una o varias parcelas, pero cada una de éstas deberá tener la extensión suficiente para que las labores fundamentales, utilizando los medios normales de producción, puedan llevarse a cabo con rendimiento satisfactorio» (núm. 3, Orden de 27 de mayo de 1953).

(113) Debe «absorber una unidad de trabajo durante todo el año». La extensión «no podrá exceder de aquella que el titular pueda cultivar directa y personalmente; se entenderá que el cultivo es directo y personal cuando las operaciones agrícolas se realicen materialmente por el titular o por sus familiares, en su más amplio sentido, que con él convivan bajo su dependencia económica, no utilizando asalariados más que circunstancialmente, por exigencias estacionales del cultivo y sin que en ningún caso el número de obradas de estos asalariados exceda del 25 por 100 del total que sea necesario para el adecuado laboreo de la finca» (núm. 2.º, O. de 1953).

(114) La transmisión *inter vivos* exige requisitos especiales y, particularmente, autorización del Ministerio de Agricultura (art. 7.º, Ley 1952). Los bienes inmuebles que constituyen la base del «patrimonio» son, en principio, inembargables (véase art. 9.º, Ley 1952). En conjunto, el régimen a que está sometida la propiedad del titular recuerda la situación de un concesionario especialmente condicionado. La estabilidad del titular no sólo depende del cumplimiento de las obligaciones legales sobre la propiedad y cultivo, sino también del cumplimiento de los deberes primordiales de familia; la infracción de unas u otros se sanciona con la expropiación.

Según DE CASTRO (*El Derecho agrario...*, pág. 399, nota 52) no parece, sin embargo, que el titular «carezca de la condición de propietario y se convierta en un funcionario o fiduciario».

«patrimonios familiares» (véase art. 6.º, Ley 1952), será sancionada con la expropiación del «patrimonio» (art. 11 Ley 1952, números 27, 3.ª y 4.ª y 29, Orden 1953). El «patrimonio familiar» ha de transmitirse íntegramente a un solo heredero. Veamos cómo se determina este heredero y cómo se compensa a los demás (115).

a') *Favorecido por la atribución unitaria.*—No se exige capacidad especial para la explotación (116). El favorecido se determina por el siguiente orden de criterios (arts. 13 y 14, Ley 1952) (117). 1.º *Designación testamentaria.* No cabe designación de varios sucesores simultáneos, sino de uno solo (118). «Si al fallecimiento del causante existieren herederos forzosos, sólo será válida la designación de sucesor cuando recayer en alguno de ellos, a menos que los designados hubieren incurrido en justa causa de desheredación» (art. 12, Ley 1952). 2.º *Designación legal supletoria* «por el orden que establezca la legislación civil aplicable». 3.º *Preferencia del que viviere cultivando habitualmente* el patrimonio. 4.º *Preferencia de los varones* respecto de las hembras. 5.º *Preferencia del de mayor edad* (119).

b') *Compensación a los coherederos.*—El problema se plantea crudamente cuando para el pago de las «legítimas» no existen bienes suficientes en la herencia (120) o no es posible la desintegra-

(115) Mientras la adjudicación es provisional, si el concesionario muere antes de la definitiva, «el Director general del I. N. de C. transmitirá la concesión a la persona a quien correspondería suceder en la propiedad del patrimonio» (núm. 14, 3.º, Orden 1953). No se expresa claramente lo que ocurre con las amortizaciones y anticipos ya reintegrados por el beneficiario muerto (véase núms. 12 y 14, 1.ª, Orden 1953).

(116) Es cierto que «la explotación del patrimonio familiar deberá realizarse mediante cultivo personal y directo del titular» (art. 5.º, Ley 1952; núm. 18, Orden 1953) de modo que la resistencia a la realización de este tipo de cultivo es una de las contravenciones sancionadas con la expropiación del patrimonio (núms. 27, 2.ª, y 29, Orden 1953). Pero los mismos preceptos que imponen la obligación del cultivo personal y directo, «exceptúan los casos de imposibilidad del titular y de los familiares que con él conviven bajo su dependencia económica, derivada de las circunstancias de edad, sexo, enfermedad y ausencia o prohibición legales en los que se admitirá el cultivo directo».

(117) En caso de expropiación del «patrimonio familiar» por haber contravenido el titular alguno de los preceptos fundamentales de la Ley de Patrimonios Familiares o incumplido sus deberes primordiales de familia, tendrá derecho preferente a la adjudicación «la persona que, en defecto del expropiado, habría sido llamada a suceder en la titularidad del patrimonio», pero «dicha preferencia no podrá ser invocada por quien de cualquier modo hubiese coadyuvado al fraude» (art. 11, Ley 1952).

(118) Se exceptúa el caso de que sea posible la desintegración en otros tantos «patrimonios familiares» en las condiciones legales (art. 13, I, Ley 1952). En consecuencia, «se reputarán ineficaces las designaciones excesivas» (art. 13, II, Ley 1952). Entre los varios designados regirán los mismos criterios de preferencia que entre los varios sucesores «abintestato»; así también SAPENA, pág. 720.

(119) Criterio, entre ascendientes, desacertado por contrario a la mayor permanencia en la titularidad (SAPENA, pág. 721).

(120) «Los patrimonios familiares tendrán el carácter de bienes colacionales en la partición de la herencia» (art. 16, III, Ley 1952). Son,

ción del patrimonio en otros varios con las condiciones legales (cfr. art. 16, I y II, Ley 1952). Para hacer efectivos los derechos de los legitimarios, los únicos que la Ley considera respecto del patrimonio familiar (121), se emplea un doble sistema de satisfacción sin desembolsos y satisfacción mediante indemnización. Los derechos del cónyuge viudo encuentran ordinariamente solución por vía distinta de la indemnización (122). Ciertos legitimarios tienen

pues, colacionables, aunque la titularidad venga determinada *ex lege* (*quid* supuesto del art. 1.037 C. c.) y tanto para computarlos en la regulación de las legítimas (sentido impropio de colación) como para computarlos en la cuenta de la partición (sentido propio) (cfr. art. 1.035 C. c.). Así SAPENA, págs. 727 a 729, que cree aplicable la colación incluso en Aragón, a pesar del art. 45, I, Apéndice. ¿Significará la colación en sentido propio que si el «patrimonio familiar» excede del haber hereditario que corresponde a su titular, éste estará obligado a llevar a la masa hereditaria el valor del exceso? Naturalmente sólo puede plantearse la cuestión si se estima que, conforme al Derecho común, el heredero debe aportar a la herencia el valor de lo colacionable en cuanto exceda de su cuota hereditaria (sobre este problema, muy discutido, VALLET, *Apuntes...*, VIII, 2, págs. 429 y sigs.). Respecto de la cuestión que se plantea en concreto a propósito de los «patrimonios familiares» SAPENA contesta negativamente, ya que tal patrimonio «es intangible en absoluto» (pág. 729). A nuestro parecer, aunque no hay intangibilidad absoluta (cfr. arts. 9 y 10, Ley 1952, y 20 O. 1953), parece claro que, en el sentir de la Ley, sólo puede quedar afectado el «patrimonio familiar» por razón de «legítimas» y, por tanto, sólo en la cuantía que éstas exijan con el límite del tercio establecido por el artículo 16, I, Ley 1952. Pero si el nuevo titular del «patrimonio» tuviere otros bienes ¿estará obligado a detraer de ellos, para llevarlo a la herencia, el referido valor de exceso? También ha de contestarse negativamente, puesto que si se reducen las legítimas que pesan sobre el «patrimonio» que adquiere, sin consideración a los otros bienes que pueda tener, con mayor razón éstos quedarán libres de toda afección por razón de colación.

(121) No sólo no es posible, habiendo herederos forzosos, dejar el «patrimonio familiar» a un extraño, sino que tampoco parece posible que el testador grave al adquirente del «patrimonio familiar» con instituciones, mandas o legados en favor de extraños, ni siquiera tampoco en favor de los mismos legitimarios más allá de las «legítimas». La Ley sólo ha puesto la afección por «legítimas».

(122) En efecto, le corresponde «el usufructo vitalicio» del patrimonio familiar (cfr. art. 15, Ley 1952). No queda claramente resuelto cómo se conjuga este derecho de usufructo con los derechos sucesorios ordinarios del cónyuge viudo, puesto que, uno y otros, sobre todo en Derecho común, tienen distintos supuestos, distinto alcance cuantitativo y distinta naturaleza. Para SAPENA (pág. 730) es un derecho independiente de la cuota legitimaria en usufructo que corresponde al viudo por Derecho común; parece claro, sin embargo, que, al menos, el «patrimonio familiar» sobre el que tenga usufructo vitalicio el cónyuge viudo, no debe computarse para determinar la cuota usufructuaria de Derecho común que le corresponda.

El usufructo vitalicio no tiene lugar si existen hijos del titular habidos en matrimonio anterior (art. 15 citado) (*quid* si existen hijos naturales). Según SAPENA (págs. 729, 730) esto no está justificado si el nuevo titular del «patrimonio» es hijo del cónyuge superviviente. Pero las colisiones no sólo pueden darse entre «usufructuario» y titular, sino también con los que tienen derecho de amparo (cfr. art. 16, VI, Ley 1952).

Sólo se prevé expresamente como causa de resolución del usufructo vitalicio, en principio, las ulteriores nupcias (art. 15, Ley 1952); sin em-

frente al patrimonio un derecho de amparo fuertemente protegido (123) y con independencia, en su caso, de este derecho (124). Tienen también derecho a las correspondientes indemnizaciones. No se dan reglas sobre valoración del «patrimonio familiar» a efectos de determinar estas indemnizaciones. Las únicas reglas son las que limitan la cuantía de la indemnización y las que señalan condiciones para su pago.

a") *Límites de la indemnización.*—Las indemnizaciones debidas a los legitimarios por el titular del «patrimonio familiar» son por «las legítimas o porción de ellas» (125) que no hayan podido ser pagadas con otros bienes de la herencia y sólo hasta un límite máximo equivalente al tercio del valor del patrimonio (126).

bargo, debe darse juego a otras causas (véase art. 11 de la Ley de 1952 y núms. 28 y 29 Orden 27 mayo 1953), con lo que el usufructo vitalicio se parecerá más a los usufructos viudales de los Derechos forales.

(123) Lo tienen los incapacitados, los varones menores y solteros y las mujeres solteras, aunque sean mayores, mientras no puedan obtener un medio de vida decoroso. Consiste en poder «continuar viviendo a expensas del patrimonio familiar en condiciones análogas a las en que se hallaban cuando murió el causante, interpretándose las dudas conforme a las costumbres de una familia campesina de la comarca de capacidad económica semejante» (art. 16, VI, Ley 1952). El abandono de los citados legitimarios por el titular del «patrimonio» es considerado contravención de los preceptos fundamentales de la Ley de Patrimonios Familiares (núm. 27, 6.ª, Orden 1953) que será sancionada con la expropiación del «patrimonio» (núm. 29, Orden 1953; art. 11, Ley 1952).

(124) Según la expresión legal «No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior» (art. 16, VI, Ley 1952), este derecho es independiente y acumulativo al de percibir la legítima (SAPENA, pág. 726). Ahora bien, cuando todos los legitimarios puedan percibir lotes iguales—supuesto de existencia de bienes bastantes en la herencia además del «patrimonio familiar»—parece que al formar los lotes debiera ser tenida en cuenta la existencia de este derecho frente al «patrimonio familiar» por exigirlo el criterio de igualdad (cfr. art. 1.061 C. c.).

(125) ¿Qué se entiende por «legítimas»? SAPENA (págs. 722 y 723) sigue una concepción restrictiva que viene a colocar en mejor posición, en su caso, a los ascendientes que a los descendientes (nota 73 de su trabajo), que hace inmune al «patrimonio familiar» frente a lo dejado por mejora y que determina que en Aragón, Vizcaya, Navarra y Ayala el hijo no pueda proceder contra el patrimonio por lo que se haya deferido en pago de legítima. El carácter excepcional de las reglas sucesorias de la Ley de «patrimonios familiares» no consiente una interpretación que conduce a resultados aún más excepcionales que otras interpretaciones posibles. Por supuesto, la equivalencia en esta Ley entre «legítima» y legítima estricta viene descartada por la necesidad de dar sentido a la reducción ordenada en el artículo 16, I, Ley 1952. En consecuencia, el tercio de mejora será, pues, «legítima» también a los efectos de esta Ley. Igualmente lo será, en los regímenes forales, lo asignado por cualquier disposición del causante, bien dentro de las legítimas colectivas, bien en pago de legítimas. Es más, en los supuestos de sucesión abintestato las exigencias prácticas (piénsese, por ejemplo, en Navarra) abonarían quizá una solución aún más amplia. El límite del tercio del valor del «patrimonio familiar» a que se refiere el artículo 16, I, Ley 1952, impide los peligros de cualquier interpretación amplia o amplísima.

(126) Los herederos forzosos que sufren la restricción de su legítima serán preferidos, «en cuanto fuere justo y posible», en la atribución de lo-

b'') *Reglas del pago* (art. 16, IV y V).—El pago se efectuará «en el plazo máximo de seis años, contados a partir de la apertura de la sucesión». Las cantidades aplazadas devengan el interés legal. «Para garantizar el pago de la porción legitimaria que afecte al patrimonio familiar se establece hipoteca legal, cuya constitución podrá ser exigida por el heredero o herederos forzosos» (127)

3. *Critica de la legislación de colonización*.—También esta legislación ha venido a contribuir, y en gran escala, al pluralismo de regímenes jurídicos de la propiedad, siendo muy destacado y peculiar el del «patrimonio familiar». Las peculiaridades de estos regímenes ofrece con frecuencia, como hemos visto, un marcado tinte intervencionista que presenta los inconvenientes de todo control administrativo. El control administrativo complica el aparato burocrático y supone una rémora del tráfico y posibles arbitrariedades, todo lo cual hace que sólo en supuestos excepcionales sea justificable. Estos inconvenientes se agudizan en el «patrimonio familiar» en cuanto el control recae sobre la misma vida privada y familiar de su titular y se hace depender de ésta la continuación en la titularidad del «patrimonio». La clara figura de la propiedad, asiento de la libertad y dignidad de la persona, no sólo se ve enturbiada, en estos supuestos, con matices que la acercan a la concesión, sino también con la fiscalización de la esfera personal del titular por órganos administrativos que pueden decidir la expropiación, quebrando, pues, doblemente la estabilidad institucional de la propiedad, que únicamente debe ceder ante la utilidad pública o el interés social. De otra parte, el carácter que tienen los inmuebles del «patrimonio» de ser, en principio, inembargables, presentará dificultades al crédito agrícola.

En cuanto al problema de la conservación de las unidades agrícolas, aunque la Ley en sí misma, por su ámbito de aplicación, suponga una solución demasiado localizada y, por tanto, poco efectiva, aporta sin duda soluciones a tener en cuenta en una reforma de la legislación general (128). Tales son la atribución unitaria del «patrimonio» a un solo sucesor, los criterios de preferencia para la determinación de éste, las facilidades para el pago de indemnizaciones a los demás coherederos, las garantías de éstos. La Ley, que se ha inspirado en los Derechos forales, ha conseguido sus ventajas, incluso superándoles (129).

tes por el I. N. de C., si reuniesen «las condiciones exigidas con carácter general para ser adjudicatarios de los mencionados lotes» (art. 16, p. final, Ley 1952).

(127) Mientras no se constituye hipoteca rige la garantía que ofrece el artículo 15, Ley Hipotecaria (SAPENA, pág. 726).

(128) Se ha llegado a calificar (así SAPENA, pág. 731) a esta legislación de «excelente pauta» para la regulación del patrimonio familiar agrícola con carácter general.

(129) Las influencias del Derecho foral son manifiestas (usufructo vi- dual de carácter familiar, derecho de amparo de los legitimarios, reducción de legítimas). Sus ventajas son superiores a las de los sistemas forales por sus normas supletorias o imperativas. Por esto ha podido decirse que la Ley

Pero también, en el mismo campo sucesorio, presenta esta Ley motivos de crítica. La regulación tan peculiar de la sucesión del «patrimonio familiar» plantea agudos problemas al tener que ser conjugada con el Derecho común o con el Derecho foral respectivo. La misma solución que presenta en cuanto al problema de las indemnizaciones a los coherederos peca de poco precisa, pues maneja el concepto de «legítimas» que tan distinto alcance tiene según se aplique el Código civil o los Derechos forales, e incluso dentro del Código, donde el término «legítimas» no tiene un único significado. Además no ha resuelto la cuestión de las indemnizaciones en el terreno más fácil, en el de la valoración del «patrimonio familiar», y ha acudido a un remedio, el de la desigualdad legal cuantitativa entre legitimarios, que difícilmente podrá ser extendido en reformas de tipo general.

IV. LA CUESTIÓN EN EL DERECHO COMPARADO

A. *Indicaciones generales.*—Interesa conocer en estos problemas, aún por resolver en el Derecho español, las diversas soluciones adoptadas en el Derecho comparado por lo que puedan tener de aleccionador para una reforma legislativa. En los diferentes sistemas legislativos nos encontramos con diversas medidas que tienen por fin reprimir directamente los actos de división de las unidades agrícolas, mediante un control del tráfico inmobiliario en general (130) o, en concreto, de las divisiones (131) o prohibiendo

de Patrimonios Familiares constituye «un ejemplo de buen proceder», porque inspirada en los Derechos forales consigne el resultado querido, abandonando y contradiciendo la regulación foral y acudiendo a normas imperativas (DE CASTRO: *El Derecho agrario...*, pág. 387).

(130) Medidas de este orden se han tomado ya en algunos países. Tienen especialmente por fin, además de el de impedir la fragmentación de las explotaciones y la división excesiva de las fincas, el de evitar que la tierra vaya a manos de rentistas o de especuladores. En Francia, para los actos dispositivos y particiones, se exigió por Leyes de 16 de noviembre de 1940 y 8 de septiembre de 1941 la autorización del Prefecto del Departamento; pero la legislación, que retrasó o impidió las transacciones inmobiliarias, se suprimió en la Ordenanza de 2 de noviembre de 1945 (PLANCHET-RIPIERT-BOULANGER, I, pág. 974 y sigs, núm. 2.880 y sigs.).

En Alemania las medidas arrancan el año 1918 y se recrudescen antes y durante la última Guerra Mundial. Conforme a la «Reicherbhofgesetz» de 29 de septiembre de 1933 sólo podría enajenarse el «Hof» (institución que veremos más adelante) o un bien particular de él, previa autorización oficial: frente a la prohibición no estaba protegido ni el adquirente de buena fe; no cabían tampoco embargos ejecutivos. Por Ley núm. 45 del Consejo Aliado de Control de 20 de febrero de 1947 las enajenaciones y constitución de ciertas cargas serán nulas si no tienen la aprobación oficial; por distintas Ordenanzas se especifica, por territorios, las causas de oposición, dentro del marco legal, y se asegura la efectividad de las medidas mediante diferentes sanciones coercitivas. El Proyecto de Ley sobre tráfico inmobiliario, recientemente presentado al Parlamento, sigue esta dirección (nombró expresamente como motivo de oposición, frente a los actos dispositivos, la excesiva fragmentación de la tierra). Se precisa que son necesarias medidas intervencionistas, además de para conseguir los fines generales antes indi-

directamente éstas cuando no respeten las unidades mínimas prediales (132). No son éstas las medidas que más nos interesa examinar, puesto que recuerdan otras, ya vistas, de la legislación española y que hemos descartado por sus inconvenientes y por su inoperancia. Tampoco insistiremos en los llamados «patrimonios familiares» que implican, respecto de unidades específicamente constituidas con afectación de ciertos bienes, regímenes de fuerte protección de la integridad de las mismas, tanto en los actos *inter vivos* como en los actos *mortis causa* (133). En cuanto los patri-

cados, para encajar en la agricultura a los hijos desplazados por las normas hereditarias sobre explotaciones familiares, a los trabajadores agrícolas y a los huérfanos de Este. (Cfr. KOBLER, págs. 343, 345, 347, 351; WÖHRMANN: *Progetti...*, págs. 308-310; *Vom Reichs...*, pág. 579.)

En Suiza el artículo 218 del Código de las obligaciones de 30 de marzo de 1911 reservaba a la legislación cantonal el derecho de establecer que el adquirente de una explotación agrícola no puede revender parcelas hasta que transcurra cierto plazo; la mayor parte de los Cantones han hecho uso de esta facultad, pero, prácticamente, la disposición quedó en letra muerta (FEHR, pág. 227). Por Ley Federal de 1 de junio de 1951, en vigor desde 1 de enero de 1953, además de establecer retractos familiares y permitir a los Cantones establecer el de colindantes, se autoriza a aquéllos para disponer que la enajenación sólo sea válida si transcurre cierto plazo sin que por la autoridad se ejercite oposición; hay tres motivos de oposición: la acumulación de propiedad, el paso de ella a no agricultores y el *fraccionamiento* irracional (OSSWALD, pág. 367 y sigs., principalmente 376 a 379). Véase también nota 132.

En Holanda desde 1952 los actos dispositivos de tierras deben ser aprobados por la Oficina Inmobiliaria; se fiscaliza, entre otros aspectos, el precio (tasa máxima) y la fragmentación de la explotación agrícola (POLAK y SAMKALDEN, págs. 455 y 456).

(131) En general, la exigencia de determinados requisitos para las divisiones ha llegado a ser lugar común en la legislación de concentración parcelaria (B. O. BINNS, pág. 23). Así, por ejemplo, en Francia, queda sometida, bajo pena de nulidad, cualquier división, dentro de la zona de concentración, a la autorización de la Comisión del Departamento (art. 31 L. 9 marzo 1941); la Ley está recogida en el Código rural de 1955, arts. 19 y sigs. En cambio, en la Exposición de Motivos del Proyecto belga de Concentración legal (citado en nota 12), página 4, se estima prematuro establecer la indivisibilidad de las fincas concentradas o exigir para la división autorización, tanto más cuanto en esta materia se toca a los principios fundamentales del Derecho civil y a usos seculares.

(132) El artículo 702 del Código civil suizo prevé que la Confederación, los Cantones y los Municipios pueden establecer restricciones en cuanto concierne al fraccionamiento de la propiedad. Y más expresamente, según el artículo 616, los Cantones pueden prescribir que los fundos no pueden ser fraccionados más allá de un mínimo, cuya extensión se fijará según los distintos tipos de cultivo. La mayor parte de los Cantones han hecho uso de esta autorización, siendo los mínimos más frecuentes: bosques, 36 áreas; prado, 18 áreas (TUOR, pág. 376).

En Portugal (arts. 107, D. 16.731 de 13 abril 1929) es nula la división si las parcelas resultantes son inferiores a la media hectárea (FOSAR: *Deberes impuestos...*, pág. 358).

En Dinamarca para dividir por bajo de la unidad mínima de cultivo se requiere autorización del Ministerio de Agricultura.

Más adelante consideraremos especialmente la legislación italiana.

(133) La institución se conoce por diversos nombres según los países: «Homestead», «Bien de famille», «Heimstätte», «Asiles de famille», «Ca-

monios familiares» aportan una solución al problema de las particiones hereditarias, suponen un ejemplo a seguir y extender, en lo posible, con carácter general. Los «patrimonios familiares» si no, suponen una solución sólo en casos singulares (134). Las medidas de Derecho comparado que particularmente destacaremos son aquellas que tratan de conseguir la conservación de las unidades agrícolas—explotaciones y fincas—a la muerte de su titular, es decir, a pesar del fenómeno sucesorio.

El principio de división igualitaria tuvo una gran acogida como resultado de la profunda influencia del Código de Napoleón sobre la legislación de muchos países europeos durante el siglo XIX y merced a las tendencias igualitarias de la Revolución (135). Actualmente, a la vista de los dañinos resultados (136), se reacciona contra la partición de las unidades agrícolas. En algún caso la reacción consiste fundamentalmente en aumentar la libertad de testar o en establecer, como ya hemos dicho, la represión de las divisiones. Pero también otras veces viene a sustituirse el sistema igualitario por un sistema orgánico de atribución unitaria de la unidad agrícola al heredero más apropiado, que debe compensar a los demás su cuota igual o restringida. Esta solución, en sus líneas fun-

sal de Familia». En Francia se prevé la constitución del «bien de famille» por Ley de 12 de julio de 1909, completada y ampliada por las de 14 de marzo de 1928, 22 de febrero de 1931, 13 de febrero de 1937, 3 de septiembre de 1947 y 7 de julio de 1948. Al constituirse no pasará del millón de francos (cifra actualmente insignificante, SCHMERBER, pág. 148). Muerto el titular, si hay hijos menores, queda en indivisión hasta la mayoría del más joven. El «bien de famille» pasa al designado por el difunto; en su defecto, al cónyuge copropietario; en su defecto, al heredero designado por la mayoría y, en defecto de ésta, se saca a la suerte. El «bien» se atribuye por la estimación acordada por los interesados y, en defecto de acuerdo, por la fijada por el «Office agricole» del Departamento, con la homologación judicial; no hay reglas para esta valoración. (SCHMERBER, pág. 148; PL NIOU-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 979, núms. 3.090-3.093; DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 196).

El Código Civil Italiano, en los artículos 167-176, regula el «patrimonio familiar» que comporta la inalienabilidad de los bienes y el destino de los frutos en pro de la familia (art. 167). Pero la vinculación de los bienes tiene un carácter muy provisional en favor de los hijos menores (cfr. arts. 175, 176 y 722).

El Código Suizo permite a los Cantones (arts. 349-359) establecer y regular los *Asiles de famille* con carácter de inalienables; muerto el titular sólo subsisten por disposición *mortis causa* especial.

La *Reichsheimstätten-gesetz* es de 16 de mayo de 1920. El significado del «Hof» en Alemania excede al particular de la institución mencionada (véase más adelante, Derecho Alemán).

Sobre el patrimonio familiar véase las obras citadas de FERRARI, ANTÓN CANO y PALÁ (véase también nota 109). Más bibliografía en CASTÁN: *Familia y Propiedad*, págs. 94 y 134, y en FUENMAYOR: *La mejora de labrar...* página 892, nota 38.

(134) Se trata, además, de una institución que no siempre ha tenido éxito. Concretamente, en Francia ha fracasado (cfr. BALLARÍN: *La evolución...*, pág. 50, y *El Código civil...*, pág. 48).

(135) B. O. BINNS, pág. 14.

(136) El efecto triturador de las normas sucesorias se da en mayor o

damentales, responde además a la tradición de muchos países (véase nota 38). Disposiciones de este tipo se han dictado, como veremos, en Italia, Francia, Suiza y Alemania. También se han dictado o se proyectan, en otros países (137).

B. *Derecho italiano*.—En Italia hay un sistema general en el que se reacciona contra la partición de las unidades de cultivo, pero está falto aún del debido desarrollo, y sistemas especiales en que se da solución orgánica a la necesidad de mantener indivisa la explotación agrícola a la muerte de su titular.

I. *Sistema general*.—Entre las normas que reflejan la protección de las unidades agrícolas nos importa, a nuestra objeto, destacar las existentes a propósito de la partición de la herencia (138). En el sistema italiano se fijan las unidades que deben mantenerse en la partición hereditaria y se señalan normas para resolver los estados de indivisión; así, pues, el principio de división igualitaria *in natura* de la herencia (arts. 718 y 727) no es tan absoluto que imponga el fraccionamiento de las unidades agrícolas.

a) *Bienes que deben mantenerse*.—El artículo 720 del Código civil italiano se refiere a los inmuebles no cómodamente divisibles o cuyo fraccionamiento perjudique a la economía pública o a la salud pública. El 722 sujeta al mismo régimen, en orden a la división hereditaria, a los bienes declarados legalmente indivisibles en interés de la economía nacional. Esta indivisibilidad se define en función de la u. m. de c. No se consiente la división que no respete la u. m. de c. (art. 846. I). Se entiende por u. m. de c. (art. 846, I y II) la extensión de terreno destinado al cultivo o susceptible de cul-

menor medida según que la partición *in natura* se establezca en contra de la voluntad del causante (legítimas *in natura*), a falta de esta voluntad (regla abintestato de partición *in natura*) o sólo si el causante la establece expresamente.

(137) Grecia era de tradición igualitaria, pero el Código Griego de 1946 ha cambiado el sistema. Puede, conforme al Código, atribuirse la explotación agrícola al heredero más idóneo, si la pide e indemniza inmediatamente a los otros coherederos según el precio corriente de la propiedad, muy superior en Grecia al valor de rendimiento; los herederos, de acuerdo, pueden dividir la explotación o fundo sin restricción alguna. Respecto de la gran propiedad expropiada y parcelada entre cultivadores pobres, sólo tienen derechos hereditarios los campesinos sin suficiente propiedad. (EVELPIDIS, págs. 593 y 595; SIDERIS, pág. 542).

En Austria los dos sistemas son tradicionales, según las comarcas: el de partición de la explotación (Burgenland, Vorarlberg) y el de atribución unitaria del «Hof» a un heredero (el más extendido). En 1954 estaba en preparación una ley federal ajustada al sistema de atribución unitaria; frente a ella tomaban posiciones los países de tradición igualitaria (SCHWIND, página 674).

En 1952, en un Proyecto de Ley, se propone para Israel, que la explotación agrícola sólo puede ser atribuida al heredero idóneo para mantenerla; el Tribunal fijará qué bienes constituyen la explotación agrícola, su valor, plazos de pago y garantías de las indemnizaciones, etc. (LEVI, páginas 317 y sigs.).

Respecto de Holanda, cfr. POLAK y SAMKALDEN, pág. 455.

(138) Las reglas de la división de la herencia se aplican a la división

tivo necesaria y suficiente para el trabajo de una familia agrícola y, no tratándose de terreno «*appoderato*» (139), para llevar a cabo un cultivo conveniente según las reglas de la buena técnica agraria (140). La extensión de la u. m. de c. será determinada distintamente por zonas teniendo en cuenta el plan de producción y la situación demográfica local y mediante resolución administrativa (141), oídas las asociaciones profesionales (142). Se entiende que esta indivisibilidad no requiere especial publicidad para su general eficacia (143). Sin embargo, las disposiciones relativas a estos bienes declarados legalmente indivisibles no tienen efecto, porque aún no se han determinado administrativamente, en concreto, las extensiones de las u. m. de c. (144).

b) *¿Cómo se atribuyen las unidades que deben mantenerse indivisas en las particiones hereditarias?*

a') *Reglas generales a todos los bienes indicados antes.*— Cuando la partición de la herencia no pueda efectuarse sin su fraccionamiento se comprenderán, de modo preferente, por entero, con la carga de compensar el exceso, en la porción de uno de los coherederos que tienen derecho a la cuota mayor o, también, en la de varios coherederos, si lo piden conjuntamente. Si ninguno de los coherederos está dispuesto a esto se procederá a la venta en subasta (art. 720 y 722).

b') *Reglas especiales aplicables a los bienes indivisibles por razón de la indivisibilidad de la u. m. de c.*—Cualquier acto que

de cosas comunes, a salvo las reglas establecidas especialmente para ésta (artículo 1.116).

(139) Territorio de «*bonifica*» o colonización constituido en *unità poderali* de que hablaremos seguidamente.

(140) El concepto guarda relación con el concepto italiano de «*pequeña propiedad campesina*»: propiedad que no es inferior a la superficie mínima necesaria a una racional explotación familiar ni superior a la que puede ser cultivada por la familia del propietario» (art. 20 Reglamento de 23 de enero de 1928). La legislación italiana fomenta estas propiedades con ayudas y exenciones fiscales. (Cfr. FRASSOLDATI, pág. 163; D'AVANZO, páginas 64 y sigs.).

(141) La Ley no prevé expresamente ningún remedio contra la resolución administrativa. Debe considerarse admisible el recurso al Consejo de Estado por violación de Ley, incompetencia o exceso de poder (DE MARTINO, pág. 180).

(142) En 30 de noviembre de 1954 el Ministerio de Agricultura presentó a la Cámara de los Diputados un Proyecto de Ley con normas para la determinación de la u. m. de c. Se realizaría por un órgano descentralizado y colegiado (con reserva al Ministro de la facultad de modificación) teniendo en cuenta el plan de producción, la variedad de las condiciones agrícolas y las exigencias agrícolas y demográficas de las diversas zonas del territorio nacional.

(143) Como cualidad general de la propiedad rural que deriva de la Ley. No requiere publicidad especial porque la Ley no la requiere para su eficacia frente a los sujetos de la relación y respecto de terceros (DE MARTINO, págs. 177 y 181; BASSANELLI, págs. 253-254).

(144) La jurisprudencia es firme en este sentido (DE MARTINO, pág. 78, nota 2; BARASSI, pág. 345 (71-9); MENEGGI, pág. 6). Ni cabe aplicación ana-

da lugar al fraccionamiento de la u. m. de c. (145)—y, en concreto, las divisiones—puede ser anulado por la autoridad judicial a instancia del Ministerio Público (146), y la acción prescribe a los tres años a contar desde la transcripción del acto (arts. 846 y 848). La sanción es, pues, de anulabilidad (147).

2. *Sistemas especiales.*—Son los que rigen la sucesión de las «unidad poderali» de las zonas de colonización y la de los «masi chiusi».

a) *Sistema sucesorio de las «unidad poderali»* (148).—Se establece en la Ley de 3 de junio de 1940, cuya vigencia persiste después del Código civil (149). Rige en las zonas de colonización («comprendorini di bonifica») (150). En él se dispone la atribución unitaria de la «unidad poderale» a un heredero, el cual ha de compensar a los demás.

a') *La «unidad poderale».*—Es cada uno de los lotes asignados a los campesinos cultivadores directos. Se establecen en la ejecución de la colonización («bonifica») y, por tanto, según los criterios adoptados para ésta (151). Esta unidad es indivisible; para que sea oponible a terceros debe constar la indivisibilidad

lógica de la Ley de 3 de junio de 1940 por su naturaleza excepcional (FRASSOLDATI, pág. 164).

(145) Aún las disposiciones testamentarias (DE MARTINO, pág. 178). La doctrina discute la inclusión de los arrendamientos: no están incluidos porque no son «asignación» (DE MARTINO, pág. 181) y por el carácter excepcional del precepto (FRASSOLDATI, pág. 164). Si está incluido (BASSANELLI, página 252).

(146) O de cualquier interesado: así DE MARTINO, pág. 183, y art. 3.º del Proyecto citado en nota 142. En contra BASSANELLI, pág. 255.

En el Proyecto citado se castiga con multa de 10.000 a 40.000 liras al notario o funcionario público que reciba o testimonie alguno de los actos prohibidos y no los comunique al Jefe de la Inspección Provincial de Agricultura, quien, a su vez los comunicará al Ministerio Público (art. 4.º).

(147) BARASSI, pág. 343; DE MARTINO, pág. 177; véase nota 61.

(148) Cfr. DE MARTINO, págs. 176 y sigs.; GERMANI, pág. 209; BASSANELLI, págs. 246 y sigs.

(149) DE MARTINO, pág. 176.

(150) (Cfr. arts. 857 y sigs. del Código Italiano). Rige esta Ley sobre los lotes «asignados» a los campesinos en los territorios en que se aplican las leyes de reforma agraria de 12 de mayo de 1950 (para la Sila) y de 21 de octubre de 1950 (Ley «Stralcio») (FRASSOLDATI, pág. 163). Existe un régimen sucesorio especial de los fundos «asignados» a consecuencia de la reforma agraria (Leyes «Sila», «Stralcio» y «Sicilia»), cuando el «asignatario» muere antes de haber pagado enteramente el precio (ha de pagarse en treinta años). Subentran los descendientes o, en su defecto, el cónyuge no separado legalmente, siempre que sean trabajadores agrícolas y no sean propietarios o enfiteutas de fundos rústicos. En otro caso vuelve al organismo encargado de la reforma agraria, previo reembolso de lo pagado e indemnización de las mejoras (D'AVANZO, pág. 89 y sigs., que se trata, también, de la naturaleza de la «asignación» de esta sucesión).

(151) Según las Leyes «Sila» y «Stralcio» el lote no puede ser inferior a la capacidad de trabajo de la familia a que se asigna. Conforme a la Ley regional de reforma de Sicilia de 27 de diciembre de 1950, los lotes no serán superiores a 6 hectáreas ni inferiores a 3. (Cfr. FRASSOLDATI, página 163).

en el Registro. La autoridad judicial puede decidir la divisibilidad cuando, por circunstancias sobrevenidas, sea posible, según in forme técnico administrativo, constituir varias unidades orgánicas inmobiliarias.

b') *Cómo se atribuye la «unidad poderale»:*

a'') *Indivisibilidad.*—Cualquier acto que dé lugar al fraccionamiento de una «unidad poderale», *inter vivos* o *mortis causa*, es anulable (152) a instancia del titular de ella, de los consorcios que hicieron la «asignación» o del Ministerio público, y la acción dura cinco años. Ni el testador puede fraccionar la «unidad poderale».

b'') *Favorecido por la atribución unitaria.*—Lo es por este orden: 1.º El designado en el testamento del propietario. 2.º El coheredero idóneo para la explotación que esté dispuesto a aceptar la atribución; en caso de desacuerdo decide la autoridad judicial según las condiciones y aptitudes personales. También se prevé la atribución judicial en comunidad a los coherederos en condiciones que hacen muy inestable la permanencia de la situación comunitaria. 3.º Si ningún heredero está dispuesto a aceptar la atribución se vende la «unidad poderale».

c'') *Compensación a los coherederos.*—Si no pueden ser satisfechos con los demás bienes de la herencia, el favorecido por la atribución les pagará la cuota respectiva antes de diez años y con el interés legal.

b) *Sistema sucesorio de los «masi chiusi»* (153).—La institución de los «masi chiusi» existente en los territorios italianos del Alto Adige (Tirol del Sur) se corresponde con la de los «Höfe» austríacos (véase nota 137). Esta institución tradicional estaba regulada por la Ley Tirolesa de 12 de junio de 1900. Tras la incorporación de estos territorios a Italia fué derogada esta Ley, pero en la práctica la institución siguió viviendo (154). Esta institución se reconoce de nuevo por las Leyes provinciales de Bolzano 1 y 2 de 29 de marzo y 2 de septiembre de 1954. Se establece la atribución unitaria del «maso chiuso» a un heredero, el cual ha de compensar a los demás.

a') *El «maso chiuso».*—Se trata de un complejo de bienes (muebles, inmuebles, vivienda y edificio para la explotación) que constituyen una explotación agrícola. No todas las explotaciones agrícolas están incluidas. Están fuera las de rendimiento insuficiente para el sostenimiento de cinco personas y las de rendimiento que excede del triple del necesario. La declaración de «maso chiuso» ha de inscribirse en el Registro inmobiliario.

b') *Cómo se atribuye el «maso chiuso».*—El «maso chiuso»

(152) Así lo califica DE MARTINO, pág. 177.

(153) Cfr. D'AVANZO, págs. 59 y sigs., con referencias bibliográficas.

(154) PUGLIATTI, pág. 207; en este autor también hay referencias bibliográficas sobre el *maso chiuso*.

es, en principio, indivisible, por lo que se ha de atribuir unitariamente a una sola persona. El favorecido se determina por este orden: 1.º El designado por el testador. 2.º El designado (abintestato) por la Ley (se prefiere en primer lugar a los descendientes legítimos, a quienes se equiparan los legitimados o adoptivos). 3.º Si hay varios llamados, el que no sea propietario de otro «maso». 4.º Se prefiere a los varones y, si hay varios del mismo sexo, el de más edad.

c') *Compensación a los coherederos*.—El titular pagará a los coherederos o legatarios la suma fijada por el *de cuius*. Si no la fijó y no hay acuerdo entre los interesados, pagará la fijada por una comisión local. Esta fijación será realizada conforme a los coeficientes de valoración señalados por la Ley y de modo que la deuda pueda ser soportada por el rendimiento del fundo.

3. *Crítica general*.—El sistema sucesorio general italiano dista mucho de ser satisfactorio. En gran parte pueden oponerse los mismos motivos de crítica que al sistema español tras Ley de u. m. de c. Las u. m. de c. se conciben con excesiva rigidez (155). La persona que se queda con los fundos indivisos puede, con mucha facilidad, no ser el heredero vinculado al campo. No se prevén facilidades para la compensación a los herederos no favorecidos con la atribución del fundo. No es aceptable como solución ordinaria la venta de los fundos a extraños. El propio Estado italiano parece dudar de la bondad del sistema cuando aún no le ha dado el desarrollo previsto, determinando las u. m. de c. La doctrina italiana estima que la reglamentación de la sucesión de la pequeña propiedad campesina en el Código civil está necesitada de revisión (156). Y al efecto de impedir la fragmentación de la propiedad se considera «más positiva» la disciplina sobre los territorios de colonización («bonifica») (157). Pero tampoco en este sistema se estima acertada la regulación de la compensación a los coherederos, pues difícilmente podrá satisfacerla el asignatario dados los modestos márgenes de las ganancias del campo (158).

C. *Derecho francés*:

1. *Sistema*.—Las disposiciones del Código de Napoleón frecuentemente determinaban la fragmentación de los inmuebles, particularmente al establecer el principio de partición *in natura*, que

(155) Y su definición da pie para temer la imposibilidad de formar nuevos huertos familiares. DE MARTINO, pág. 179, espera que con una prudente determinación de la u. m. de c. se remedie el peligro. BASSANELLI, página 250, cree que la u. m. de c. debía responder a este único criterio elástico: «que sea suficiente para llevar a cabo un cultivo conveniente según las reglas de la técnica agraria».

(156) GIORGIANNI, pág. 327; DE MARTINO, pág. 178; BASSANELLI, página 256. En el Preámbulo del Proyecto citado en nota 142 se estima, en cambio, que la solución que da el Código puede considerarse completamente satisfactoria.

(157) GERMANT, pág. 299; BASSANELLI, págs. 246 y sigs.

(158) DE MARTINO, pág. 182, nota 1.

en la práctica, además, se observaba de una manera rígida (159). Las consecuencias desastrosas fueron previstas al redactarse el Código, pero se adoptó este principio por la presión de necesidades políticas (160). Recientemente, en una serie de disposiciones que van desde 1938 a 1955 (161), se ha modificado el Código civil adoptando medidas de conservación de las explotaciones agrícolas, las cuales se reflejan en diferentes normas sucesorias (162). Entre todas destacan las que establecen la posibilidad de la atribución unitaria de las explotaciones agrícolas de condiciones determinadas a un sucesor (163) que debe compensar en metálico a los demás (164).

(159) Este principio se consagraba en los artículos 826 y 832. Este artículo podía haber dado apoyo a una interpretación más armónica con las exigencias de la agricultura: en su inciso segundo establecía la proporcionalidad de los lotes *in natura*, «si es posible», y en el inciso 1.º ordenaba «evitar, en cuanto sea posible, fraccionar las heredades y dividir las explotaciones». En la práctica Notarios y Tribunales respetaban de una manera rígida la igualdad *in natura* (PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 973, núm. 3.073; DE JUGLART: *L'exploitation...*, págs. 190 y 206. Tampoco resultaban debidamente protegidos los intereses de la agricultura con la regla de que si los inmuebles no pueden dividirse cómodamente, debe procederse a la venta en subasta judicial (art. 827). Además la exigencia de la colación *in natura* (arts. 859 y 866) desembocaba en fragmentaciones.

(160) Así lo expresa DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 190: MALEVILLE, BIGOT DE PRÉAMENEU y, sobre todo, PORTALIS vieron las consecuencias de la partición *in natura* y comprendieron que la ruina de la agricultura llegaría a ser un día u otro inevitable.

(161) Ley de 7 de febrero de 1938; Decreto-Ley de 17 de junio de 1938; Leyes de 20 de julio y 9 de noviembre de 1940, 15 de enero de 1943 y 28 de octubre de 1955.

(162) Se exceptiona el principio de división *igualitaria in natura* en cuanto lo exija la conservación de las heredades y explotaciones (art. 832, I y II). Si los inmuebles no pueden ser cómodamente divididos o atribuidos en las condiciones previstas por el presente Código, debe procederse a su venta en subasta (art. 827). No se impone que se haga *in natura* la colación de legados o donaciones de inmuebles o explotaciones rurales que se hacen sin expresar la obligación de colacionar *in natura*; la colación se hace en valor, según el que tuvieran los inmuebles en la época de la donación (no en la del fallecimiento) y con posibles plazos hasta diez años (arts. 860, 866, 859 y 922); en general, se facilita la transferencia integral de la heredad familiar por donación o testamento (cfr. DE JUGLART: *La protection...*, pág. 204). Otras normas sucesorias que mantienen indivisas las explotaciones son las relativas al *bien de famille* y a las situaciones temporales de indivisión (que ya tenían antecedentes en la práctica familiar) en favor del cónyuge sobreviviente o de los descendientes menores (art. 815) (Sobre estas situaciones PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, págs. 873, 883, 885 y 879; núms. 2.774, 2.806, 2.813 y 3.090).

(163) El sistema de la atribución unitaria de ciertas explotaciones agrícolas se aplica por la jurisprudencia también a la liquidación de la comunidad conyugal por el reenvío a las reglas de las particiones hereditarias que hace el artículo 1.476. La *Cour de Cassation*, 9 de noviembre de 1954, lo aplica incluso al caso de separación de cuerpos; sobre los obstáculos de la doctrina en el supuesto de separación de cuerpos, ROBERT, págs. 260 y siguientes. En el Proyecto adoptado por la Comisión plenaria para la reforma del Código Civil (*Traçaux*, 1949-1950, pág. 333, art. 68, II y IV) se da la atribución, en ciertas condiciones, en los supuestos de liquidación, si la

a) *Explotación agrícola que puede ser objeto de atribución unitaria.*—Lo es toda explotación agrícola de alcance familiar. La Ley precisa más esta idea (art. 832):

a') *Debe ser una «explotación agrícola (no se considera cada finca en particular) que constituya una unidad económica»* (165) que, por tanto, puede tener «elementos mobiliarios o inmobiliarios». Los arrendamientos pueden constituir un elemento de la explotación (166). La unidad económica puede venir constituida en parte por los bienes de los que era ya propietario o copropietario al abrirse la herencia quien tiene la facultad de pedir la atribución (167).

b') *Debe ser una explotación familiar* y más concretamente «que tanto por su superficie como por los elementos mobiliarios o inmobiliarios que la componen puede mantener a una familia campesina ayudada, en caso de necesidad, por uno o dos criados permanentes, y puede ser explotada por esta familia». Quedan excluidas las grandes explotaciones; al efecto se señalarán, según la Ley de 15 de enero de 1943, máximos de valor y superficie; la fijación de estos máximos queda para la autoridad gubernativa (168). Se

disolución se debe a fallecimiento, ausencia o desaparición de un cónyuge; pero se descarta el caso de divorcio «porque implica graves complicaciones» (*Travaux*, pág. 302).

(164) Bibliografía en DE JUGLART, *L'explotation...*, 207, nota (19).

(165) La noción «explotación agrícola, unidad económica» ha suscitado muchos problemas interpretativos, (PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, tomo III, pág. 884, núm. 2.810).

(166) VOIRIN, pág. 558; DE JUGLART, *La protection...*; en contra NOILHAN, pág. 362. Cuando la explotación descansa en parte en tierras propiedad del titular de aquélla y en parte en arrendamientos, la jurisprudencia estima—con la mayoría de la doctrina—que se cumplen las condiciones legales para la atribución; cuando sólo descansa en el arrendamiento, la jurisprudencia—en contra de la mayoría de los autores—niega que se cumplan tales condiciones. LEGEAIS, págs. 255 y 256. (Sobre la cuestión, cfr. también PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 884, núm. 2.810).

(167) Así lo determina el artículo 832 tras la Ley de 28 de octubre de 1955 (cfr. también art. 815). Según la doctrina judicial (PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 884, núm. 2.810) las tierras poseídas personalmente por quien pide la atribución no han de ser consideradas, entonces, para determinar si se sobrepasa el máximo de superficie (véase seguidamente).

(168) Artículo 3.º, Ley de 15 de enero de 1843. Antes de esta Ley se fijaba en el propio texto legal del Código el valor de la explotación (200.000 francos, Decreto-Ley de 17 de junio de 1938; 400.000, Ley de 20 de julio de 1940). Después de esta Ley se da un concepto genérico de explotación agraria de tipo familiar y se deja al Departamento de Agricultura la fijación de los máximos de valor y superficie. Por Resolución de 19 de septiembre de 1947 se fijó el máximo en cinco millones de francos; por la de 7 de febrero de 1952 se elevó a doce millones; el valor se aprecia en el día del fallecimiento (SCHMERBER, pág. 149) según ha decidido la jurisprudencia. La superficie máxima se determina según los departamentos por Resoluciones de 22 de julio y 12 de diciembre de 1944 y 27 de febrero de 1948; en todos excede el máximo de las quince hectáreas, salvo para ciertas tierras del Alto Rin; en unos 50 departamentos, llega a 30 hectáreas; los terrenos de vegetación pobre se cuentan, a estos efectos, por el tercio o

piensa que por la misma delimitación que hace el Código quedan excluidas también las explotaciones que bajen de cierto mínimo (169).

b) *Cómo se atribuye la explotación familiar:*

a') *Carácter de la atribución unitaria.*—Se da a falta de disposición del *de cuius* (170). Si se dan las condiciones legales, los Tribunales han de conferirla imperativamente (171).

b') *Favorecido por la atribución unitaria.*—Lo es, según el artículo 832, III, tanto el cónyuge como cualquier heredero (172), siempre que uno y otro resulte «copropietario» de la explotación (173), la habite al abrirse la herencia y la cultive o participe directamente en el cultivo (174). Si son varios los que piden la atribución, como la Ley no prevé ningún orden de preferencia, la jurisprudencia ha entendido que corresponde al órgano judicial elegir entre los solicitantes con las condiciones legales a aquel que parece más apto para regir la explotación y permanecer en ella (175).

por la mitad. Datos más precisos sobre los máximos de superficie en DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 198.

(169) Las necesidades de la vida independiente de una familia rural suponen también un *minimum* a fijar en cada caso por los tribunales, pero la jurisprudencia no es firme en este sentido (DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 25. También en sentido afirmativo. VOIRIN, pág. 554).

(170) Una jurisprudencia abundante defiende esta solución, confirmada por la «*Cour de Cassation*», DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 209.

(171) Un fallo aislado (AMIENS, 15 de noviembre de 1956) declara la atribución facultativa para los Tribunales. Es un fallo contrario al artículo 832 y al espíritu de todo la jurisprudencia anterior e inspirado por las singularidades del caso concreto (SAVATIER, comentario, en *Rev. Tr. Dr. civil*, de 1957, pág. 369). Sobre si pueden ordenar la partición cuando concurren varios peticionarios, véase nota 175.

(172) Incluso frente a la oposición de algún Tribunal, el «legatario universal», puesto que el Código equipara sucesores abintestato y testamentarios (PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 980, núm. 3.095). Se niega (cass. civ. 12 julio 1956) el beneficio del artículo 832 a los colegatarios de la explotación agrícola (RIPERT-BOULANGER: *Mise à jour*, pág. 42).

(173) La duda que podría existir respecto del cónyuge la ha resuelto en este sentido la jurisprudencia.

(174) Presenta dificultades tanto la condición de habitar como la de cultivar o participar en el cultivo. La participación puede consistir no sólo en trabajos manuales, sino también en dirección intelectual (PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 980, núm. 3.095).

La doctrina estima, en su conjunto, que la participación puede darse antes de la partición, aunque no se diera al tiempo del fallecimiento; según la «*Cour de Cassation*» debe darse al tiempo del fallecimiento; ciertos autores temen que ello implique negar la atribución a los hijos que son menores al tiempo de abrirse la herencia (o disolverse la comunidad) (DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 120, núm. 160); para este autor el cónyuge puede, en cierto modo, *representar* a sus hijos menores que tienen una especie de vocación en potencia para el cultivo del dominio). Sobre el remedio de la indivisión durante su menor edad, véase nota 162.

(175) PLANIOL-RIPERT-BOULANGER (III, pág. 980, núm. 3.096) creen que

c') *Compensación a los coherederos*.—La atribución se hace «por vía de partición» (art. 833); por tanto, el favorecido, a falta de otros bienes hereditarios, ha de compensar a los demás interesados:

a'') *Valoración de la explotación*.—Se hace por peritos elegidos por las partes interesadas o, a falta de acuerdo, nombrados de oficio (arts. 824 y 832, III). El valor que ha de fijarse, según la jurisprudencia, es el que la explotación tiene al tiempo de la partición (176).

b'') *Las cuentas de la partición: el salario diferido*.—Frecuentemente podrá haber compensación, al menos parcial, entre lo debido por el favorecido y el salario diferido que le debe la comunidad hereditaria. El salario diferido es un crédito que tiene todo descendiente cultivador frente a la herencia del ascendiente y, en ciertos casos, frente a la del suegro, como indemnización por el trabajo que hizo sin recibir remuneración (177).

c'') *Pago de compensación a los demás interesados* (art. 832 IV). La mitad del importe debe pagarse, salvo pacto en contrario, inmediatamente (178). Para el pago de la otra mitad puede obtener plazos no superiores a cinco años y con el interés legal disminuido en 1 por 100. La cantidad aplazada se hace inmediatamente exigible en caso de venta total del inmueble; en caso de ventas parciales se entregará el producto a los copartícipes y se imputará a la cantidad aún debida.

Se han adoptado disposiciones fiscales favorables para el pago de las compensaciones (179).

2. *Crítica general*.—Sin duda «aporta una mejora notable» (180). Es de destacar la prudencia con que elige el tipo de explotación que trata de mantener íntegra: la explotación fami-

el Tribunal también puede, ante la imposibilidad de la elección, ordenar la partición.

(176) Se trata de una valoración distinta de la verificada para conocer si la explotación excede del máximo legal (cfr. nota 168).

(177) La figura del salario diferido se establece por Decreto-Ley de 29 de julio de 1939 (arts. 63-74). Viene a suponer la mitad del salario anual del obrero agrícola alojado y mantenido o de la «servente de ferme», igualmente alojada y mantenida. Sólo se le concede si el titular del salario diferido permanece agricultor el día de la apertura de la herencia (PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, págs. 983-4, núms. 3.098-3.103).

(178) Desde el día en que la partición es «consumada y firmada», Nancy, 2 diciembre 1954, comentado por SAVATIER: *Rev. tr. Dr. civil*, 1955, páginas 529 y 530. En el supuesto del fallo el favorecido por la atribución, aunque solvente, no tenía líquido disponible; con la solución que da el Tribunal se le da un medio para retrasar la exigibilidad: retrasar la partición (SAVATIER estima que la atribución se consuma con la decisión del Tribunal).

(179) Llegan estas disposiciones hasta la exención de derechos (PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 982, núm. 3.097; DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 215).

(180) SCHMERBER, pág. 148.

liar (181). Peca, sin embargo, de incerteza, como demuestran las múltiples cuestiones planteadas, en parte inevitables, por la imprecisión irremediable de los conceptos claves (unidad económica, habitación y cultivo de la explotación). La amplitud concedida a la decisión judicial tiene la ventaja de la adecuación a las exigencias del caso concreto; pero los criterios discrecionales provocan al pleito —gastos, pérdida de la paz familiar— y, para evitarlo, la partición de las unidades agrícolas. No resulta enteramente satisfactorio el sistema de compensación a los coherederos (sistema de valoración; cortos plazos de pago) que puede impedir la atribución o imponer al favorecido y a la explotación graves sacrificios (182). La idea del «salario diferido» es enteramente justa en su fundamento, aunque un tanto arbitraria en su desarrollo. Respecto de las fincas dispersas o unidades que no llegan a constituir explotaciones familiares, la solución existente—lotes de composición desigual sorteados (arts. 832, I y II y 834), venta en subasta (art. 827) (véase nota 162)—no responde a los intereses de la agricultura.

D. Derecho alemán.

a) *Antecedentes.*—En Alemania tradicionalmente la explotación agraria («Hof») se transmitía a uno de los hijos—al mayor o al menor, según las costumbres—; la familia venía a ser el verdadero propietario, y el que era tenedor del «Hof» en un momento determinado venía a ser sólo el administrador, idea que en la ordenación de los «fideicomisos familiares» se recibió de la manera más amplia. Con la recepción del Derecho Romano se introdujo en muchas comarcas en lugar del sistema antes descrito («Anerbensitte»), el de la «Realteilung»; la herencia, aunque constituyera una explotación agraria, se repartía «in natura» entre todos los herederos. Son, pues, dos las tradiciones existentes: la del «Anerben» o heredero único de la explotación, que se mantuvo en el Norte, Noroeste y algunas comarcas del Sur; y la de la «Realteilung» o «Freiteilung» (partición «in natura»), que se recibe en los demás lugares (183).

b) *La codificación.*—El Código Civil Alemán (B. G. B.) consagró el principio de partición «in natura» mientras los objetos puedan dividirse sin disminución de valor (§ 752); si no fuere posible la división, procede la venta y reparto del precio, y, si no es posible la venta a tercero, se verificará la licitación entre los copartícipes (§ 753). Pero el artículo 64 de la Ley de Introducción

(181) «El Derecho francés es un Derecho agrario à l'échelle humaine... En ninguno o en pocos Derechos agrarios se observa tanto esa obsesión por proteger la explotación de tipo familiar» (BALLARÍN: *Aspectos y problemas...*, pág. 194).

(182) En este sentido, PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, n. 3.097, página 982; SAVATIER, pág. 516.

(183) BAUR, pág. 159.

del B. G. B. mantiene, sin embargo, el Derecho Territorial sobre el «Anerbenrecht».

c) *La «Reichserbhofgesetz» de 29 de septiembre de 1933.*— Con esta Ley el Nacional Socialismo llevó al extremo los principios del «Anerbenrecht». Desde 1 de octubre de 1933—fecha de entrada en vigor de la Ley—, las explotaciones agrícolas del territorio alemán que reunían determinadas condiciones de tamaño quedaron sometidas como «Erbhöfe» a normas hereditarias singulares que imponían la trasmisión integral de la explotación a un solo heredero: el nuevo Derecho Hereditario venía a afectar a cerca de 700.000 explotaciones (184).

d) *La reacción frente al sistema nacional socialista.*—*La nueva ordenación de los Höfe.*—La Ley de 1933 levantó una fuerte oposición. En las zonas de la «Realteilung», al contrariar la tradición de partición «in natura», había de levantar protestas, sobre todo por parte de los herederos agricultores postergados. En las mismas comarcas del «Anerbenrecht» no fué bien recibida por las restricciones legales que su extremismo imponía a la libertad de disposición del titular de las explotaciones (185). Después de la Guerra Mundial, la citada Ley fué derogada por la Ley número 45 del Consejo Aliado de Control de 20 de febrero de 1947 (en vigor desde 24 de abril), que restituye la propiedad a la situación anterior a la Ley, recuperando, en consecuencia, su vigencia los antiguos Derechos Territoriales.

En algunos territorios han aparecido nuevas disposiciones, bien con el fin de determinar el antiguo Derecho sobre el «Anerbenrecht» que es aplicable en cada comarca, bien para dar nueva regulación a la materia según el sistema de transmisión unitaria de la explotación agrícola a un solo heredero. Entre estas disposiciones destaca la V. O. número 84 de 24 de abril de 1947 para la Zona británica, que entra en vigor al derogarse la Ley de 1933: se encuentra en vigor en gran parte de Alemania (Norte-Rin-Westfalia, Schleswig-Holstein, Baja Sajonia y Hamburgo); algunos territorios no son de tradición de «Anerbenrecht» (jurisdicciones de Colonia y Düsseldorf) (186). En el territorio de Renania-Palatinado rige la Ordenanza de 7 de octubre de 1953, «cuidadosamente elaborada»; en este ámbito aún no había adquirido carta de naturaleza el principio de los «Höfe» (187).

En 1956 estaba en el Parlamento alemán un proyecto de Ley federal que trata de adaptar a las nuevas exigencias económicas y sociales la ordenación de los «Höfe» en la Zona Británica (188).

(184) WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, págs. 577 y 582; KOBLE, pág. 343.

(185) WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 579.

(186) Cfr. WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 582. Este mismo autor cifra el alcance objetivo de la nueva regulación de la Zona Británica en 154.669 «Höfe», según la situación del segundo trimestre de 1953 (*Vom Reichs...*, pág. 581).

(187) HEDEMANN: *Gesamstand...*, págs. 200 y 224.

(188) WÖHRMANN: *Progetti...*, págs. 308 y 311 y sigs.

2. *Directrices fundamentales de las normas sucesorias sobre los «Höfe» (189).*

a) *La explotación agrícola objeto de transmisión integral.*

a') *Ley de 1933 (190).* Conforme a esta Ley se consideraban sujetas a ella y constituyendo, por tanto, «Erbhöfe», todas las explotaciones agrícolas comprendidas entre 7,5 y 25 hectáreas. El «Ackernahrurg» suponía un límite mínimo imperativo; en consecuencia, la explotación debía cuando menos, ser tan grande que con ella se pudiera alimentar, incluso en tiempo de crisis, una familia campesina (de aquí que quedaran fuera de la regulación legal unos tres millones de pequeñas explotaciones). En cambio, el límite de las 25 hectáreas permitía excepciones (hasta latifundios podían obtener la calidad de «Erbhof»).

La calidad de «Erbhof» se imponía con carácter imperativo, es decir, incluso contra la voluntad del propietario.

b') *Ordenanza de la Zona Británica.*—En principio se refiere a explotaciones de determinadas características que, por eso, tienen la calidad de «Höfe». Pero también las demás explotaciones pueden ser asignadas unitariamente por el Tribunal a uno de los herederos, conforme a los principios que inspiran la transmisión de los «Höfe» (191).

a'') Para que se dé el «Hof» se requiere que se trate de una explotación agrícola o forestal, con una apropiada posición de las tierras de la propiedad exclusiva de una persona física o de los cónyuges. Comprende los inmuebles de la explotación y sus accesorios (ganados de la explotación, utensilios de la casa y de la explotación, abonos, provisiones para la producción). También se quiere excluir las explotaciones que no son suficientes para mantener una familia; el límite mínimo se fija, no por la superficie, sino por el valor fiscal: su valor fiscal ha de importar, al menos, 10.000 marcos (192).

b'') En principio la calidad de «Hof» es imperativa. Pero los Gobiernos de cada territorio tienen la posibilidad de ordenar por disposiciones particulares que se pueda perder aquella calidad a

(189) Los Tribunales que entienden de las cuestiones que plantea la sucesión de los «Höfe» tienen la peculiaridad, en la Zona Británica, de integrar en las tres instancias a dos agricultores que sustituyen a los peritos y constituyen un firme lazo con la vida campesina, eliminándose así el peligro de que el juez se mueva en un mundo extraño para él (WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 593. WÖHRMANN es presidente del Tribunal de Apelación de Celle).

(190) WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, págs. 578 y 579; KOBLE, pág. 343.

(191) BAUR, pág. 164.

(192) El valor fiscal es dieciocho veces el importe de la renta líquida anual. El límite de los 10.000 marcos se estima actualmente demasiado esquemático, por lo que se comprenden como «Höfe» muchas explotaciones cuya producción no es suficiente para mantener una familia rural. Por esto en el proyecto antes referido, presentado al Parlamento, se quiere exigir la previa comprobación de que la producción de la explotación es suficiente para mantener una familia campesina (WÖHRMANN: *Progetti...*, pág. 312).

simple petición del propietario (193). La calidad de «Hof» se confiere «*ipsa lege*»; la inscripción de esta calidad en el Registro no tiene eficacia constitutiva sino sólo declarativa (194).

b) *Cómo se atribuye la explotación.*—El principio de mantención se manifiesta particularmente (195) en que ha de transmitirse íntegramente a un solo heredero («*Hoferbe*») (196). En el apartado anterior hemos visto hasta qué punto se impone la calidad de «Hof» al causante. Veamos ahora cuál de los herederos es el favorecido por la atribución unitaria y cómo se compensa a los demás coherederos:

a) *Favorecido por la atribución unitaria.*—De las distintas condiciones exigidas por la legislación del III Reich (honorabilidad, capacidad para la explotación, nacionalidad alemana, etc.) la Ordenanza de la Zona Británica sólo mantiene la capacidad para la explotación—técnico, agrícola y financiera—, concepto que se interpreta con cierta amplitud (197). El favorecido se determina por el siguiente orden de criterios:

1.º *Designación voluntaria por el titular del «Hof»:* Conforme a la Ley de 1933 la designación estaba sujeta a fuertes res-

(193) Según WÖHRMANN (*Vom Reichs...*, pág. 582) sólo ha usado de esta facultad el territorio del Norte Rin-Westfalia y únicamente para las comarcas de tradición de «*Realteilung*» (territorios jurisdiccionales de Colonia y Düsseldorf). Los resultados, en estas comarcas, son favorables a la persistencia del «Hof»; en 1 de julio de 1953 en el territorio de Colonia persistían como «*Höfe*» 5.913 explotaciones y se había cancelado esta calidad respecto de 4.183; en el de Düsseldorf persistían 10.173 y se habían cancelado 2.263.

(194) WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 582. En cambio, en otros territorios se da una especie de *vinculación facultativa*. El titular de la hacienda agrícola puede inscribirla en el Registro destinado al efecto con lo que queda bajo el imperio del régimen de vinculación usual en la comarca de que se trate. Pero el titular conserva aún el derecho de ordenar de nuevo mediante testamento, de forma distinta a la que resulte de ese régimen, su sucesión hereditaria (HEDEMANN: *Derechos reales*, pág. 295).

En Renania-Palatinado la inscripción en el Registro especial es requisito esencial. Pero inscrito sólo se permite la revocación por motivos de importancia tasados legalmente (así respecto del «Hof» matrimonial, la disolución del matrimonio). Para desvincular un inmueble se requiere autorización del Comité de los «*Höfe*» (HEDEMANN: *Gesamstand...*, pág. 582).

(195) Sobre las limitaciones a las enajenaciones véase nota 130.

(196) A la muerte del propietario, el heredero, por una sucesión singular, se hace, en virtud de la Ley, propietario del «Hof», tanto conforme a la Ley de 1933 como conforme a la Ordenanza de la Zona Británica. La adquisición funciona como en el legado *per vindicationem*, por lo que se establece una clara situación jurídica en las reacciones de propiedad del «Hof» y se evitan innecesarias disputas entre coherederos. Si funcionara como legado *per damnationem*, el favorecido adquiriría no la propiedad del «Hof», sino un derecho personal a los coherederos le confieran el «Hof» contra el pago de las correspondientes indemnizaciones (WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 583).

(197) Se pierde la capacidad para la explotación por un delito de robo, puesto que con él se pierde la capacidad de crédito y la de ser ayudado por los demás. Sentencia 7 junio 1953 del Tribunal Federal de Karlsruhe (Tribunal Supremo en Derecho agrario). WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 586.

tricciones que imponían al titular del «Hof» un determinado orden aun dentro del círculo de la «Sippe» (198). En la nueva legislación (Zona Británica, Renania-Palatinado) se deja al titular mayor libertad de modo que, en principio, puede libremente determinar el heredero del «Hof», ya en disposición por causa de muerte, ya durante su propia vida (199). Esta tendencia a una mayor amplitud de la libertad de testar se manifiesta, sobre todo, en el Proyecto, antes citado, presentado al Parlamento (200).

2.º *Designación legal supletoria* según el orden de parentesco establecido por la Ley: En la Ordenanza de la Zona Británica primero están los descendientes, después el cónyuge, después, y por orden determinado, los demás parientes.

3.º *Preferencia de sexo*: La radical desconsideración de la mujer en la Ley de 1933 es suavizada en la regulación vigente. En la Ordenanza de la Zona Británica se llama a las mujeres, pero en cada grupo son preferidos los varones. La Ordenanza de Renania-Palatinado equipara hijos e hijas, pero prefiere al padre respecto de la madre. La equiparación de sexos establecida por la Ley Fundamental de Bonn ha planteado el problema de la subsistencia de la preferencia masculina, el cual ha sido resuelto afirmativamente (201); sin embargo, para el futuro se piensa en la equiparación (202).

4.º *Preferencia de edad*.—En la Ley de 1933 era preferido el hijo de menos edad, salvo que hubiera en la comarca un uso determinado en favor del mayor. Por el contrario, en la Ordenanza de la Zona Británica se da preferencia al mayor, salvo el uso que en la comarca hubiere en favor del menor. En la de Renania-Palatinado rige la preferencia del mayorazgo, pero se da primacía

(198) WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 591.

(199) Cfr. respecto de la Ordenanza de la Zona Británica: BAUR, página 161; HEDEMANN: *Derechos reales*, pág. 294. Según esta Ordenanza el agricultor que quiere preterir, respecto del «Hof», a sus descendientes, requiere el asentimiento del Tribunal. Respecto de Renania-Palatinado, cfr. HEDEMANN: *Gesamstand...*, pág. 225; en el Proyecto correspondiente se quería confiar la elección a un Consejo de parientes.

(200) Se piensa que las limitaciones a la libertad de testar establecidas en orden al «Hof» están en contradicción con las normas del Derecho civil común e incluso con las leyes precedentes sobre el heredero único («Anerben») (WÖHRMANN: *Progetti...*, págs. 313-314).

(201) Así lo decidió el Tribunal Superior Territorial de Celle. La razón de la preferencia no es puramente biológica, sino sociológica y funcional, y además el artículo 64 de la Ley de Introducción del B. G. B.—precepta en que se basaba la mantención del «Anerbenrecht», al cual se equipara el «Höferecht» (legislación sobre los «Höfe») —no ha sido mencionado en la Ley de desarrollo del citado principio constitucional («Gleichberechtigungsgesetz», en vigor desde 1 de julio de 1958) (LANGE, pág. 1503). Información bibliográfica sobre la cuestión, MELÓN, pág. 59, nota 177.

(202) En el citado Proyecto presentado al Parlamento, hijos, padres o hermanos, sin distinción de sexo, tienen los mismos derechos en la sucesión hereditaria de un fundo (WÖHRMANN: *Progetti*, págs. 312-313).

a la voluntad del propietario fallecido manifestada por el modo y extensión con que dió ocupación a un hijo en el «Hof» (203).

b') *Compensación a los coherederos.*—No habiendo en la herencia otros bienes se plantea agudamente el problema de compensar a los herederos apartados de la explotación. La Ley de 1933, para evitar el endeudamiento de las explotaciones, había abandonado el sistema de indemnizaciones a los descendientes del causante no favorecidos con la asignación del «Hof»; estos descendientes tendrían simplemente un derecho a los alimentos y educación hasta la mayor edad, a ser instruídos en una profesión, al equipo para el matrimonio (204) y, en caso de necesidad, al asilo en el hogar paterno a cambio de adecuados trabajos. En la nueva regulación (Ordenanzas de la Zona Británica y de Renania-Palatinado) se vuelve al sistema de indemnizaciones con un régimen de favor para el heredero del «Hof» (205); únicamente los derechos del cónyuge viudo encuentran solución por vía distinta de las indemnizaciones (206).

a'') *Valoración de la explotación:* Ya antes de la Ley de 1933 se hacía estimación del «Hof» no por su valor en el tráfico sino por el que tuviera en razón de su rendimiento, que, en caso necesario, había de ser determinado pericialmente. En la Ordenanza de la Zona Británica se tiene en cuenta como valor el valor fiscal, que está en función del rendimiento (véase nota 192), descontando las obligaciones que pesan sobre el «Hof» (207). En el nuevo Proyecto citado

(203) Se trata de una singular indagación de la voluntad del propietario, aun cuando no haya hecho testamento: «Si por el modo y extensión de la ocupación de un hijo en el «Hof» el causante da a entender que debe asumir el «Hof», este hijo precederá a los demás. Si el causante dió ocupación en él a varios hijos con la misma intensidad, sin dar a entender cuál de ellos debe asumirlo, éstos precederán a los demás hijos y entre ellos rige el derecho de mayorazgo». (Cfr. HEDEMANN: *Gesamstand...*, pág. 226.)

(204) La jurisprudencia interpretó tan ampliamente el concepto de «equipo» que prácticamente se venían a conservar las antiguas indemnizaciones (WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 589).

(205) En cuanto tal titular del «Hof». De aquí que la Ordenanza de la Zona Británica disponga que si el heredero enajena el «Hof» a un extraño a la familia, antes de los quince años, debe satisfacer las indemnizaciones a los coherederos conforme al sistema del Código civil (cfr. BAUR, págs. 162-163).

El régimen de indemnizaciones que establece esta Ordenanza es subsidiario de las medidas que el propietario hubiera tomado en el testamento o en el contrato de entrega del «Hof».

(206) Según la Ordenanza de la Zona Británica, cuando el cónyuge no es heredero del «Hof» tiene derecho: 1.º A la administración y usufructo hasta que el heredero haya cumplido veinticinco años. 2.º En defecto de la administración y usufructo y renunciando a los otros derechos como heredero, al «Altenteil» o renta a entregar *in natura*. El «Altenteil» implica, en principio, prosecución de la vida común (cfr. BAUR, páginas 160 y 163).

(207) Cfr. WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, págs. 588-590.

el valor de rendimiento se establece, en cada caso, por medio de peritos (208).

b') *Cuantía de la indemnización.*—La ordenanza de la Zona Británica vuelve al sistema del «Voraus» o ventaja, existente antes de la Ley de 1933: el heredero favorecido detraía esta ventaja y el valor del resto se compartía con los demás. Conforme a la Ordenanza de la Zona Británica la ventaja del heredero del «Hof» consiste en 3/10. En la de Renania-Palatinado las cuotas se computan según el Derecho civil común, pero el Tribunal puede rebajar las indemnizaciones, establecer moratorias o ambas cosas (209).

3. *Critica general.*—En Alemania se produce una «copiosa diversificación» (210) de regímenes sucesorios. La conservación indivisa del «Hof» en las herencias no rige en todos los territorios, ni donde rige, se regula con las mismas normas. De una parte, el sistema del Código civil no responde a los intereses de la Agricultura; de otra, la acción de las normas del «Anerbenrecht» (211) y del Erbhofrecht» ha sido, en suma, bienhechora (véase nota 241). Pero la misma idea del «Hof», meollo del actual Derecho Agrario Alemán, no está ausente de la crítica de los agraristas (212). La determinación del favorecido responde a criterios (edad relativa, sexo) más útiles que justos. Se estima demasiado rígida (cfr. notas 192 y 208) la referencia al «valor fiscal» para la determinación del «Hof» y de las indemnizaciones a los herederos apartados. Pero, en cambio, es acertado tener en cuenta, a este respecto, el valor de rendimiento. La idea, de que se hace aplicación concreta, de que las ventajas del heredero del «Hof» sólo deben mantenerse en tanto se mantiene titular del «Hof» (véase nota 205) es enteramente justa. En general, se alaba el

(208) Con esto se obvian los inconvenientes del sistema del valor fiscal. Se juzga que en Alemania los valores fiscales son inactuales y que no guardan proporción con el precio de los productos; mientras el valor fiscal estaba fijo, el precio de los productos se había duplicado (WÖHRMANN: *Progetti...*, pág. 331; *Von Reichs...*, pág. 590). En la práctica no se ha admitido que, en concordancia con las variaciones fundamentales que han sufrido las relaciones económicas, deba ser aumentado el valor fiscal, con lo que los herederos apartados del «Hof» resultan insoportablemente desconsiderados (RÖTELMANN, pág. 75). Pero contra el sistema de determinación pericial se objeta el peligro de litigio (WÖHRMANN: *Progetti...*, pág. 313).

(209) «Cuando peligra la conservación del «Hof» por las pretensiones de los herederos, el Tribunal puede rebajar las pretensiones, ordenar moratorias o ambas cosas. Deben ponderarse mutuamente los intereses del «Hof» y los legítimos intereses de los herederos» (Cfr. HEDEMANN: *Gesamstand...*, págs. 202, 226 y 227).

(210) Cfr. HEDEMANN: *Derechos reales*, pág. 293.

(211) Así ROSSEL y MENTHA, I, pág. 674: La institución del «Anerbenrecht», que es «más feudal, más arbitraria y más tiránica» que las medidas tomadas por el Código civil suizo, ha ejercido una acción, en suma, bienhechora.

(212) HEDEMANN: *Gesamstand...*, pág. 223.

equilibrio entre los intereses del «Hof» y los de los herederos apartados (213).

E. Derecho suizo.

1. *Sistema.*—También en Suiza eran dos las tradiciones existentes en orden a la partición de la herencia. La del «Anerbenrecht» o de transmisión íntegra de la explotación agrícola al heredero principal y la de la partición «in natura» (214).

Eugenio Huber, el autor del Anteproyecto del Código civil, pensó elaborar un derecho hereditario campesino protector de la continuidad de las explotaciones, pero de modo que fuera tolerable en las comarcas de una y otra tradición, y consideró que el mejor medio de evitar particiones hereditarias irracionales consistía en extender el poder de disposición del «de cuius» de modo que pudiera el mismo formar los lotes, ya en testamento, ya en pacto sucesorio, sin necesidad de cumplir con la igualdad «in natura» (215). En el Código civil se tomaron estas y otras medidas (216) e incluso se establecía la posibilidad de la atribución unitaria por el valor del rendimiento (arts. 620 y sigs.), pero tal atribución no se practicaba en las regiones de tradición de partición «in natura» (217). Po:

(213) En la regulación de la Ordenanza para la Zona Británica puede ser calificado de feliz (las durezas del caso singular pueden ser evitadas por disposición del propietario) (BAUR, pág. 163) y ha dado lugar a escasas disputas judiciales (WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 590). HERDMANN (*Gesamstand...*, pag. 226) informa que la Ordenanza de Renania-Palatinado ha sido censurada por la exagerada protección de los intereses del «Hof». El no participa en esta crítica.

(214) Cfr. FEHR, pág. 229. También HUBER: *Exposé des Motifs...*, páginas 299-301.

(215) Podría así atribuir a un heredero la explotación agraria íntegra y sin carga alguna, mientras no rebasara la cuantía disponible en favor de ese heredero (legítima del mismo y cuota disponible). Cfr. FEHR, pág. 229; ROSSEL y MENTHA, I, pág. 675.

(216) La partición por el causante se consagra en el artículo 608. Se establece la indemnización por trabajos de hijos mayores en pro de la familia (art. 633). Se permiten restricciones cantonales de los fraccionamientos (véase nota 132) y el establecimiento de «Asiles de famille» (véase nota 133). «Los bienes hereditarios que no pueden dividirse sin sufrir notable disminución de su valor se atribuirán a uno de los herederos. Aquellos sobre cuya partición o atribución no se ponen los herederos de acuerdo serán vendidos y el precio repartido» (art. 612, I y II). Se regulan las situaciones comunitarias («indivisión», «indivisión en participación») en que de modo estable puede encontrarse incluso toda la herencia (arts. 336 y sigs.). Cfr. HUBER: *Exposé des motifs...*, págs. 208 y sigs.

(217) Conforme a la redacción originaria del artículo 621 «en caso de oposición de un heredero o de competición, la autoridad decidirá la atribución u ordenará ya la venta, ya la partición, teniendo en cuenta los usos locales y, en defecto de usos, la situación personal de los herederos». Esta referencia a los usos habría de producir que en los países de Derecho francés en que la partición es la regla, la autoridad habría de ordenar la partición o venta (ROSSEL y MENTHA, I, pág. 693); la jurisprudencia, en cambio, no estimaba equiparadas las tres posibilidades—atribución unitaria, partición o venta de la explotación—y entendía que dándose los requisitos objetivos para la atribución y existiendo herederos aptos no cabía, en base

esto se pensó en reformar la legislación (218) y por Ley de 12 de diciembre de 1940 sobre el desendeudamiento de bienes agrícolas (en vigor desde 1 enero 1947) se da nueva redacción a los artículos 619, 620, 621 y 625 y se introducen los artículos 621bis, 621ter, 621quater y 625bis; con todos estos preceptos se hace más efectivo el sistema de atribución unitaria de las unidades agrícolas a un heredero compensando a los demás (219).

a) *Unidad agrícola que puede ser objeto de atribución unitaria.*—La es toda explotación agrícola que ofrece medios de subsistencia suficientes (art. 620):

a') *Debe ser una «explotación agrícola»* (220) (pero, a veces, se hace consideración de los fundos en particular) (221) que «constituye una unidad económica» (art. 620). Se da unidad de explotación entre parcelas dispersas cuando son cultivadas desde el mismo centro, bajo la misma dirección y con las mismas fuerzas de trabajo (222); puede comprender el ganado, material, provisiones (cfr. art. 620), vivienda (véase nota 224), etc.

b') *Debe ofrecer medios de subsistencia suficientes.*—No existe límite máximo, pero cuando la empresa agrícola, en razón de su extensión y naturaleza, se preste a ser dividida en varias explotaciones viables y varios herederos aptos se declaren dispuestos a la recepción, puede ordenarse la división en varias explotaciones autónomas atribuidas por su valor de rendimiento (art. 621

a los usos locales, decidir la partición o enajenación (TUOR, págs. 381 y 382). El caso es que las esperanzas de HUBER no se realizaron; la experiencia manifestaba que los testamentos servían frecuentemente para establecer la partición o para imponer al favorecido con la atribución unitaria de la explotación un precio superior al legal (valor de rendimiento); en los países en que era tradicional la partición *in natura* la atribución unitaria por el valor de rendimiento no se practicaba (FEHR, pág. 321).

(218) Los primeros proyectos, inspirados en la Ley alemana de 1933, tendían a suprimir el derecho de disposición del *de cuius*, a prohibir a los herederos partir una explotación que constituyera una unidad económica y a establecer imperativamente la atribución a un heredero por el valor del rendimiento (FEHR, pág. 232).

(219) Por Ley de 1 de junio de 1951 se establecen otras medidas para la conservación de la propiedad inmobiliaria rural (en vigor desde 1 de enero de 1953) (cfr. nota 130).

(220) Cuando una industria accesoria está ligada inseparablemente a una explotación agrícola que constituye la empresa principal, se asignará por el valor venal al atributario de la explotación agrícola que la reclame y parezca capaz de encargarse del todo. En caso de oposición, la autoridad competente puede decidir la atribución, venta o separación de la industria accesoria, teniendo en cuenta los medios de existencia ofrecidos por los dos elementos y la situación personal de los herederos (art. 625).

(221) Los cantones tienen derecho a disponer que en las zonas montañosas y en aquellas en que la propiedad inmobiliaria está fraccionada, la partición pueda operarse por atribución de ciertos fundos a determinados herederos, sin que deba, por regla general, resultar por eso que los fundos se fraccionen; las zonas en que rige esta excepción deberán ser exactamente determinadas en la disposición correspondiente que será sometida a la sanción del Consejo Federal (art. 621quater, I y III).

(222) TUOR, pág. 379 sobre el texto del Código anterior a la reforma.

ter) (223). En cambio, la jurisprudencia estima que existe límite mínimo, porque no hay interés en mantener explotaciones mínúsculas; la explotación debe proporcionar el sustento de su titular (224).

b) *Cómo se atribuye la explotación:*

a') *Carácter de la atribución unitaria.*—La partición prescrita por el «de cujus» es inoperante cuando uno de los herederos reivindica la atribución de la propiedad entera por el valor de rendimiento. Pero los herederos pueden, sin embargo, ordenar la partición a su gusto. El «de cujus» puede también partir la propiedad en vida y eliminar así las reglas de partición del Derecho sucesorio (225).

b') *Favorecido por la atribución unitaria.*—Es favorecido cualquier heredero que pida la atribución y que sea capaz de encargarse de la empresa (226) (art. 620). «En caso de oposición entre coherederos, la autoridad competente decidirá la atribución teniendo en cuenta los *usos locales* (227) y, en defecto de usos, la *situación personal* (228) de los herederos» (art. 621, I). Los herederos que tratan de *explotar la empresa por sí mismos* tienen derecho preferente a reclamar la atribución integral» (art. 621, II). «Si ninguno de los hijos quiere encargarse personalmente de la explotación (preferencia del sexo masculino), las hijas pueden pedir que les sea atribuída, cuando ellas mismas o sus maridos tengan capacidad para dirigirla (art. 621, III) (229).

c') *Compensación a los coherederos.*—El precio de la explotación o industria atribuidas a un heredero se imputa a su parte hereditaria (arts. 620, 625). Esto traerá, como consecuencia, que

(223) Cfr. TUOR, pág. 380.

(224) FEHR, pág. 230. Debe ser tan grande que una familia pueda encontrar en ella su alojamiento (de ahí, generalmente, la necesidad de vivienda) y principal sustento (TUOR, pág. 380).

(225) FEHR, págs. 232 y 240.

(226) La jurisprudencia del Tribunal Federal no estima con carácter estricto la regla que exige la capacidad; basta la capacidad media, según la comarca respectiva, e incluso no se exige la aptitud para la explotación directa (TUOR, pág. 381, para el texto del Código antes de la reforma citada).

(227) Tales usos se mantienen en pocas regiones (FEHR, pág. 230). A veces, según ellos, se prefiere al hijo menor (TUOR, pág. 380; HUBER: *Exposé de Motifs...*, págs. 300 y 309).

(228) Entre las condiciones a tener en cuenta en relación con la situación personal de los herederos se cuentan la mejor aptitud, ocupación, salud corporal, buena fama, estado civil (si está soltero o casado), clase y proximidad de parentesco, cuantía de la cuota hereditaria, facilidad de compensar a los herederos y también el deseo de la mayoría de éstos (TUOR, pág. 382).

(229) Cuando el difunto deja descendientes menores, los herederos deben, en principio, mantener la comunidad hereditaria o formar una «indivisión» hasta el momento en que, según las circunstancias, pueda tomarse una decisión en cuanto a la atribución unitaria (art. 621 bis).

el favorecido, a falta de otros bienes hereditarios, deba compensar a los demás herederos.

a") *Valoración de la explotación.*—Los inmuebles rurales y explotaciones agrícolas se estiman por su valor de rendimiento. El heredero puede exigir además que el ganado, material y provisiones que sirvan a la explotación le sean atribuidos por el valor que representan para ésta (arts. 620 y 621 *quater* y 625) (230). Los artículos 617 y 618 contienen reglas sobre la valoración de inmuebles rurales a efectos de la partición: los inmuebles rurales se atribuyen al heredero por su valor de rendimiento en la época de la partición; a falta de acuerdo entre los herederos se fija el valor por los peritos oficiales y, si no es suficientemente conocido, se reputa en tres cuartos del valor en venta. El artículo 620, que antes hacía referencia a estas reglas, en su nueva redacción dispone que el valor de rendimiento o precio de la atribución unitaria de la explotación agrícola se fije conforme a la Ley sobre desendeudamiento de las propiedades agrícolas. En un principio se estimó que la determinación del valor de rendimiento tenía graves dificultades (231); no existían elementos de estimación seguros para el cálculo, que fueron establecidos más tarde por el Secretariado suizo de campesinos; los métodos actuales son tan exactos que el valor de rendimiento es reconocido, en todas partes, como una base segura (232).

Como justo contrapeso se dispone (art. 619) que cuando todo o parte de un inmueble, atribuido a un heredero por precio in-

(230) En las regiones de carácter urbano los cantones pueden autorizar atribuciones por un precio superior al valor de rendimiento; las regiones en que rija esta excepción deberán ser determinadas exactamente en la disposición correspondiente que será sometida a la sanción del Consejo Federal (art. 621, *quater*, II y III). La industria accesoria que se asigna con la explotación agrícola (véase nota 220) se asigna por su valor venal (art. 625).

(231) ¿Qué rendimiento habría de considerarse, el obtenido en concreto o el que normalmente habría debido obtenerse? ¿Cuál es el tipo de capitalización? (ROSSEL y MENTHA, I, pág. 686). El valor de rendimiento—explicaba TUOR (pág. 377) antes de la reforma del Código—corresponde al importe capitalizado de los diversos rendimientos de un inmueble durante un número de años, es decir, que depende del rendimiento neto del bien y del tipo de interés habitual. Para determinar el valor de rendimiento los peritos pueden usar diferentes métodos científicos, pero con relación a todos vale, sigue diciendo TUOR, lo que expresaba VON DER GOLTZ: «La fijación del rendimiento neto no es muy fácil y llega a ser casi imposible cuando el agricultor no lleva con exactitud libros como sucede, hasta ahora, en la mayoría de los casos.» El interés habitual es fluctuante, según la situación del mercado de dinero, debiendo considerarse suficiente un tanto por ciento relativamente bajo, dado que la posesión de inmuebles es la inversión más segura; la Oficina de estimación de la Liga de Campesinos de Brugg lo estableció en el 4 por 100 y más tarde en el 4,5 por 100. El valor venal es, en general—concluye—TUOR—más fácil de encontrar, pues basta el examen comparativo de un número de ventas de inmuebles en condiciones semejantes y de la misma comarca.

(232) FEHR, pág. 231.

ferior al valor venal, se venda dentro de los quince años (233) siguientes a la partición, los coherederos tienen derecho a reclamar la correspondiente cuota parte de la ventaja, si anotaron este derecho en el Registro inmobiliario cuando la partición (234).

b'') *Las cuentas de la partición: sacrificios por la familia.*—En bastantes supuestos podrá facilitarse la indemnización a los coherederos si el que ha de indemnizar hizo sacrificios por la familia: «Los hijos mayores de edad que conviviendo con sus padres han consagrado su trabajo o sus ganancias a la familia, pueden reclamar, al hacerse la partición, una indemnización equitativa, a menos que expresamente hayan renunciado a ella» (art. 633) (235).

c'') *Pago de la compensación a los coherederos.*—Para evitar los inconvenientes—sobreendeudamiento de la propiedad inmobiliaria, ruina económica (236)—a que podría conducir la exigencia del pago inmediato y total, se establece la posibilidad, en ciertos supuestos, de aplazar la partición, rigiendo, entonces, entre los herederos, una *indivisión en participación* (art. 622, II), (cfr. arts. 336 a 348, especialmente art. 347).

El aplazamiento se produce a petición del heredero favorecido con la atribución. Este heredero puede pedirlo cuando por la liquidación de los derechos de sus coherederos en esta explotación sus inmuebles se encontrarían gravados por más de las tres cuartas partes del precio por razón de las garantías que habría de suministrar, comprendidas las cargas en ellos existentes (art. 622, I). El mismo heredero está autorizado, salvo pacto en contrario, a pedir, en cualquier tiempo, la disolución de la indivisión (arts. 623, II).

Pedido el aplazamiento, cada uno de los restantes herederos tiene derecho: 1.º A exigir, en cualquier tiempo, que, en lugar de permanecer en la indivisión, su parte le sea entregada bajo la forma de un crédito garantizado por el fundo indiviso. Si este fundo resultara gravado también, más allá de las tres cuartas partes del precio de atribución, el favorecido por la atribución sólo está obligado a entregarle por el excedente una «lettre de rente successorale», denunciabile lo más pronto pasados diez años, y el interés no puede ser superior a la tasa de las «let-

(233) Originariamente el plazo era de diez años. En las regiones de carácter urbano puede ser elevado hasta veinticinco (FEHR, pág. 231).

(234) No pueden, sin embargo, los coherederos recibir nada, más allá de lo que habrían obtenido si el inmueble hubiera sido atribuido en la partición por su valor venal; y ellos no tienen derecho a las plusvalías que resulten de mejoras, construcciones, repoblación forestal u otras causas semejantes (art. 619).

(235) El precepto responde al principio de igualdad entre herederos; no se trata de un caso de *rappori* (colación), pero no está excluido de la expresión alemana correspondiente, *Ausgleichung* (ROSSEL y MENTHA, I, pág. 714). En los supuestos en que el acreedor a las indemnizaciones no sea el favorecido con la atribución unitaria, el precepto supondrá un obstáculo más a la efectividad de las compensaciones a los coherederos.

(236) Cfr. THOR, pág. 384.

tres de renta» (art. 624) (237). 2.º A denunciar, en otro caso, la «indivisión», cuando el favorecido por la atribución adquiera medios de liquidar su situación sin gravar sus bienes hasta el límite fijado (art. 623).

c) *Imposibilidad de atribuir la explotación sin fragmentarla.* «Si resulta imposible atribuir una empresa agrícola enteramente a uno o varios herederos o dividirla en varias explotaciones viables, cada heredero puede exigir la venta del todo. La venta se hará por subasta si lo reclama un heredero; a falta de acuerdo, la autoridad competente decidirá si se hará en pública subasta o si no tendrá lugar más que entre coherederos (art. 625 bis) (cfr. nota 216).

2. *Crítica general.*—Ciertamente es uno de los sistemas más concordantes con la necesidad de mantener las explotaciones. Pero se imputa aún al sistema que cabe en él la evasión al principio de indivisión de las unidades agrícolas (238), lo que, sin embargo, puede estimarse, en general, como un signo de prudencia. Más peligrosa es la amplitud concedida a la decisión judicial, si bien orientada por criterios encomiables; el poder discrecional del juez, aunque está de acuerdo con las ideas cardinales del sistema civil suizo (cfr. art. 1.º Código civil suizo) y ofrece las ventajas de la mejor adecuación al caso, presenta, por la incerteza que produce, los peligros que indicamos respecto del sistema francés (239). Supone en cambio, un gran acierto tener en cuenta el valor de rendimiento a los efectos de la atribución unitaria y, también, el paliativo ideado para los supuestos de enajenación ulterior por quien es heredero de la explotación. La solución que se da al pago de las cuotas a los demás coherederos, la posible situación de indivisión, la entrega de créditos garantizados o «lettres de rente successorales» son ideas que pueden ser muy útiles.

IV. DIRECTRICES PARA UNA REFORMA DEL DERECHO ESPAÑOL EN MATERIA SUCESORIA

A. *Necesidad de la reforma.*—Esta viene impuesta por el dato experimental de que la división y subdivisión de las unidades agrícolas, con las consiguientes fragmentación de la propiedad y disper-

(237) Mal garantizadas y de interés modesto, será difícil negociar estas letras, «mientras no tengamos—decían ROSSEL y MENTHA, I, pág. 699—*Rentenbaken* como en Prusia».

(238) En los casos de partición por acuerdo de los herederos o de partición por el causante durante su vida (FEHR, págs. 238 y 240). Se imputa también a todo el sistema agrario suizo la falta de coherencia entre las diversas leyes (FEHR, págs. 238 y 239), así por ejemplo, se nota la falta de una definición unitaria de inmueble rural (pág. 239). En el Código Suizo no hay otro criterio que el del destino del bien (ROSSEL y MENTHA, I, pág. 686).

(239) Cada vez que varios hijos han pretendido la atribución unitaria, la determinación del causahabiente ha dado lugar a grandes dificultades y frecuentes procesos (FEHR, pág. 230).

sión parcelaria, es consecuencia fundamentalmente de las particiones hereditarias igualitarias. Por el contrario, con un Derecho sucesorio adecuado se desarrollará naturalmente un proceso de reorganización económica y social del campo. Los esfuerzos del titular hacia la mejor conformación de las unidades agrícolas no quiebran con su muerte, y los éxitos, en este aspecto, de las generaciones precedentes se suman a los de las sucesivas. Un buen Derecho sucesorio puede conseguir la adecuación del tamaño de las unidades existentes a las necesidades económicas y sociales con la amplia eficacia—espacial y temporal (240)—, con el equilibrio y solidez y con el recato que caracteriza a las medidas de Derecho civil (241).

B. *Posibilidades de una acción legislativa*.—El que el fenómeno sucesorio desemboque en la continuación del patrimonio indiviso o en una partición más o menos igualitaria responde a una distinta concepción social y tradicional de la familia y del patrimonio familiar—siempre tan arraigada (242), pero especialmente en los ámbitos rurales por el espíritu conservador (243) de la familia campesina—que, juntamente con los factores económicos y demográficos, limitan y condicionan la actuación del legislador (244). La

(240) Pero también, con lentitud. Su acción, por eso, debe completarse con otras medidas, principalmente con la C. P.

(241) Así resulta que el grado de fragmentación es mucho menor en los países en que no se ha practicado la división *in natura*, como sucede en Inglaterra o Noruega (B. O. BINNS, pág. 14). En Alemania se observa una distribución de la propiedad y de la configuración de los campos, según el sistema sucesorio tradicional; en el ámbito del *Anerbensitte* predomina la explotación grande y mediana—aproximadamente de 10 hectáreas—; en el de la *Freiteilung* se encuentran pequeñas e ínfimas explotaciones y el campo está fragmentado en innumerables parcelas (BAUR, pág. 159). En el Norte de Alemania, es decir en el ámbito clásico del *Anerbenrecht*, existen cientos, miles de «Höfe» que se encuentran en la misma familia de modo comprobable desde hace siglos (WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 575). En Francia, en 1929, se estimaba que 10 millones de hectáreas estaban excesivamente parceladas (B. O. BINNS, pág. 14). En Italia hay—según estadísticas recientes—más de cinco millones de fincas de superficie menor a la media hectárea (MENGI, pág. 11). Sobre la situación en España, véase nota (1).

(242) De aquí que «el Derecho privado sea por esencia un elemento permanente y aun retrógrado en la vida social» (FEHR, pág. 241).

(243) FEHR, pág. 242. BALLARÍN: *Aspectos y problemas...*, pág. 176.

(244) Siempre que las soluciones no tienen una base histórica o consuetudinaria «se corre el riesgo de llevar a los Códigos o las leyes normas que la vida jurídica deja inoperantes y pueden ser además de estériles, perturbadoras». (CASTÁN: *Familia y Propiedad...*, pág. 132). Y más concreta y tajantemente llegó a afirmarse (por SCHAEFFLE, en 1884, según HUBER: *Exposé des motifs...*, pág. 303) que en las comarcas en que se aplica actualmente el sistema de partición por igual, la introducción del derecho del heredero principal sería cosa prácticamente imposible. Sin embargo, no debe exagerarse el condicionamiento histórico de la legislación; a este respecto (BALLARÍN: *Aspectos y problemas...*, pág. 176) recuerda la indudable eficacia social de novedades legislativas como la prórroga forzosa del arrendamiento y el retracto arrendaticio.

conclusión no debe ser, sin embargo, puramente pasiva, posición que vendría apoyada, además por un temor, hasta cierto punto justificado (245), a las novedades legislativas. El Derecho comparado nos manifiesta cómo puede operarse eficazmente con nuevas normas en zonas de tradición igualitaria. Pero el condicionamiento histórico del sistema particional, su enraizamiento en la estructura íntima de la sociedad obliga a un especial meditación del que debe sustituirlo y de sus repercusiones sociológicas y económicas, respecto de las cuales no caben en este ensayo más que conclusiones particularmente provisionales.

Declarar simplemente la indivisibilidad de las unidades agrícolas es únicamente enunciar una meta jurídica, pero por sí misma resulta una norma tan optimista como ineficaz e incluso perturbadora (recuérdese la crítica de la Ley de u. m. de c.). El nuevo sistema debe ser orgánicamente estructurado, robusteciendo jurídicamente el interés del heredero que coincide con los fines pretendidos (con lo que será un colaborador para conseguir la indivisibilidad) y facilitando fórmulas para la viabilidad de las nuevas soluciones. En la confección del nuevo sistema deben tenerse presentes las soluciones de Derecho comparado y el efecto social producido por las mismas, las instituciones de los Derechos forales (246) y las disposiciones especiales que establecen sucesiones anómalas (247), particularmente las de carácter agrario (248). Después la prudencia legislativa deberá determinar el ámbito de las instituciones reformadas (249), el territorio en que

(245) Una de las características que debe tener el Derecho es la estabilidad. Toda novedad, por tanto, es perturbadora (problemas transitorios; desajuste del sistema normativo incluso en esferas aparentemente ajenas de la reforma). Máxime si la novedad afecta a instituciones fundamentales y, en contraste, es fruto de improvisación. En España, sin embargo, comparativamente, no han sido, hasta hace poco tiempo, muy abundantes las reformas civiles (compárese la abundante legislación civil francesa).

(246) Lo que será «garantía de medida y, sobre todo, escudo frente a la acusación de excesos innovadores» (DE CASTRO: *El Derecho Agrario...*, página 386).

(247) Las disposiciones sobre sucesiones anómalas manifiestan mejor la moderna concepción de la familia (véase nota 23). En Francia, como ya hemos dicho, las nuevas normas de sucesión rural tuvieron precedentes en las disposiciones sobre *bien de famille* y casas baratas. Para Italia (GIORGIANI, pág. 328), propone aplicar al campo los principios de las sucesiones anómalas.

(248) También en las disposiciones especiales de Derecho Agrario se encuentran principios para una posible regulación general. Se ha calificado a tales disposiciones de «portadoras de la *ratio juris*, de «regulación jurídica apropiada, *natural*, según la actual conciencia jurídica», de modo que, por tanto, el campo a ella sometido no lo está a disposiciones «excepcionales», sino que, por el contrario, se encuentra liberado de la «situación jurídica anticuada y antinatural» que implica el Derecho codificado (DE CASTRO: *El Derecho Agrario...*, pág. 389).

(249) El aspecto considerado es uno de los esenciales del Derecho Sucesorio y del Derecho patrimonial de la Familia. La posible reforma puede limitarse a éste aspecto y concretarse en una ley especial que por su ca-

deben regir las nuevas normas (250) y la intensidad con que se adopta un nuevo sistema (251). Por último no debe descartarse

rácter novedoso difícilmente alcanzaría la madurez requerida para su incorporación al Código (posición semejante respecto del Derecho Agrario, en general, CASTÁN: *Familia y Propiedad*, pág. 132; FOSAR: *Juicio...*, página 42). Podría, también, pensarse en una extensión de las nuevas reglas sucesorias de las unidades agrarias a cualquier unidad económica (cfr. BALLARÍN: *La evolución...*, pág. 49; y art. 68, II del Proyecto adoptado por la Comisión Plenaria para la Reforma del Código Francés, *Travaux*, 1949-1950, pág. 333). Otro posible punto de vista más ambicioso «prematuro», (CASTÁN: *Familia y Propiedad...*, pág. 128), sería pretender la *concentración* legislativa de las dispersas disposiciones agrarias en una regulación orgánica y coherente inspirada en los nuevos principios, en lugar del mosaico actual de Leyes, que responden a criterios diversos, casuísticas unas, otras de ámbito local, otras de carácter experimental. De otra parte, se afirma que es una necesidad para las regiones del Código Civil, un nuevo Código de Familia y de Sucesiones (VALLET: *El Derecho patrimonial...*, pág. 15). No parece, sin embargo que puedan remitirse las soluciones de urgencia a una reconsideración total de los problemas de la familia y sucesiones. Mucho menos admisible sería hacer depender la reforma de la sucesión rural de la futura revisión del Código que ha de adecuarse a las nuevas concepciones de la persona, la familia y la propiedad. Existe incompatibilidad entre la urgencia de las soluciones mantenedoras de las unidades agrícolas con la obra necesariamente lentísima de una codificación civil.

(250) El alcance nacional de las normas es, sin duda, el más ajustado a las necesidades que tratarían de satisfacer. Además, implicaría la unificación del Derecho Español en una materia muy importante, por el recto camino de diferenciar «lo rural y lo urbano en el Derecho Sucesorio» (cfr. DE CASTRO: *Derecho Civil...*, pág. 269, nota 1), es decir, sustituyendo la diversidad actual, tantas veces artificial por no distinguir las exigencias de economías diversas (rústica y urbana), por un sistema unificado dentro del cual se hagan distinciones orgánicas. Pero quizá fuera conveniente antes de dar carácter nacional a normas de tanta gravedad, limitarlas a zonas muy determinadas (las zonas de concentración, más susceptibles de novedades por tener un ambiente social más acogedor) que servirían para experimentar las profundas consecuencias—sociológicas, económicas, jurídicas—del nuevo sistema. En todo caso sería necesario un largo período de *vacatio legis* para la debida información del pueblo y consiguientes medidas testamentarias de reacción.

(251) La atribución unitaria de las unidades agrícolas puede hacerse en contra de la voluntad del testador o, como resultaría menos violento, a falta de su voluntad, y siempre, o sólo, en favor de personas determinadas (sucesores *ab intestato*, cultivadores directos). Un mínimo es suprimir la necesidad de legítima *in natura*, en cuanto lo exija la conservación de las explotaciones o fincas, no sólo respecto del testador (cfr. art. 1.056, II, C. c. y nota 24 y, en general, el sistema del Código Civil, en este trabajo), sino también para las particiones que no se hagan por convenio entre coherederos (sobre los inconvenientes de la legítima *in natura*, DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 228). El Código Social de Malinas (arts. 28 y 81) se manifiesta, también, contrario a la pulverización del patrimonio familiar «por su reparto forzoso en especie». A la prudente decisión del legislador incumben otros muchos aspectos. Puede considerarse como unidad agrícola la explotación familiar de determinadas características (el beneficiado es uno) o sólo fincas particulares (que se distribuyen entre los herederos beneficiarios). Los sistemas de valoración de las unidades agrícolas atribuidas unitariamente, y de compensaciones y pago pueden también respetar la superior voluntad del causante. En la medida en que las normas sean imperativas para el causante habrá que impedir el juego de las cláusulas res-

el empleo de medios que preparen adecuadamente el ambiente social (252).

C. *Principios fundamentales del nuevo sistema.*—La partición de la comunidad hereditaria (y de los bienes de las comunidades conyugales) parte de dos principios que deben ser superados: 1.º Las fincas constituyen un valor patrimonial indiferenciado; su precio es el del mercado. 2.º Entre los herederos no se establece por Ley distinción alguna (253).

La economía agrícola, la sociología campesina, las mismas exigencias del bien común y, por tanto, de la justicia, imponen otros dos puntos contrarios: 1.º Las fincas y explotaciones, *las unidades agrícolas*, constituyen antes que una mercancía o un medio de colocar el capital, un *instrumento de la producción* (de la manutención) nacional. «La riqueza, no podrá... ser destruída indebidamente» (art. 30, III, Fuero de los Españoles). Las unidades agrícolas deben ser mantenidas. 2.º Entre los *herederos* deben establecerse las distinciones exigidas por la naturaleza de las bienes a partir entre ellos (*desigualdad funcional*). Deben preferirse las soluciones que impiden el desdoblamiento de las titularidades de dominio y cultivo y la especulación con el campo (el aumento de rentistas y especuladores). «Es aspiración del Estado arbitrar los medios conducentes para que la tierra, en condiciones justas, pase a ser de quienes directamente la explotan» (Declaración V, 6, Fuero del Trabajo).

Estos principios determinan: que cada unidad agrícola se

trictivas de derechos para quienes no se conformen con la voluntad del testador o la evasión por particiones o donaciones en vida. Al menos de momento, es preferible dejar amplio margen a la voluntad del causante, correctivo casi siempre posible y muy eficaz frente a las disonancias de la rigidez del nuevo sistema posibles respecto de casos concretos (hijos necesitados no favorecidos, diferentes hijos agricultores), cuya contemplación hace siempre dudar de la bondad de una reforma que supusiera una desconsideración de los mismos.

(252) El obstáculo psicológico, frente a las innovaciones en este punto, puede ser muy fuerte (EVELPIDIS, pág. 593, censura al nuevo sistema griego, por no cuadrar con la concepción psicológica igualitaria de los campesinos). De ahí la importancia de la «formación de la mentalidad agraria» y de la gran eficacia de una acción vulgarizadora, que ponen de relieve VALLET: *Apuntes...*, An. D. c., VIII, 2, pág. 460; B. O. BINNS, págs. 21 y 25; STEUER, pág. XLIII; POLACK y SAMKALDEN, pág. 455. La introducción de la Ley del III Reich sobre el «Erbhof», habría sido inconcebible sin el trabajo intensivo de información política llevado a cabo por el partido (FEHR, página 242).

(253) «La codificación—como dice DE CASTRO: *El Derecho agrario...* pág. 379—hace visible y establece la victoria de la concepción burguesa y urbana. Labrador, finca rústica, deber de cultivo son conceptos de mínimo importancia jurídica. Hay propietarios y hay cosas; unos y otros se miden conforme a una denominación común por lo que «valen», por su valor en dinero». En contraste, una de las afirmaciones fundamentales de las nuevas disposiciones de Derecho agrario es que atienden «a la condición de las personas y a la cualidad de los objetos para darles, respectivamente, la regulación adecuada» (pág. 380).

atribuya indivisa a uno de los herederos (254); que entre éstos sea preferido el más apropiado para la función económica de la unidad agrícola; que la compensación a los demás se haga en condiciones tales que normalmente puedan ser soportadas por la unidad agrícola, no en cuanto mercancía, sino en cuanto instrumento de producción. Frente a la legislación vigente, demasiado simple, se impone una legislación inevitablemente complicada y de difícil estructuración si se quiere mantener la paz en los campos.

La atribución de la unidad agrícola indivisa a uno de los herederos tiene los inconvenientes que parecen existir en toda medida que trata de impedir la subdivisión de la propiedad y que ya vimos al indicar los aspectos que parecen justificar este fenómeno. Pudiera parecer que el resultado sería el desarraigo de la población naturalmente agrícola (herederos postergados). Pero las normas que establecieran la atribución unitaria no desarraigarian a los agricultores, sino que simplemente impedirían el arraigo de la población que no tiene cabida (los agricultores no pueden multiplicarse indefinidamente). De otra parte, frente a los motivos que parecen imponer la partición igualitaria debe oponerse que no se puede triturar el campo, base fundamental de la satisfacción de las necesidades primarias de la población nacional, para satisfacer exigencias económicas privadas de índole subordinada. Es cierto que el Derecho no puede obedecer a puros criterios económicos, pero los resultados de la regulación orgánica propuestos según la experiencia de los territorios forales y de los países del heredero único manifiestan su conveniencia económica y social para la sociedad en general e incluso, en términos generales, para los herederos apartados de las unidades agrícolas (255). El terruño es asidero estable, pero mediocre, y también rémora, ancla o traba para el espíritu emprendedor, para otras soluciones más problemáticas, pero también más brillantes.

Las nuevas medidas podrían recordar otras, los mayorazgos—podría hablarse ahora de mayorazgos de clases medias—

(254) Así también BASSANELLI, pág. 261.

(255) Los segundones «no engrosan los suburbios, sino que suelen ser magníficos profesionales, preparados artesanos, emprendedores comerciantes o pequeños industriales» (VALLET: *Apuntes*, AN. DER. CIV., VIII, 2 pág. 460); el comercio y la industria en Cataluña se ha creado con el esfuerzo de los segundones y con el de los herederos que velaban por ellos desde la masía lejana» (VICENS VIVES, citado por VALLET: *Loc. cit.*, nota 1277. En sentido análogo, ROCA: *La necesidad...*, pág. 375).

ROSSEL y MENTHA (t. I, pág. 672) citan una encuesta en Westfalia demostrativa de que más de las dos terceras partes de los sucesores apartados de la explotación familiar («Abfindlinge») consiguió crearse una situación independiente en la agricultura (43 por 100), industria (24 por 100) y carreras liberales (12 por 100); el 3 por 100 emigró y el 15 por 100 tuvo que resignarse a colocarse al servicio de otro como obreros, criados o jornaleros.

que se juzgan incompatibles con la ideología moderna (256). Pero es otro el espíritu que alienta. No es ya la conservación del poder de determinados grupos sociales y una concepción demasiado absoluta de la propiedad—la voluntad del propietario perpetúa el orden sucesorio—(257). Por el contrario, las nuevas medidas son consecuencia del fuerte sentido social de la propiedad, de la función económica de la propiedad rural, que no puede ser quebrantada (258). El diferente punto de partida trae consecuencias trascendentales. Así para la determinación de las unidades agrícolas que deben permanecer indivisas: entre ellas no se incluyen aquellas que por su excesivo tamaño no estén en armonía con dicha función social (los latifundios); por el contrario, habría de pensarse en normas imperativas que impidieran su perpetuación en disposiciones *mortis causa*. Y también significará consecuencias trascendentales respecto de la compensación a los demás coherederos: se trata de establecer entre ellos sólo las diferencias impuestas por la necesidad de conservar las unidades agrícolas, pero manteniendo, por lo demás, en cuanto sea posible, en la distribución de la herencia, el principio de igualdad económica.

D. *Unidades agrícolas que deben conservarse.*—Las nuevas medidas, si afectan sólo a las zonas rurales, plantean un problema previo, el de determinación del ámbito de lo rural, problema común a diferentes preceptos y que no siempre se resuelve en ellos de modo unitario (259). El criterio mejor parece ser el del destino primordial económicamente preferible desde el punto de vista objetivo: «La riqueza no podrá permanecer inactiva» (art. 30, III, Fuero de los Españoles). En consecuencia, deberían considerarse incluidas ciertas fincas no destinadas, de momento, al cultivo agrícola (o a provechamiento ganadero o forestal), pero que deben ser destinadas al mismo (fincas abandonadas, fincas de recreo) y también deben considerarse incluidas las situadas en zona urbana o de reserva urbana o próximas a zonas industriales, si sigue sien-

(256) Esto determinó que en el siglo XIX se extendiera la idea de que la transmisión unitaria de la propiedad a un solo heredero no era ya de nuestro tiempo (cfr. HUBER: *Exposé des Motifs...*, pág. 303).

(257) Cfr. BALLARÍN: *El Código...*, pág. 47.

(258) La necesidad de asegurar la alimentación del pueblo alemán fué un factor determinante de la nueva regulación alemana (WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 587).

(259) Sobre el concepto de finca rústica, véanse: Decreto-Ley del Catastro 3 abril 1952; artículos 2.º Ley Arrendamientos Rústicos 25 marzo 1935 y 2.º del Reglamento de Arrendamientos Rústicos de 29 abril 1959; artículo 2.º, 4. Ley Arrendamientos Urbanos 13 abril 1956; artículo 62 y siguientes Ley del Suelo 12 mayo 1956. Sobre la cuestión, ROCA: *Derecho Hipotecario*, tomo II, págs. 63 y sigs.; DE CASTRO: *El Derecho agrario...*, págs. 396 y 397. El Tribunal Supremo (Sentencias 29 noviembre y 17 diciembre 1958) niega que pueda generalizarse el concepto de finca rústica que se establece en la legislación especial sobre arrendamientos rústicos; para decidir qué son fincas rústicas a efectos del retracto de colindantes, aplica los criterios de situación y destino (véanse también sentencias 8 mayo 1944, 14 junio y 31 diciembre 1951 y 10 junio 1954).

do preferible en ellas el destino agrícola (por ejemplo, para huertos familiares) (260). En cambio ciertas fincas o partes de fincas cultivadas deben considerarse excluidas si el destino primordial debe ser distinto de la explotación agrícola (261).

Determinado el ambiente de lo rural son dos los problemas fundamentales. ¿Deben mantenerse indivisas las fincas o la explotación agraria? ¿Deben mantenerse indivisas todas las unidades o debe hacerse excepción con las que excedan de cierto tamaño?

1. ¿Deben mantenerse indivisas las fincas o la explotación agraria?—Estamos ante un problema de prudencia legislativa. Los precedentes de Derecho comparado, el ejemplo de los territorios de Derecho foral, la necesidad de evitar el quebranto económico de la explotación, particularmente manifiesto en ciertas regiones (zonas de montaña, policultivo) y la de impedir la excesiva fragmentación de la propiedad agrícola inducen a considerar que es la explotación misma la que debe ser objeto de atribución unitaria. Pero podría también pensarse que tiene ventajas la tesis de que basta con distribuir indivisas entre los herederos las fincas que constituyen la explotación que se disgrega (262). Es menos violento el cambio legislativo; el sistema es más adecuado habiendo varios herederos agricultores establecidos (con fincas propias, de su mujer o en calidad de arrendatarios o aparceros), sobre todo en cierto tipo de explotaciones en que el quebranto de la disgregación es mínimo (por ejemplo, cereales) (263).

Para adoptar una y otra tesis será muy importante la posición que se adopte sobre la explotación agraria como unidad económica distinta en relación con las fincas, es decir, con la tierra (264). Para

(260) Cfr. DE CASTRO: Loc. últimamente citada. Véase, no obstante, nota 300 de nuestro trabajo.

(261) La industria accesoría, ligada inseparablemente a la explotación rural, puede presentar problema de si debe seguir o no el mismo destino que ésta.

(262) Lo disgregación de la explotación plantearía el problema del destino de los ganados (véase BALLARÍN: *El Código...*, pág. 68), aperos, instrumentos, abonos, semillas, edificaciones auxiliares, afectos muchas veces a la explotación más que a una finca determinada. Podrían establecerse preferencias entre los herederos o vincularlos, proporcionalmente, a las fincas.

(263) Y también en las explotaciones que padecen en sí mismas la dispersión parcelaria. La explotación rural fraccionada no constituye más que un agrupamiento rural artificial (DE JUGLART: *Droit rural...*, pág. 250, número 406). Pero, a veces, la dispersión parcelaria de la explotación es una situación inevitable, ya físicamente (sólo zonas aisladas son cultivables), ya económicamente. En las zonas montañosas, la diferencia de cultivos en ámbitos estrechos, fuerza, naturalmente, a una cierta división del suelo, de las distintas clases de cultivo, entre todos los poseedores (TUOR. pág. 379).

(264) La explotación es un complejo orgánico y unitario de bienes diversos, muebles (semovientes o no) e inmuebles (fincas y edificaciones). La relación unitaria entre los bienes se manifiesta en la unidad de dirección, de fuerzas de trabajo, de instrumentos y en la relación espacial. La explotación puede tener, y de hecho en muchos casos tiene, un valor superior a

unos la tierra «no es más que uno de los elementos del capital de la explotación. Aún más, de modo progresivo deja de tener en este capital el papel dominante», y así se comprende que «el centro del Derecho de bienes deje de encontrarse en tal o cual bien individual y especialmente en la propiedad de la tierra, para trasladarse a un nuevo bien que no es otro que la unidad económica de producción... la empresa, la explotación» (265). Para otros en la hacienda agrícola, «la parte—esto es, el fundo—es jurídicamente más importante que el todo—esto es, la hacienda» (266). En nuestro Derecho ha predominado hasta ahora esta última idea, si bien se apunta la consideración jurídica unitaria de la explotación, sobre todo en la Ley de Patrimonios Familiares (267).

Prácticamente no parece haber posibilidades de legislación muy eficaz por el camino de conservar las fincas y no las explotaciones. En cuanto hubiera más fincas que herederos beneficiarios no sería fácil establecer reglas claras para la distribución de las fincas. Por este camino no podría irse mucho más allá de reconocer exclusividad en las fincas a los herederos cultivadores directos o agricultores, de permitir en la partición sin convenio la desigualdad cualitativa de los lotes, de conceder, en caso de adjudicación

la suma de los valores de los bienes que la constituyen. El problema de *lege ferenda* es si debe protegerse ese mayor valor al liquidar y distribuir el patrimonio hereditario, aun en contra de otros intereses protegibles. No basta con descubrir ese valor, hace falta medir su intensidad y la de los intereses contrarios. En todo patrimonio puede observarse ordinariamente una cierta armonía ideada por el titular para asegurar la marcha de sus negocios y la satisfacción de sus necesidades y, sin embargo, no por respetar esta armonía se debe siempre eliminar jurídicamente la liquidación.

(265) SAVATIER, pág. 513. Ya vimos la importancia del concepto de explotación agrícola en el Derecho sucesorio francés. Bibliografía francesa sobre la empresa, en ROBERT, pág. 247, nota 2.

(266) VALERI citado por BARBERO, pág. 132. BARBERO, de acuerdo con esta idea, afirma que «la empresa agrícola es una especie particularmente cualificada: cualificada por la presencia inderogable del fundo en la hacienda» (pág. 135). También para DE CASTRO (*El Derecho agrario...*, página 384): «La venta de un predio (de tierra de pan llevar, dehesa, prado, huertos) o la enajenación de bienes raíces que forman un patrimonio familiar significan la transmisión de un especial inmueble y no el traspaso de una empresa o de un negocio... La impronta del empresario, justificadora, duradera y aislable del fundo, sobre la organización económica de la empresa difícilmente se da en el cultivo agrícola.»

El Código italiano no nombra a la «hacienda agrícola» (BARBERO, páginas 132 y 133). Sobre la cuestión en el Derecho italiano, con la bibliografía fundamental, MARIO LONGO: *Ob. cit.*

(267) Según BALLARÍN (*La evolución...*, pág. 34), en nuestro Derecho «resulta difícil remontarse por encima del mero vínculo pertenencial» Comp. arts. 1.056 C. c. y 8.ª Ley Hipotecaria y 44 Reglamento Hipotecario. En la Ley de Expropiación Forzosa (arts. 26 y 27) se parte de la idea de que las fincas complejas hipotecarias tienen un valor distinto de la suma de sus elementos. Respecto de la Ley de Patrimonios Familiares, DE CASTRO (*El Derecho agrario...*, pág. 398) estima que ni en el «patrimonio familiar» se llega a formar una unidad jurídica separada; «sólo los bienes inmuebles, es decir, la finca con el *instrumentum fundi* (y éste sólo como tal) es objeto de la regulación agraria y la que queda especialmente vinculada».

«pro indiviso», el derecho a pedir la venta en subasta entre los copropietarios. De acogerse, por el contrario, la idea de mantener la explotación misma debe permitirse la disgregación en fincas a voluntad del testador (268). En todo caso debería facilitarse la asignación indivisa de aquellas fincas que siendo inferiores a cierto tamaño pertenecieran a explotaciones que por sus dimensiones (véase seguidamente) no deban ser mantenidas en caso de partición hereditaria. Por último, debe advertirse que la necesidad de mantener indivisa la explotación misma es más evidente en las zonas de montaña o policultivo (269).

2. *¿Deben mantenerse indivisas todas las unidades o debe hacerse excepción con las que exceden de cierto tamaño?*—No parece que deba existir problema de tamaño mínimo. Por pequeña que sea una unidad agrícola ésta debe ser mantenida indivisa para no aumentar más el grado de subdivisión de la propiedad y de dispersión parcelaria. Pero ¿qué hacer con las grandes unidades agrícolas? El Derecho comparado y las razones de tipo social (270)

(268) WÖHRMANN (*Vom Reichs...*, pág. 583) aconseja para las comarcas alemanas sin tradición de atribución unitaria, hacer depender de la voluntad del propietario, no la originación del «Hof» sino su extinción. En cambio, parece que sería excesivamente leve y de poco éxito la limitación del especial régimen sucesorio a patrimonios familiares singularmente constituidos, propuestos para España (incluso dando Proyectos de la posible Ley) por PALÁ y ANTÓN CANO, obras citadas.

(269) En este tipo de explotaciones los elementos que las constituyen guardan una armonía especial: unas fincas no se conciben sin otras de diferente cultivo. El policultivo—como se hace notar—asegura la satisfacción de las necesidades de la casa y la subsistencia del ganado en un sistema de economía autónoma y, además, distribuye el trabajo familiar durante todo el año. Administrativamente habrían de señalarse las zonas de policultivo y los máximos (que serían bastante bajos) de cada clase de cultivo en la explotación que se transmite indivisa a un heredero.

(270) Estas razones están sintetizadas en la doctrina pontificia: Se debe «procurar sean muchísimos los propietarios. De esto, si se hace, resultarán notables provechos, y en primer lugar será conforme a equidad la distribución de bienes. Porque la violencia de las revoluciones ha dividido a los pueblos en dos clases de ciudadanos, poniendo entre ellos una distancia inmensa. Una poderosísima porque es riquísima, que como tiene en su mano todas las empresas productoras y, sobre todo, el comercio, atrae a sí para su propia utilidad y provecho todos los manantiales de riqueza y tiene no escaso poder aun en la misma administración de las cosas públicas. La otra es la muchedumbre pobre y débil con el ánimo llagado y pronto a amotinarse» (León XIII, *Rerum Novarum*). De otra parte, «sólo aquella estabilidad que arraiga en un patrimonio propio hace de la familia la célula vital más perfecta y fecunda de la sociedad, reuniendo espléndidamente con su progresiva cohesión a las generaciones presentes con las futuras» (Pío XII, Radiomensaje sobre «La cuestión social», 1 junio 1941).

La propiedad de tipo familiar ofrece «la imagen de una propiedad cortada a la escala humana», «fija a la familia en la tierra, previene el éxodo de los campos y la proletarianización de las poblaciones rurales que, de otro modo, sufren la atracción de la ciudad y del trabajo en las fábricas» (VORIN, pág. 552). Con esta propiedad se «fija en el suelo de los antepasados mayor número de descendientes» (DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 229). En favor también de la propiedad de tamaño familiar: BONET RAMÓN, págs. 213.

y quizá incluso las de tipo económico (271) inducen a señalar un máximo más allá del cual debe proceder la división de la unidad agri-

(271) La cuestión, en este terreno, parece dudosa. Unos opinan que sólo la gran propiedad, con los amplios medios de que dispone, está en situación de equiparse para una explotación casi industrializada (así la doctrina economista citada por BARASSI, pág. 347, y por VOIRIN, pág. 552). Según CAVESTANY (pág. 26) el Instituto de Investigación económica de Oxford ha llegado a la conclusión, en estudio reciente, de que existe una positiva relación entre tamaño y eficiencia en las explotaciones meramente agrícolas y, en cambio, no existe ninguna en la ganaderas. En concreto, en Rusia, en 1932, se propugnaba la explotación agrícola más grande del mundo, con una extensión de 220.000 hectáreas (VICENZO VISOCCHI según reseña de M. G. de O., págs. 276-277).

En cambio, otros estiman que «la agricultura es el ámbito en que la empresa puede, más fácilmente, permanecer a la medida de la familia. Mientras que las empresas industriales manejan la materia, la empresa agrícola tiene como carácter propio manejar la vida vegetal o animal, con sus caprichos y sus imprevistos... Esto impide en la agricultura el éxito de las empresas gigantes, cuyas instrucciones preparadas con anticipación y en serie no pueden hacer a tiempo las correcciones necesarias» (SAVATIER, página 519). En sentido análogo, aunque sin afirmarlo tajantemente, BOULDING, págs. 351 y 352; véase también págs. 563 y 564. También FRAUMONT, citado por BALLARÍN: *La evolución...*, pág. 38. Si la productividad de las máquinas y edificaciones está en función de la extensión de las tierras cultivadas, en cambio, la fertilidad del suelo, el empleo de mejores rotaciones de cultivo, el equilibrio entre la población animal y la superficie de explotación y, sobre todo, la productividad del trabajo humano sólo alcanzan su óptimo en las explotaciones pequeñas o medias (VOIRIN, pág. 552). Y particularmente se alcanza esta productividad en el cultivo directo que hará producir a la tierra frutos en mayor abundancia, «porque el hombre, cuando trabaja en terreno que sabe que es suyo, lo hace con un afán y un esmero muchos mayores» (León XIII, *Rerum Novarum*; cfr. también VOIRIN, pág. 551). La unidad agrícola familiar es la unidad más al margen de los problemas (escasez, encarecimiento) que puede presentar la mano de obra, con especial agudeza en la etapa de la recolección (cfr. SCHIMBERBER, págs. 148 y 149). Es verdad que los tractores exigen cierta extensión mínima (el límite inferior de utilización del tractor parece que es alrededor de una hectárea, NOILHAN, pág. 362); pero, aparte de la esperanza en la capacidad inventiva que lo adapte a explotaciones inferiores (NOILHAN, pág. 361), éstas pueden beneficiarse del tractor «mediante cooperativas de cultivo o, aún más ampliamente, por la asociación de dos, tres o cuatro agricultores» (NOILHAN, pág. 362), y siempre es posible la coordinación técnica de varias haciendas familiares (cfr. BARASSI, pág. 406). Se estima (FRAUMONT, profesor de Economía Rural de la Universidad de París, citado por BALLARÍN: *La evolución...*, pág. 38) que, de hecho, la mayor rentabilidad, en Dinamarca, Estados Unidos y Suiza corresponde a la explotación media.

La VII Asamblea General de la Conf. Europea de Agricultura concluyó (pág. 23) que «la pequeña explotación campesina es para los países europeos no sólo la forma habitual de cultivo, sino también una necesidad de orden social, económico y político» y su importancia «radica, en primer lugar, en la producción relativamente elevada por unidad de superficie, en los elevados rendimientos por hectárea cultivada y en el número importante de personas que viven de este trabajo».

En favor, véase también DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 229, y CASTÁN: *Familia y propiedad*, págs. 110-117, si bien se muestra partidario de una coexistencia de las explotaciones familiares y directas—que deben ser fomentadas—con las de tipo mayor, en la proporción que sea conveniente para cada pueblo y momento

cola (272). Los principios inspiradores de este criterio se recogen en el Fuero del Trabajo (273) y han orientado ya diferentes preceptos de la legislación española (274).

Debe evitarse la subdivisión de la propiedad y la dispersión parcelaria no a una escala máxima, sino en el grado que, según el momento, convenga económica y socialmente. Este grado, en principio, es el que inspira la explotación familiar (de familia de tipo medio) de cultivo personal y directo y para satisfacción de las necesidades según el tenor del campesino español. Queda a la prudencia del legislador (presente el problema del excedente de población) determinar si, como criterio, debe pensarse o no en cultivo mecanizado. La necesidad de que el máximo fijado se adecue a circunstancias muy concretas (275), impedirá señalar un máximo de superficie con carácter general (al estilo del art. 1.523 C. c.). Incluso la misma determinación administrativa de extensiones por zonas o comarcas y tipos de cultivo, con precedentes en el Derecho comparado y en la legislación española de u. m. de c., resulta rígida al no hacer más distinciones que las de secano y regadío y poco precisa por manejar estas distinciones (véanse notas 51, 75 y 76). Si, como parece necesario, cada unidad agrícola debe ser estimada siempre que se presente problema de atribución unitaria por su valor de rendimiento, puede fijarse, en principio, administrativamente un máximo (unidad máxima de cultivo en valor de rendimiento) más allá del cual sea posible la división respetando a su vez los mínimos establecidos (véase nota 272). Así y todo es conveniente, a causa de las diferentes condiciones locales, acomodar a estas las cifras de valor e incluso puede resultar inevitable, en cuanto a las normas relativas a las fincas en concreto, señalar por zonas y tipos de cultivo los máximos y mínimos de extensión (276).

(272) Si son las explotaciones las unidades que deben, en principio, mantenerse indivisas, procedería entonces su división en varias explotaciones autónomas hasta cierto tamaño, respetándose, a su vez, la integridad de las fincas mientras no rebasen ciertas dimensiones. Si las unidades que deben permanecer indivisas son directamente las fincas, procedería su división entre los herederos, pero respetando una unidad mínima.

(273) «El Estado asume la tarea de *multiplicar* y hacer asequibles a todos los españoles las formas de propiedad ligadas vitalmente a la persona humana: el hogar familiar, la heredad de la tierra y los instrumentos o bienes de trabajo para uso cotidiano» (Decl. XII, 2).

(274) Expropiación de latifundios, privación de retracto arrendaticio, reservas a los propietarios de fincas sitas en zonas regables, unidades de colonización (que ya examinamos). Cfr. DE CASTRO: *El Derecho agrario...* págs. 397 y 398; LEAL: *Las unidades...*, pág. 19 y sigs.

(275) Calidad de los suelos, tipos y técnica de cultivo, condiciones sociales y económicas locales. (Cfr. SCHMERBER, pág. 78; B. O. BINNS, páginas 21 y 22.)

(276) Como estas medidas no irían acompañadas de la rigidez que impone la indivisibilidad entre vivos de las unidades agrícolas, éstas podrían modificarse mediante actos «entre vivos» para cumplir dos finalidades: 1.ª Su adaptación a las necesidades de cada familia (véase nota 79). 2.ª La formación de huertos familiares (véanse notas 75, 101 y 155). Pero

E. *Determinación del favorecido con la atribución unitaria* (277).—El primer criterio de determinación debe ser la voluntad del titular de la unidad agrícola que no debe encontrar cortapisas por razón de legítimas «in natura». Habiendo descendientes parece que la elección deberá limitarse entre ellos (278). También podría darse juego a la voluntad del cónyuge sobreviviente, sobre todo previo encargo del causante y particularmenté en combinación con la indivisión de la herencia durante la menor edad de los descendientes (279).

El problema se plantea con acritud cuando falta la designación voluntaria formulada directamente o por comisario más o menos condicionado, hay diferentes herederos, legales o voluntarios, y va-

quizá en la misma herencia podría darse algún juego a estas dos finalidades: 1.ª Poniendo el máximo indicado en función de la familia actual del favorecido por la atribución unitaria. 2.ª Estableciendo que en determinadas zonas muy industrializadas o próximas a los núcleos de población (medio kilómetro) o a los centros de trabajo de los herederos—en otras sería antieconómico—sea posible la división de las unidades agrícolas para huertos familiares.

(277) Si la explotación ha de disgregarse en varias explotaciones o en las fincas que la constituyen, en lugar de un favorecido, lo que procede es determinar varios favorecidos y el modo asignación a los mismos.

(278) Sobre el juego de la voluntad del causante en cuanto a la indivisión de las unidades agrícolas véase nota 251. Se proponen otras restricciones a la libertad de testar: Habiendo próximos parientes debe negarse la sucesión testamentaria (GIORGIANNI, pág. 328). En la sucesión en favor de no descendientes deben establecerse limitaciones de tipo troncal (PALÁ, páginas 69 y 70).

(279) Este juego de la voluntad del supérstite puede concebirse en combinación o no con situaciones de favor, que hemos visto ya en diferentes sistemas, para el supérstite (usufructo universal, situación de indivisión con independencia de la condición de los descendientes) o para los descendientes menores (indivisión hasta la mayor edad del último). Todas estas situaciones tienen la ventaja de mantener provisionalmente las unidades agrícolas. Están además de acuerdo con el movimiento moderno de favorecimiento de la situación del viudo en la herencia del consorte; el supérstite puede continuar así en el hogar familiar (cfr. PLANIOL-RIPERT-BOULANGER, III, pág. 977, núm. 3.084; DE JUGLART; *L'exploitation...*, pág. 198). Ya hemos visto las tendencias favorables del Derecho comparado. En Italia se estima «como prudente freno a la fácil disolución de la comunidad» (así BASSANELLI, pág. 259) la propuesta de indivisión contenida en el Proyecto de Ley sobre prohibición de fraccionamiento de las *unità poderali* asignadas a los cultivadores directos por los entes de colonización, redactado por el Observatorio Italiano de Derecho agrario (véase reproducido por BASSANELLI, págs. 265-267); GIORGIANNI, pág. 329, también propugna la indivisión entre cónyuges e hijos. En España, VALLET: *El Derecho patrimonial...*, pág. 15, estima que debe permitirse que se ordene la indivisión por los cónyuges.

Ahora bien, si estas situaciones han de durar más allá de la mayor edad del hijo menor, difícilmente pueden invocarse razones tuitivas en su justificación y, además, pueden significar una grave restricción de las legítimas en perjuicio de los fines que justifican la sucesión forzosa, particularmente si se extienden a todos los ámbitos, rurales o no, y a todos los bienes. (Sobre el usufructo universal, véase nota 23.) En cambio, está especialmente justificada la indivisión, en sentido tuitivo, es decir, en favor de los hijos no emancipados (por tanto puede terminar a voluntad de los órganos que tienen a su cargo su protección) e incluso concediendo al cónyuge su-

rios de ellos pretenden la atribución unitaria (280). Confiar a la autoridad la decisión del caso concreto, oyendo o no a los parientes, tiene las ventajas de que el resultado se adaptaría mejor a las circunstancias del caso (281). Pero son preferibles los criterios automáticos, porque los discrecionales, como ya vimos al exponer el Derecho comparado, provocan pleitos y, además, para evitarlos y evitar los gastos y disputas consiguientes, se llevarán a efecto con frecuencia la partición de las unidades que habrían de mantenerse indivisas.

En primera línea debe darse preferencia a los agricultores, prefiriendo a sus vez a los cultivadores directos y personales y más aún a los que lo sean de la misma unidad agrícola (arrendatario, aparcerero, colaborador del cultivo familiar) (282). Se evita así el desdoblamiento de las calidades de propietario y cultivador y a la vez se realiza un postulado de justicia social—que la tierra sea de quien la trabaja—con las consiguientes ventajas del cultivo directo, para la producción y para la sociedad campesina (283). La admisión

pérsite poderes de disposición en orden al cumplimiento de los deberes familiares. Esta situación facilitará un trato igual a todos los hijos en cuanto a su mantenimiento, educación y colocación. El principio inspirador se manifiesta en diferentes leyes especiales: las casas baratas pasan a los hijos menores o incapacitados en defecto del cónyuge (art. 16, R. D.-L. 10 octubre 1924); el disfrute del «huerto familiar» pasa, igualmente, en defecto de la viuda, «a los hijos solteros que continúen viviendo bajo el mismo techo» (art. 6.º, D. 12 mayo 1950). Fácilmente ocurrirá también que, por razón de la edad del posible elegido para la atribución unitaria, no pueda hacerse el nombramiento antes del fallecimiento del causante. Entonces resulta aún más justificada la situación de indivisión hasta que los herederos lleguen a la mayor edad, quedando, mientras tanto, aplazada la determinación del heredero favorecido con la atribución unitaria. Las circunstancias irán precisando quién debe ser éste (cfr. DE JUGLART: *L'exploitation...*, pág. 198; PALÁ, pág. 70). Resulta entonces indicado que el cónyuge superviviente pudiera tener facultades para designar al favorecido (ROCA: *La necesidad...*, pág. 369; BALLARÍN: *El Código civil...*, págs. 52 y 53; CASTÁN: *Familia y propiedad...*, pág. 81, también propone la admisión del testamento por cónyuge comisario nombrado tal en capitulaciones o en testamento). Véase nota 25.

(280) Si ninguno de los herederos tiene interés en la conservación de las unidades agrícolas, aunque la Ley ordenara la indivisibilidad e indique que proceda la venta en pública subasta, no habrá mucha seguridad de su efectividad. Cuando el heredero es el Estado debe procurarse la adjudicación de las unidades agrícolas a cultivadores directos y personales y en condiciones de pago similares a los que se fijan respecto de los herederos.

(281) PALÁ (pág. 69) propone que la designación corresponda a organismos locales especiales; para ANTON CANO (pág. 63), a falta de acuerdo de los herederos, se hará la designación libremente por el Juez asesorado por una Comisión especial.

(282) Habrá dificultades de apreciación en diferentes supuestos límites: trabajos directivos, trabajos en industrias accesorias, trabajos con carácter temporal, trabajos típicos de la mujer (economía y manufactura, cuidado de animales, ayuda en faenas extraordinarias). En todo caso, si se admite la división para «huertos familiares» (véase nota 276), no puede exigirse el carácter de agricultor profesional y en cambio deben exigirse las condiciones (vecindad) que hagan posible su cultivo directo y personal.

(283) Para las ventajas del cultivo directo véase nota 271. Reconocer

de esta preferencia; por sí sola, eliminaría ya, en muchos casos, las perturbaciones ocasionadas por la partición. También se ha pensado en exigir un minimum de capacidad técnica para la explotación (284).

El problema vuelve a surgir si en ninguno concurre las mencionadas circunstancias de preferencia o bien concurren por igual en varios. Podría valer entonces el criterio de la mayor cuota (índice de la preferencia del causante). Pero frecuentemente habrá igualdad de cuotas. Los posibles criterios de tipo social (pobreza, cargas familiares) (285) o económico (colindantes (286), heredero más solvente (287)) presentan indudables inconvenientes. Tam-

el apuntado criterio de preferencia, tan acusado ya en el Derecho comparado, es realizar el principio formulado en el Fuero del Trabajo, Decl. V, 6, fine, que ha inspirado ya diversos preceptos concretos (retractos arrendaticios, derecho de acceso, asignaciones en la zona de colonización) y que debe entenderse no en sentido clasista, sino en beneficio común por las ventajas para la producción, las garantías de arraigo a la tierra y como postulado de justicia social (cfr. DE CASTRO: *El Derecho agrario...*, páginas 394, 399 y 402). En contra del desdoblamiento de las calidades propietario-cultivador, BATLLE, prólogo a la obra citada de ANTÓN CANO, pág. 5. La supresión del desdoblamiento citado es aspiración común de casi todos los programas de reforma agraria (ANTÓN CANO, pág. 14). En favor de la preferencia del hijo que trabaja con sus propias manos (GIORGIANNI, página 329).

(284) Como hemos visto que sucede en Alemania. Las condiciones de Alemania en los años de la postguerra exigían imperiosamente que sólo se permitiera la explotación de un «Hof» a las personas aptas para obtener el máximo en pro de la alimentación del pueblo alemán (WÖHRMANN, pág. 587). Estas condiciones de aptitud parecen necesarias en quien ha de heredar una explotación si se quiere que ésta no sufra perturbaciones (cfr. BAUR, pág. 161). Dentro de esta dirección podría preferirse al mejor labrador, si no fuera porque supone introducir un criterio poco objetivo y, por tanto, propenso a pleitos.

(285) Han sido empleados ya con distintos matices respecto de huertos familiares (familia numerosa, Decreto de 12 de mayo de 1950), casas baratas (número de hijos y pobreza, art. 16 Decreto-Ley de 10 de octubre de 1924), arrendamientos urbanos (cargas familiares, art. 53, 2, L.A.U.). Un correctivo a estos criterios supondría el no preferir a un coheredero respecto de otro, si a la edad de éste no tenía más cargas. En todo caso resulta un tanto arbitrario fijarse en la situación social concreta de los coherederos en un momento determinado (el de la partición): la fortuna es voluble. Además es difícilmente comprobable la cuantía de los bienes (fácil ocultación).

Podrían pensarse también en portergar a los ya propietarios de propiedad suficiente (cfr. DE JUGLART: *Droit Rural...*, pág. 34, núm. 22). Así se multiplicaría la propiedad (cfr. Decl. 12, Fuero del Trabajo). Presenta los mismos inconvenientes antes apuntados. Además la unidad agrícola que se ventila puede ser superior a la que tiene el postergado.

(286) Preferir al heredero colindante, sin duda, es fomentar la concentración de la propiedad. Pero el criterio se presta con facilidad a negociaciones peligrosas, a veces en detrimento de la integridad económica de la unidad agrícola (compra a colindantes, a precios, quizá, abusivos, en vista de herencias futuras).

(287) Este criterio es propuesto por BASSANELLI, pág. 263. Responde al interés social de evitar el sobreendeudamiento de las unidades agrícolas y a la necesidad de compensar a los coherederos. Sin embargo, sobre ser

bién los presenta el criterio de preferir al que decida la mayoría de intereses, absoluta o relativa, de la comunidad o al que se haga con mayor cuota (288). En distintos sistemas se establece la preferencia del sexo masculino (289) o la del heredero de más o de menos edad (290). Difícilmente estos últimos criterios pueden resultar justificados por razones intrínsecas; responden más bien a un razón de utilidad: la necesidad de la indivisión de las unidades agrícolas exige encontrar criterios objetivos de determinación del favorecido. En último término podría emplearse en sustitución de ellos el criterio de la suerte (291) si no fuera porque

una preferencia del capitalista, puede conducir, por el deseo de adquirir la solvencia inmediata (préstamos usurarios, fuertes hipotecas), a la situación de quebranto económico que se trata de evitar.

(288) El criterio de mayoría de intereses se sigue en artículo 4.º de la Ley sobre arrendamientos rústicos de 23 de julio de 1942. Este criterio y el de hacerse con la mayor cuota se prestan a negociaciones peligrosas que quebrantarían la integridad económica de la unidad agrícola.

(289) En Alemania se ha planteado agudamente el problema de la justificación de este criterio de preferencia con motivo de la equiparación de sexos establecida por la Ley fundamental de Bonn.

No obstante la equiparación, se ha tratado de mantener la preferencia de los varones por entenderla justificada en razones sociológicas y funcionales (véase el sistema alemán, sobre todo, nota 201; cfr. WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, págs. 584 y 585); los campesinos se oponen a la supresión porque están convencidos de que la preferencia se funda en la antiquísima tradición del campo y de que responde al orden natural en los fundos rústicos (WÖHRMANN: *Progetti...*, pág. 313). En Suiza se combate la preferencia por los autores por inconciliable con las ideas modernas y se juzga que su mantención responde únicamente a razones prácticas (disminuir el número de los pretendientes) (FEHR, pág. 230).

En todo caso, antes que al sexo masculino debe darse preferencia a la calidad de cultivador directo y personal, preferentemente sobre la misma unidad agrícola. El resultado práctico será, en los casos más frecuentes, que resulten designados los varones, pero el punto de partida para llegar a este resultado estará mejor fundado. Habrá casos en que, entonces, resulten preferidas mujeres por su condición de labradoras, pero, en tales casos, ello es lo justo. E incluso parece que para conceder la preferencia debe bastar que la dedicación al cultivo se dé en el cónyuge, aunque falte en el mismo heredero.

(290) En los sistemas jurídicos se da preferencia al mayor o al menor, nunca a los de edad intermedia. En favor de la preferencia del mayor concurren estas razones: su primacía moral en la familia en correspondencia a las especiales cargas morales manifiestas en caso de viudez prematura (cfr. también arts. 184, 220, 227, 230, 295 y 1.066 C. c.); su clara determinación desde que nace; recibe mayor aprendizaje; asegura mejor la continuidad de la explotación evitando largos interinazgos (arrendamientos quizá). En favor de la preferencia del menor están las siguientes: disminuye la frecuencia de los cambios de titular y sus perturbaciones consiguientes (cambios de dirección, endeudamiento para indemnizar a los coherederos); se fomenta el matrimonio precoz, pues, la explotación puede pasar al hijo sin tantas cargas familiares como en el supuesto del mayorazgo (ya están educados y colocados los demás hijos). Sobre la preferencia del mayor o menor (cfr. BAUR, pág. 159; WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, página 586; FUENMAYOR: *La mejora de labrar*, pág. 904, nota 92).

(291) Empleado en la sucesión de casas baratas, artículo 16, Decreto-Ley de 10 de octubre de 1924.

fácilmente los interesados se pondrían de acuerdo para partir antes que entregarse al azar; por eso cualquiera de los apuntados es mejor que éste. También se ha pensado en sacar la unidad agrícola a subasta entre los herederos en quienes concurren por igual las circunstancias de preferencia, por ejemplo, entre los cultivadores directos (véase nota 280 y II, D, 2).

F. *Compensación a los coherederos*.—Siempre que no haya bienes en la herencia para compensar a los demás coherederos se plantea el problema de las compensaciones en metálico, el problema «más delicado» (292), la cuestión «cardinal» que es «especialmente difícil» (293). El peligro de las compensaciones (cuantía, efectividad inmediata) está: en el sobreendeudamiento de las unidades agrícolas, el cual aumenta progresivamente (aun descontando, como es debido, las deudas al hacer la valoración), si suceden las generaciones antes de que las compensaciones a los coherederos sean pagadas; en que agotan enteramente el numerario del favorecido, cuando no le obliguen a tomar dinero prestado en condiciones con frecuencia onerosas (294), poniendo en peligro a la explotación misma; en el temor de la ejecución judicial que hará indeseable la profesión de agricultor, ya mal compensada; en la misma necesidad que, quizá, en definitiva, tenga de desprenderse de la propiedad (295). Para la agricultura no sólo es perjudicial una trituración física de las unidades, sino también una trituración económica (296). Pero a la vez es necesario tener en cuenta los justos intereses de los demás coherederos, procurando, en principio, una cierta igualdad de trato. Para conseguir el justo equilibrio, partiendo de la necesaria continuidad de las unidades agrícolas, la idea fundamental debe ser considerar que el heredero favorecido no recibe la unidad por lo que vale en el mercado, sino por lo que rinde. Esto determinará que su estimación se haga por el valor de rendimiento y que las condiciones de pago de las compensaciones venga en función de los rendimientos anuales, puesto que las unidades agrícolas deben soportarlas en cuanto producen y no en cuanto mercancías.

1. *Valoración de las unidades agrícolas*.—En muchos países, y también en España, hay una gran desproporción entre el valor que las unidades agrícolas tienen en el mercado y el que tienen si se considera sus rendimientos concretos (297). Como, confor-

(292) ROSSEL y MENTHA, I, pág. 694.

(293) WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 588.

(294) A este respecto no podrá esperarse demasiado del crédito público; respecto de Francia, así SAVATIER, pág. 517.

(295) Cfr. autores citados en nota 182. También: EVELPIDIS, pág. 595; ROSSEL y MENTHA, I, pág. 694.

(296) Hay que tender no sólo a que el favorecido reciba explotaciones o fincas jurídicamente enteras sino también económica y financieramente enteras (cfr. BAUR, págs. 162 y 163).

(297) El fenómeno obedece a diferentes causas: inmisión en el mercado de la tierra de rentistas (inversión segura del dinero) y especuladores

me a las nuevas tendencias, se trata de que el nuevo propietario sea a la vez el cultivador, es lógico que, en principio, sólo se considere en la partición de la herencia el valor que el suelo tiene para el favorecido, es decir el valor en renta, el valor en función de su rendimiento concreto y no el valor venal (298). El valor venal sólo existe en función del supuesto indeseable de venta de la unidad agrícola, es decir, si se considera la tierra más como objeto de especulación, como mercancía, que como instrumento de producción.

Para facilitar esta valoración podrían establecerse índices objetivos de valoración del mismo modo que se establecen las actuales u. m. de c., es decir, por zonas y clases de cultivo (299).

La estimación por el valor de rendimiento debe tener un correctivo. Si su justificación reside en que se trata de valorar un bien en cuanto que sólo vale porque produce productos agrícolas, carece de justificación en los supuestos en que el bien cumple otras funciones económicas. Por eso, si en cierto plazo (10 ó 30 años) el heredero vende la unidad agrícola, o cambia su naturaleza agrícola (quizá también si la arrienda), los coherederos deben tener un derecho alternativo, cuya disyuntiva recíprocamente

(fácil ganancia pensando en la progresiva elevación de los precios de la tierra); ansia de tierra del labrador; escasez de ella en determinadas regiones. En ciertos supuestos la desproporción es especialmente acusada: enclavados, huertos familiares. En diferentes países se han tomado ya medidas especiales: respecto de Suiza cfr. OSWALD, pág. 373; véase también nota 130 de nuestro trabajo. La desproporción entre las dos valoraciones repercute en último término, en el labrador (comprador, arrendatario) con frecuencia, a costa de una insuficiente remuneración de sus esfuerzos.

(298) Cfr. FEHR, pág. 230. Partiendo de esta valoración no puede haber peligro de que, por razón de la partición de herencia, las unidades agrícolas se endeuden en modo que sus rendimientos no puedan soportarlo (cfr. THOR, pág. 377). No hay que ocultar, sin embargo, que el establecimiento de estos criterios de valoración tropezará con fuertes obstáculos en un ambiente acostumbrado a criterios igualitarios y simplistas por lo que, quizá, no pueda llevarse a cabo en una primera etapa legislativa.

(299) Es necesario dar criterios objetivos de valoración (quizá sea posible la referencia, por ejemplo, a la capacidad de siembra o de siega) para atenuar los peligros de pleito, tan inminentes por la existencia de encontrados intereses. En caso de litigio sobre la valoración o, en general, sobre estas materias, puede entender la jurisdicción ordinaria (PALÁ, pág. 71, propone, en cambio, respecto de los patrimonios familiares especialmente constituidos, Tribunales especiales); pero sería conveniente acudir, en estas cuestiones (criterios de preferencia, valoración), a labradores del lugar en vez de a peritos técnicos.

Parece que la valoración debe referirse al momento de la adquisición de cada unidad agrícola. Se valora capitalizando el rendimiento (deducidos gastos, importe por trabajos personales, interés del instrumental y restante capital (excluida la tierra) y beneficios de empresario); el tipo de interés debe ser, en cambio, bajo (la tierra es inversión segura); del valor restante deben detraerse las cargas y deudas que pesan sobre la unidad agrícola. En esta materia (dado que el pago a los coherederos se hace en plazos y que los coherederos tendrían derecho a la cuota del plus valor en caso de venta) sería indicado el empleo de índices de estabilización (tasa del trigo).

completa la función del derecho: 1) el de retracto (o derechos de adquisición análogos, según el supuesto); 2) el derecho a la cuota en la diferencia entre el valor de rendimiento y valor en venta (300).

2. *Cuantía de los derechos de los coherederos.*—Podría pensarse que la necesidad de mantener la integridad, incluso económica, de las unidades agrícolas justificaría la introducción de cierta desigualdad no sólo cualitativa sino también cuantitativa. Así se ha propuesto reducir las cuotas hereditarias e incluso las legítimas de los herederos no favorecidos (301), admitiendo, en cambio, un derecho de colocación y refugio (302). No parece, sin embargo, que sea necesario, para mantener la integridad de las uni-

Deberían evitarse que estas valoraciones tuvieran tales repercusiones fiscales (revalorización de bases fiscales) que resultaran más gravadas las unidades agrícolas cuya integridad económica se trata de conseguir.

(300) Este segundo extremo está recogido, como vimos, en Alemania y en Suiza, dado que desaparece el fundamento de la valoración por el rendimiento (cfr. BAUR, pág. 163). Admitiendo, además, el retracto, se elimina el peligro de fingir bajos precios a que se presta (cfr. ROSSEL y MERTHA, I, pág. 688) la solución de conceder únicamente a los coherederos un derecho a la cuota respectiva en el plus del precio de venta sobre el valor de rendimiento. En la transmisión a extraños debe presumirse, para evitar fraudes, la causa de venta. La duración temporal del derecho de los coherederos está justificada en la necesidad de no complicar excesivamente el tráfico. Fácilmente se desprende que quedaría prácticamente paralizado, durante ese tiempo, el tráfico sobre las unidades agrícolas. Otro posible correctivo de la estimación por el valor en renta, sería hacer excepción, respecto del sistema sucesorio especial, con las unidades agrícolas cuyo valor en venta fuera desproporcionalmente superior al acostumbrado.

(301) Véase nota 27; si el adjudicatario de la unidad agrícola es rico, las restricciones no tienen justificación alguna. SAPENA (pág. 726) propone, a propósito de la Ley de Patrimonios Familiares, la desafección patrimonial en cuanto a las legítimas no pagadas, cuando su titular no dejase a su vez herederos forzosos o por lo menos si falleciese sin disponer, o si continuase viviendo en la casa.

(302) La idea del derecho de colocación y refugio con exclusión de un *quantum* legítimo se vive, como vimos, en los Derechos forales. Inspiró también la Ley alemana de 1933, pero pronto fué rechazada por implicar una preferencia injusta y exagerada del atributario del «Hof» (WÖHRMANN: *Vom Reichs...*, pág. 589). ANTÓN CANO (pág. 63) la propone en términos estrictos, en su Proyecto de Ley para la constitución de patrimonios familiares. CASTÁN (*Familia y Propiedad*, pág. 12) propone, siguiendo a CARLOS ARAUZ DE ROBLES, que se admita el derecho de colocación o amparo haciendo expresa determinación del derecho. En la Ley española de Patrimonios Familiares se admite, como vimos, un derecho de refugio bastante precisado, además de el de «legítimas».

Si se estableciera el derecho de refugio o un derecho de alimentos de carácter preferente frente al favorecido con las unidades agrícolas, debiera permitirse tanto al titular del mismo, como al obligado, optar, concurriendo justa causa, por una pensión (cfr. art. 149, C. c.). La admisión de este derecho daría pie para disminuir las cuotas de los coherederos, aun partiendo del principio de igualdad: la disminución estaría justificada en concepto análogo al de primas del seguro, en este caso de refugio.

También podría pensarse que si, en principio, procede la valoración de las unidades agrícolas en función de los rendimientos, este principio debe excepcionarse frente al necesitado de alimentos: podría estimarse, pues,

dades agrícolas, una vez que se parta de la valoración por el rendimiento, introducir por Ley desigualdades cuantitativas ni siquiera en las cuotas de los herederos abintestato. Se establecería pues, entre los herederos meramente una desigualdad cualitativa. Desde el punto de vista de los herederos apartados de las unidades agrícolas, el sistema podría reputarse por sus resultados, injusto. Pero ya vimos (véase IV, C. y nota 255) que no es así, en términos generales, por cuanto implica sobre cierta equiparación económica, una análoga equiparación en cuanto a las posibilidades de colocación en la vida (302 bis). Hasta tal punto el hijo labrador no es realmente un privilegiado que su propia situación de entrega al campo viene a justificar la sucesión contractual, por la necesidad de compensar aquella situación de entrega con la garantía de la estabilidad o seguridad. Aún más, deben llevarse a la cuenta de la partición las ganancias que corresponden al hijo agricultor por los trabajos realizados en favor de la casa mientras sus hermanos podían dedicarse al aprendizaje de oficios o a trabajos en beneficio particular (303). Y, por el contrario, deben declararse siempre colacionables los gastos extraordinarios por carrera o aprendizaje de profesión (304).

3. *Condiciones del pago de las indemnizaciones a los coherederos.*—En cuanto al pago de las cuotas, una idea cardinal debe

que el favorecido por la atribución unitaria debe alimentos a los coherederos por el importe de la cuota correspondiente en la diferencia entre el valor en venta y el valor en renta.

(302 bis) Bajo el propio sistema igualitario los padres, concededores de que en el campo no caben todos sus hijos, orientan con frecuencia a los que sobran hacia otras profesiones y éstos, al llegar la herencia, dejan las tierras a los que quedan en el campo a cambio de indemnizaciones. El sistema que se propone estimula y consagra esta solución. No es justo que los que abandonaron la tierra sean llamados a la parte *in natura* con los fieles a la tierra.

(303) Ya vimos como esta idea es ya acogida en Francia—de modo ciertamente singular—y en Suiza. La solución podría estar en que el hijo agricultor pudiera llevar a la cuenta de la herencia el salario que no ha cobrado, según las tablas vigentes (para evitar las perturbaciones de la depreciación de la moneda) al tiempo del fallecimiento del causante; a soluciones más justas y más convenientes a la integridad económica de la unidad agrícola puede llegarse considerando al que va a ser beneficiado como asociado del padre.

(304) Cfr. art. 32, párrafo final Apéndice Aragón y en cambio, artículo 1.042, Código civil; sobre la referencia en este artículo, al perjuicio de legítimas VALLET: *Apuntes...*, AN. DER. CIV., VIII, 2, págs. 323 y sigs. En el Derecho Comparado las posiciones son diversas. En el Código Francés no son colacionables los gastos de educación y aprendizaje (art. 852), pero sí los de establecimiento (art. 851). En el Código Alemán son colacionables los gastos hechos para la preparación de una profesión, que no están en proporción con la fortuna del difunto (§ 2.050), por ejemplo, los gastos de la preparación de una carrera o profesión en medida desproporcionada (BINDER, pág. 256). En el Código Suizo no son colacionables, salvo que se pruebe ser otra la voluntad del difunto, los gastos de educación e instrucción más que en la medida en que excedan los desembolsos ordinarios, pero ha de indemnizarse a los hijos aún no educados y a los impedidos (art. 631); no se consideran gastos de educación e instrucción ni los de

presidir su regulación, con lo que se evitan las consecuencias perturbadoras de su exigencia inmediata. El favorecido por la atribución de la unidad agrícola recibe, según hemos dicho, un bien en cuanto produce y no para que lo reduzca a metálico; por tanto, los coherederos no pueden exigir el inmediato pago del capital importe de sus cuotas, sino que esta exigencia debe estar en función de lo que recibe el favorecido con la unidad agrícola (305). Ahora bien, es justo reconocer a los coherederos las máximas garantías de la efectividad de sus derechos, sobre las mismas unidades agrícolas. Las fórmulas de posibles desarrollos de estas ideas son muy variadas (306). Incluso podría pensarse en instituciones de crédito oficialmente estimuladas para el descuento inmediato de los derechos de los coherederos, con lo que éstos, en caso de necesidad, conseguirían que el plazo les afectara lo menos posible.

establecimiento (ROSSEL y MENTHA, I, pág. 712) ni los gastos por estudios universitarios si exceden de la medida ordinaria seguida con los demás hijos. (TUOR, págs. 385 y 386).

(305) En sentido análogo SNAMA-STERNEGG, citado por HUBER: *Exposé des Motifs...*, pág. 304.

(306) Véanse las expuestas en los distintos sistemas jurídicos. Se ha propuesto retrasar la adjudicación de las unidades agrícolas hasta la efectividad o garantía real de las compensaciones y, con este fin, se ha propuesto la continuación de la comunidad, de modo que el adjudicatario lleve la explotación y reparta las ganancias previa detracción de su sueldo (cfr. B. O. BINNS, pág. 24 y sistema suizo); o también que el adjudicatario sea mientras tanto un arrendatario (así SAVATIER, págs. 516 y 517). Para la adjudicación debe bastar con la constitución de la garantía real; los sistemas de indivisión con carácter permanente presentan indudables inconvenientes (véase nota 35). Para conseguir la garantía real puede valer la afección a que se refiere el artículo 15, L. H., la anotación preventiva, una hipoteca legal o la figura de los censos, introduciendo, en todo caso, las necesarias adaptaciones. Las indemnizaciones habrían de pagarse por el sistema de amortizaciones (en las que se computarían los intereses), fijas o en función de los rendimientos; con plazos más o menos numerosos y largos, o admitiendo, además, supuestos de vencimiento del total (mejor fortuna del adjudicatario, venta de la unidad agrícola). Véase la propuesta del profesor CONRAD, hecha en 1884 para el Código civil Alemán, reseñada por HUBER: *Exposé des Motifs de l'avantprojet*, págs. 304 y siguientes. Se ha propuesto establecer enfiteusis en lugar de reembolso; así la Comisión de la Asamblea Legislativa italiana al informar sobre el proyecto de Código civil (cfr. FUENMAYOR: *La mejora de labrar...*, págs. 895-896) y así también el Observatorio Italiano de Derecho Agrario en su propuesta de febrero de 1939 (cfr. FUENMAYOR: *Loc. cit.* y BASSANELLI, págs. 260 y 265; en págs. 265 y sigs. reproduce este autor, como ya hemos dicho, el proyecto de Ley del Observatorio); BASSANELLI (págs. 263 y 264) se manifiesta partidario de esta solución. Estas cargas familiares de tipo real deben ser liberadas fácilmente: si no pueden ser liberadas, en general, con facilidad, será, probablemente, porque al determinar el valor de rendimiento no se ha valorado bien las detracciones que deben hacerse por trabajos personales y beneficio de empresario para calcular el rendimiento neto básico para la valoración total.

Al establecer las condiciones de pago de las indemnizaciones hay que tener en cuenta que en la medida en que la unidad agrícola esté sometida a un usufructo (por ejemplo el viudal), no podrá considerarse la misma como entregada a efectos de indemnizar a los coherederos.

OBRAS CITADAS

- AGÚNDEZ: *El patrimonio familiar*, Madrid, 1954.
- ANTÓN CANO: *El patrimonio familiar agrícola*, Murcia, 1945.
- AVANZO (d'): *Appunti di Diritto agrario*, Roma, 1956.
- BALLARÍN: *El Código civil y la Agricultura*, «Rev. Est. Agr. Soc.», n.º 2.
- — *La evolución jurídica en Francia hacia un moderno Derecho agrario*, Conf. Semana Not. de Santander, Madrid, 1953.
- — *Aspectos y problemas del Derecho agrario en veinticinco países*, ANUARIO DERECHO CIVIL, IX, 1.
- BARASSI: *Proprietà e comproprietà*, Milán, 1951.
- BARRERO: *Fondo e azienda nell'impresa agraria*, «Atti» (*), II.
- BASSANELLI: *Il problema della tutela giuridica della minima unità colturale*, «Riv. D. Agr.», 1942, julio-septiembre.
- BAUR: *Der landwirtschaftliche Betrieb als juristische Einheit nach deutschen Recht*, «Atti» (*), II.
- BENEYTO: *Ensayo de concentración parcelaria en España*. Conferencia pronunciada en el I. N. de E. J., Madrid, 1955.
- BINDER: *Derecho de sucesiones*, trad. Lacruz Berdejo, Barcelona, 1953.
- BINNS (B. O.): *Le remembrement des exploitations agricoles*, Washington-Roma, diciembre 1950. FAO.
- BONET RAMÓN: *Progresión legislativa y directrices del Derecho agrario en España*, «Rev. Esp. Leg. y Jur.», número del Centenario.
- BOULDING: *Análisis económico*, trad. Bramtot, 2.ª reimpresión, Madrid, 1951.
- CAMY: *Ley sobre cabidas mínimas de las parcelas cultivables*, «R. C. D. I.», 1955.
- CASTÁN TOBEÑAS: *Familia y Propiedad (La propiedad familiar en la esfera del Derecho civil y en la del Derecho agrario)*, Madrid, 1956.
- — *Derecho civil español común y foral*, 5.ª ed., tomo IV, Madrid, 1942.
- — con el concurso de CALVILLO: *Derecho civil español, común y foral*, 8.ª ed., IV, Madrid, 1956.
- CASTRO (De): *Derecho civil de España*, I, Madrid, 2.ª ed., 1949; 3.ª ed., 1955 (cuando se cita la 2.ª ed., se dice expresamente).
- — *Las indemnizaciones por causa de muerte*, AN. DER. CIV., IX, 2.
- — *El Derecho agrario en España. Notas para su estudio*, ANUARIO DE DERECHO CIVIL, VII, 2.
- CAVESTANY: *Menos agricultores y mejor agricultura*, «Rev. Est. Agr. Soc.», 1955, octubre-diciembre.
- DÍEZ GÓMEZ: *En torno a la Ley de unidades mínimas de cultivo*, «Rev. D. Not.», 1955, julio-diciembre.
- EVELPIDIS: *La réforme agraire en Grèce*, «Atti» (*), I.
- FEHR: *La protection du sol agraire en Droit Suisse*, «Atti» (*), II.
- FERRANDIS: *Sucesión en los arrendamientos rústicos*, AN. DER. CIV., VIII, 3.
- FERRARI: *Leyes de protección a la familia*, «Rev. I. del Not.», julio-septiembre de 1957.
- FOSAR: *Deberes impuestos a Notarios y Registradores por la legislación de unidades mínimas de cultivo*, «Rev. D. Not.», XX, abril-junio de 1958.
- — *Huertos familiares*, Pretor, julio-agosto, 1958.
- — *Juicio crítico de la legislación de mínimas unidades de cultivo*, «Rev. Est. Agr. Soc.», 1957, octubre-diciembre.
- FRASSOLDATI: *Sulla autonomia giuridica del Diritto Agrario*, «Atti» (*), I.
- FUENMAYOR (de): *La mejora de labrar y poseer*, AN. DER. CIV., 1948, 3.
- G. DE VALDEAVELIANO: *La comunidad patrimonial de la familia en el Derecho Español Medieval*, Salamanca, 1956.
- GARCÍA DE OTEYZA: *Recensión a un trabajo de la O.E.C.E.*, «Rev. Est. Agr. Soc.», octubre-diciembre, 1957.
- GERMANI: *Lineamenti del ordinamento della proprietà fondiaria nel Diritto Positivo Italiano*, «Atti» (*), II.

- GIORGIANI: *Per uno statuto della piccola proprietà contadina*, «Atti» (*), II.
- GÓMEZ GÓMEZ: *Acerca de la Ley de unidades mínimas de cultivo*, R.C.D.I., 1955.
- GUASP: *Derecho Procesal Civil*, Madrid, 1956.
- HEDEMANN: *Gesamstand des Agrarrechts in der Bundesrepublik*, «Atti» (*), I.
- *Tratado de Derecho Civil*, «Derechos Reales», trad. Díez Pastor-González Enríquez, Madrid, 1955.
- HINOJOSA: *La comunidad doméstica en España durante la Edad Media*, «Obras», II, Madrid, 1955, pág. 329 y sigs.
- *El régimen señorial y la cuestión agraria en Cataluña*, «Obras», II, pág. 33 y sigs.
- HUBER: *Exposé des motifs de l'avant-projet*, Berna, 1902.
- JOVELLANOS: *Informe sobre la Ley Agraria*, Inst. Est. Pol., Madrid, 1955.
- JUGLART (de): *Droit Rural Spécial*, París, 1950.
- *L'exploitation rural*, París, 1949.
- *La protection de l'unité économique du bien rural*, «Atti» (*), II.
- KOBLER: *Die Regelung des land-und forstwirtschaftlichen Grundstücksverkehrs in des deutschen Gesetzgebung*, «Atti» (*), II.
- LANGE: *Über den Einfluss des Gleichberechtigungsgesetz auf die Hofeordnung (frühere BrZ)*, «Neue Jur. Wochenschrift», 11 octubre, 1957, Año X, cuaderno 41, pág. 1.593.
- LEAL: *La ley de unidades mínimas de cultivo*, «Rev. Est. Agr. Soc.», 1955, abril-junio.
- *Las unidades objetivas en el Derecho Agrario Español*, Madrid, 1957.
- LEGEAIS: *Le droit au bail dans le partage*, «Rev. Tr. Dr. c.», 1950.
- LEÓN XIII: *Rerum Novarum*, «Editorial Ibérica», Madrid, 1931.
- LEVI: *Caratteristiche della legislazione agraria in Israel*, «Atti» (*), I.
- LONGO: *La empresa en el Código Civil Italiano*, «Rev. Est. Agr. Soc.», número 10, 1955, enero-marzo.
- LÓPEZ JACOISTE: *El patrimonio familiar rústico*, Madrid, 1958.
- M. G. DE O.: *Reseña sobre la obra de Vincenzo Visocchi, «L'impresa agricola di dimensione familiari*, «Rev. Est. Agr. Soc.», 1955, julio-septiembre.
- *Recensión de la obra de Chombart de Lauwe y Morvan, «Les possibilités de la petite entreprise dans l'agriculture*, «Rev. Est. Agr. Soc.», 1955, julio-septiembre.
- MARTÍN BALLESTERO: *La casa en el Derecho Aragonés*, Zaragoza, 1944.
- MARTÍNEZ DE BEDOYA: *Algo sobre las medidas conservatorias de la concentración parcelaria*, «Rev. Est. Agr. Soc.», 1955, octubre-diciembre.
- *Observaciones a la Ley sobre fijación de las unidades mínimas de cultivo*, R.C.D.I., 1955.
- MARTINO (de): *Della proprietà*, «Comm. del C. c.» Scialoja-Branca, 2.ª ed., Bolonia-Roma, 1954.
- MELON: *El Derecho de Familia en Alemania*, AN. DER. CIV., 1959, XII, 1.
- MENGI: *La minima unità colturale*, «Coloquio Int. de Droit Rural», París, 1957 (multicopista).
- NOILHAN: *Le concept d'unité d'exploitation agricole et sa protection juridique*, «Atti» (*), II.
- OSSWALD: *Idées directrices et structure de la loi fédérale sur le maintien de la propriété foncière rurale*, «Atti» (*), II.
- PALÁ: *El patrimonio rural zinculado*. 1.ª Semana Derecho Aragonés de Jaca, 1942, Zaragoza.
- PLANIOL-RIPERT-BOULANGER: *Traité élémentaire de Droit Civil*, I, París, 1950; III, París, 1951.
- POLAK Y SAMKALDEN: *Le Droit agricole neerlandais*, «Atti» (*), I.
- PUGLIATTI: *La proprietà nel nuovo Diritto*, Milán, 1954.
- R.R.M.: *Reseña sobre la 7.ª Asamblea General de la Conf. Europea de la Agricultura*, «Rev. Est. Agr. Soc.», 1955, octubre-diciembre.
- RIPERT-BOULANGER: *Traité de Droit Civil d'après le Traité de Planiol*, IV, París, 1959.

- RIVERA SIMÓN: *Modalidades de Derecho Foral subsistentes en Menorca*, D.C.D.I., 1955.
- ROBERT: *Le divorce et l'exploitation familiale*, "Rev. Tr. Dr. c.", 1957, abril-junio.
- ROCA: *Derecho Hipotecario*, tomo II, 5.ª ed., Barcelona, 1954.
- — *La necesidad de diferenciar lo rural y lo urbano en el Derecho Sucesorio*, «An. Ac. Matr. Not.», 1945, págs. 331 y sigs.
- ROSSEL y MENTHA: *Manuel du Droit civil Suisse*, I, Lausanne.
- RÖTELDMANN: *Das landwirtschaftsrecht im letzten Jahre*, *Monatshr. für Deutsches Recht*, 1958, febrero.
- SALAS MARTÍNEZ: *Las unidades mínimas de cultivo y el Registro de la Propiedad*, R.C.D.I., 1955.
- SAPENA: *En torno a la Ley de Patrimonio familiar*, «Rev. Der. Priv.», 1955, septiembre.
- SAVATIER: *L'évolution des structures du Droit Agricole Français*, «Atti» (*), I. (Se cita siempre por esta obra, salvo cuando otra cosa se expresa).
- — *Notas de jurisprudencia*, «Rev. tr. Dr. c.», 1955 y 1957.
- SCHMERBER: *La reorganisation foncière en France*, París, 1950.
- SCHWIND: *Osterreichische Agrarpolitik im Spiegel des Gesetzes*, «Atti» (*), I.
- SIDERIS: *Il Diritto Agrario e il nuovo Codice Civile Greco*, «Atti» (*), I.
- STEUER: *Flurbereinigungsgesetz*, Munich y Berlín, 1956.
- «TRAVAUX» (Reforma Código Civil francés), 1949-1950.
- TUOR: *Das schweizerische Zivil Gesetzbuch*, Zürich, 1940.
- VALLET: *Apuntes de Derecho Sucesorio*, AN. DER. CIV, IV, 4, y VIII, 2 (sólo se citan estos fascículos).
- — *El Derecho patrimonial familiar y sucesorio en el Código Civil y en su aplicación práctica*, Barcelona, 1946 (separata La Notaría).
- VOIRIN: *La propriété rurale en Droit Français contemporain*, «Atti» (*), II.
- WOHRMANN: *Progetti di legge della Repubblica Federale Tedesca nel campo del Diritto Agrario*, «Riv. D. Agr.», octubre-diciembre, 1956.
- — *Vom Reichserbhofgesetz zur Hofeordnung*, «Atti» (*), II.

* Atti del Primo Congresso Internazionale di Diritto Agrario, Milán, 1954.

