

PROPIEDAD (II). 1. LÍMITES Y LIMITACIONES DEL DOMINIO.

El CC dice en el art. 348 que la propiedad es el derecho a gozar y disponer..., “sin más limitaciones que las establecidas en las leyes”. La doctrina, en el último siglo, a partir de una reflexión de GIERKE, ha hecho una disquisición en cuanto a “limitación” y “límite” del dominio. Explica la doctrina: una cosa es “limitar”, y otra “delimitar”. Desde este punto de vista, y teniendo en cuenta que el art. 33.2 CE establece que la “función social” *delimitará* el contenido del dominio, *de acuerdo con la Ley*, todas aquellas *limitaciones legales* que vienen a delinear los *confines ordinarios de su contenido*, las restricciones que circunscriben el esquema típico de la propiedad a un determinado ámbito de poder, y son normales y constantes, suponen *delimitación*, y son por tanto más bien *límites* (y no limitaciones). Por el contrario, las *limitaciones* comprimen el contenido de la propiedad dentro de un ámbito más restringido que el típico y normal fijado por la ley en cada momento y para cada categoría de bienes.

El límite, en cuanto configura el *contenido normal* del derecho de propiedad, es connatural a él (límites intrínsecos), o proviene de una norma, con carácter general, para una determinada categoría de bienes o para todos aquellos que se encuentren en una cierta situación. Nosotros, siguiendo a PEÑA, utilizaremos indistintamente los términos “límite”, y “limitación”, **una vez aclarado que**, cuando se habla de las “limitaciones legales” de la propiedad, estamos refiriéndonos a esos “límites”. Por lo tanto:

- Aunque su imposición por ley implique restricción de facultades, no se consideran un “sacrificio” especial, un “gravamen”, sino el “contorno normal” del derecho del propietario, el punto de equilibrio con los derechos e intereses de los demás y de la colectividad (función social).
- Por ello, su fijación normativa no implica indemnización a favor del propietario.
- Tienen alcance general, *erga omnes*, no requieren un acto especial de imposición.
- No es necesaria su prueba, y afectan siempre a terceros adquirentes sin necesidad de constancia registral –art. 26.1 y 37.3 LH– (porque tienen la publicidad y obligatoriedad general que deriva de la propia Ley).

Siguiendo dentro de este marco de los LÍMITES, Ciertas limitaciones legales aparecen, por ejemplo en el CC, dentro de la categoría de unas denominadas “servidumbres legales”. *Pero no se trata de verdaderas servidumbres*. Esta terminología, “servidumbres legales”, se ha extendido también en el derecho administrativo: son meras limitaciones legales del dominio establecidas con carácter general, y no indemnizables (por ejemplo, la imposibilidad de construir a cierta distancia de los confines de las carreteras o de las vías férreas, que afecta a todas las fincas que lindan con ellas).

Las verdaderas servidumbres, sí son propiamente limitaciones del dominio (en sentido estricto) o, como dice PEÑA, entran dentro de la categoría de las “modificaciones singulares del dominio”: se trata de un sacrificio patrimonial singular, un verdadero gravamen. Requieren, en principio, un acto especial de constitución. Permiten a quien consiente su establecimiento exigir una contraprestación o


indemnización (salvo que se adquieran por usucapión). No se presumen (la propiedad “se presume libre de cargas”) y es necesario probarlas. Pueden extinguirse por el “no uso”. Y han de inscribirse especialmente en el Registro para poder afectar plenamente a terceros adquirentes.

Ahora bien, existe asimismo una categoría, la de las servidumbres forzosas, en que se establecerá un verdadero gravamen (servidumbre), con la indemnización correspondiente para el propietario gravado, pero la constitución del mismo es “forzosa” para el propietario, si lo solicita quien tiene legitimación legal para ello: por ejemplo, el propietario vecino, cuando puede solicitar establecer una servidumbre de paso. No hay servidumbre alguna antes del negocio de constitución; pero la limitación de la facultad de disposición que supone para el dueño del predio que será sirviente “tener que consentir” el nacimiento del gravamen, forma parte de aquellas limitaciones legales del dominio (límites ordinarios), prevista para toda finca que se halle, en un momento dado, en la relación (de “vecindad”) contemplada por la ley como base para la solicitud de la servidumbre. Lógicamente, terminada la situación de “necesidad o utilidad” que la Ley tiene en cuenta, la servidumbre debe extinguirse.

Puede haber también “servidumbres forzosas administrativas” en que el establecimiento del gravamen se justifica por utilidad o necesidad pública, aprovechando la servidumbre a la comunidad, bien en utilidad de una cosa pública, de un interés o servicio público, o de la colectividad (por ejemplo, instalación en una finca de una torre de alta tensión en el tendido de una línea eléctrica). El esquema es el mismo, se establecerán mediando la correspondiente indemnización al dueño. De esto hay ejemplos en el propio CC (arts. 553.2, 555, 556, 570.3), y en diversas leyes administrativas. En general, cuando establecer una servidumbre sea necesario por razones de “utilidad pública o interés social”, la Administración podrá “expropiar” el gravamen, compensando al propietario con la correspondiente indemnización.

PEÑA clasifica los límites y limitaciones del dominio de la siguiente forma:

1. Límites intrínsecos: son límites que afectan, en general, a todo derecho subjetivo:
 - a. ejercicio conforme a la buena fe; proscripción del abuso del derecho, y del “ejercicio antisocial” del mismo (art. 7 CC). Estos conceptos funcionan como criterios interpretativos que permiten a los tribunales “quitar la razón” al propietario en ciertos casos aunque pareciera tenerla.
 - b. Conexo con estos criterios, y también con la temática de las relaciones de vecindad, está el viejo “*ius usus inocui*”: hacer en la finca vecina lo que no perjudique al propietario y a mí sea útil. Hoy en día se entiende que el propietario, en cuanto tenga el más mínimo interés (material o inmaterial), puede prohibir (pensemos en la facultad de “cerrar” las heredades), y por lo tanto el *ius usus inocui* se basa en realidad en la tolerancia del dueño (que podría cesar). El TS, sin embargo, ha echado mano de este criterio en ocasiones (STS de 3 de abril de 1984, que permitió introducir anclajes de sustentación en subsuelo del fundo vecino, considerando que no perjudicaba en nada al interés del propietario).

- 
- c. Los límites derivados de la prescripción (imponen al dueño una obligación de diligencia en la defensa de lo que es suyo).
 2. Relaciones de vecindad (límites que imponen las relaciones de vecindad). Se trata de limitaciones legales (límites) en interés privado.
 3. Límites legales en interés privado (por ejemplo, el retracto de colindantes, tiene que ver también con la vecindad).
 4. Limitaciones de carácter público: límites derivados, legalmente, de la función social, que son hoy muy numerosos.
 5. Modificaciones singulares del dominio: estas son *propias limitaciones*. Requieren, en principio, un acto especial de imposición, de carácter judicial, administrativo, o del propietario. Deben hacerse constar en el Registro para afectar a terceros. Dentro de ellas, PEÑA establece alguna distinción:
 - a. Modificaciones sin desintegración del dominio: sometimiento del contenido de dominio a un *estatuto especial*, por Acto administrativo.
 - b. Constitución de un derecho real limitado, normalmente por acto del propietario.
 - c. Sujeción del dominio a una condición, o a alguna prohibición de disponer (esto último, en donaciones y testamentos). Se deriva del negocio Jurídico en que se transfiera y adquiera el dominio.

2. LÍMITES DE LA PROPIEDAD EN INTERÉS PRIVADO: LAS RELACIONES DE VECINDAD.

La vecindad entre las fincas supone la existencia de una especie de “zona común”, en que convergen y hay que coordinar los legítimos intereses de los propietarios o titulares vecinos. *La ordenación del “conflicto de vecindad” supone una composición razonable entre el sacrificio del goce, por parte de un propietario (no podrá llegar tan lejos como en abstracto podría), y el de la facultad de excluir o prohibir, por parte del otro (habrá de soportar ciertos “inconvenientes ordinarios de vecindad”).*

La vecindad es un concepto amplio, no se trata sólo de relaciones entre propietarios, sino entre “vecinos”: las limitaciones y obligaciones afectan también (y benefician en su caso), a quienes utilizan los bienes, incluso, a veces, a simples transeúntes. Las normas y criterios a tener en cuenta proceden no sólo del estatuto de la propiedad, también de la regulación de la responsabilidad civil por daños (arts. 1902 y ss. CC); y dada la amplitud de las influencias dañosas que pueden proyectar diversas instalaciones y actividades, aún a mucha distancia, y la índole de los valores e intereses a proteger, incluso de relevancia constitucional (la salud, el medio ambiente), la Administración se constituye asimismo en garante de la observancia de una abundante normativa administrativa en este sentido¹.

¹ Sigue teniendo mucha importancia el Reglamento sobre Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, aprobado por RD. 2414/1961, de 30 de noviembre. Y recientemente, entre otras muchas, citemos la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y control integrados de la contaminación; la Ley

De entrada, los propietarios tienen el deber de *prevenir los daños* que (por ejemplo), puedan causar “edificios que amenacen ruina” o “árboles corpulentos que amenacen caer” (arts. 389 y 390 CC). Ante este tipo de situaciones, el particular puede, en cuanto ciudadano, poner una denuncia ante la Administración para que haga cumplir las normas de policía urbanística; pero también, en cuanto vecino, y amparado por el CC, ejercitar una acción civil, para instar una demolición o la realización de obras preventivas (“interdicto de obra ruinosa”, art. 250.6 LEC). En general, cabe la tutela judicial civil *de carácter preventivo*, frente a inmisiones todavía sólo *previsibles* a la vista de la construcción en la finca vecina de instalaciones susceptibles de causar peligros o molestias intolerables: así se deduce del art. 590 CC².

Es característico en materia de vecindad este entrecruzamiento del orden civil y el orden administrativo. Empezando por este último, el art. 48 TRLS 2008 dispone: “Será *pública* la acción para exigir ante los órganos administrativos y *los Tribunales contencioso-administrativos* la observancia de la legislación urbanística y de los Planes, Programas, Proyectos, Normas y ordenanzas”. Ahora bien, el Código civil, al imponer *deberes preventivos* a propietarios y empresarios para evitar los perjuicios que puedan derivarse de una instalación, remite a “lo que dispongan los Reglamentos y Ordenanzas” (art. 590 CC). *Se trata de un precepto de derecho privado*, que permite ejercitar una acción civil, disponiendo, eso sí, que el Juez civil tenga en cuenta, a la hora de valorar la situación y la conducta a imponer, aquella normativa administrativa. Pero a falta de una “guía administrativa” en el caso concreto, la cuestión no termina ahí: el Juez ordenará que “se tomen las precauciones que se juzguen necesarias, previo dictamen pericial, a fin de evitar todo daño a las heredades o edificios vecinos”. Finalmente, el art. 49 TRLS reconoce la integración de la normativa administrativa en el orden jurídico-privado de la vecindad, al disponer: “Los propietarios y titulares de derechos reales, además de lo previsto en el artículo anterior, podrán exigir ante los *Tribunales ordinarios* la demolición de las obras e instalaciones que vulneren lo dispuesto respecto a la distancia entre construcciones, pozos, cisternas o fosas (...), así como las disposiciones relativas a usos incómodos, insalubres o peligrosos *que estuvieren directamente encaminadas a tutelar el uso de las demás fincas*”.

Por otra parte, de acuerdo a reiterada Jurisprudencia, el haber obtenido una autorización administrativa, y cumplir las prescripciones reglamentarias respecto a instalaciones, actividades, etc., no impide al propietario vecino ejercitar la acción civil, ni libera al “autorizado” de sus deberes y responsabilidad, si aún así la actividad causa daños y molestias intolerables: El TS tiene declarado que “la observancia de los reglamentos no exime de responsabilidad cuando el daño hubiera podido evitarse mediante la adopción de medidas adecuadas”.

Nosotros, ciñendo aquí el estudio a las “limitaciones del dominio por razón de vecindad”, analizaremos **1. algunos preceptos concretos del Código basados en la “razón de vecindad”**, que tienen una larga tradición; y haremos luego referencia al **2. “criterio general de vecindad”**, todo lo cual, aunque no sólo, se proyecta sobre el derecho de propiedad, limitándolo en su ejercicio.

37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido; o la Ley 24/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del aire y protección de la atmósfera.

² Producido el daño, diversas normas del Cc establecen una responsabilidad cuasiobjetiva, a cargo del propietario o poseedor (vid. arts. 1907, 1908.2, 1910).

1. Respecto al primer punto, desde el punto de vista de la teoría jurídica, la expresión “relaciones de vecindad” tiene importancia porque el CC sitúa estas reglas dentro de las “servidumbres legales”, y sin embargo no son “servidumbres”, sino “límites del dominio por razón de vecindad” (según lo visto en el epígrafe anterior). Veamos algunos ejemplos:

- **Reglas de “distancias legales” y “obras intermedias”:** se prohíbe abrir ventanas con vistas a la finca vecina (art. 582)³, o hacer instalaciones “potencialmente peligrosas”, o plantaciones, a menos de ciertas distancias (arts. 590 y 591). Para instalaciones molestas o peligrosas, a veces lo que se impone es ejecutar “las obras de resguardo necesarias”. La sanción a la obra ilegal es en principio clara y dura (a la vista del citado art. 49 TRLS): la demolición. Si bien, el TS acepta alguna vez, aplicando criterios cercanos a la “accesión invertida”, sustituir esta sanción por la adquisición forzosa de la franja de terreno necesaria para el respeto de la distancia legal, con una compensación pecuniaria.
- **En materia de paso:** debe permitirse el paso por la finca cuando sea necesario para introducir materiales en el fundo vecino, o colocar en él andamios u otros objetos para construir o reparar algún edificio (art. 569 CC).
- **En materia de luces,** el art. 581 CC permite abrir pequeñas ventanas de ciertas dimensiones en la pared propia contigua a finca ajena, para recibir luz, si bien, el propietario contiguo puede cubrirlos si edifica en su terreno.
- **En materia de “vertiente de tejados”,** han de construirse de manera que las aguas pluviales caigan sobre suelo propio o público; y recoger esas aguas de modo que no causen perjuicio al vecino (art. 586 CC).
- **En materia de ramas y raíces:** el art. 592 permite reclamar que se corten las ramas de árboles ajenos que entren en nuestra finca; y directamente, en igual caso, cortar las raíces.
- **En materia de aguas:** deber de los predios inferiores de soportar las aguas que naturalmente desciendan de los superiores. Ni el dueño del predio inferior puede hacer obras que impidan esta vertiente natural, ni el superior obras que la agraven (art. 552).

Como vemos, se trata muchas veces, de pequeñas reglas, propias de una economía rural, pero con la remisión a la normativa administrativa, adquieren ahora mucha importancia algunas de ellas, y permiten vislumbrar los principios generales que iluminan toda esta materia de la vecindad.

2. vamos ahora a ver criterios generales aplicables en materia de vecindad:

Teorías antiguas: Ya en los textos romanos se refleja la teoría de la **inmissio**: prohibición de actividades que supongan una “invasión” en el fundo vecino (arrojar cosas, propagar humos, etc). Esta doctrina resulta insuficiente: las “influencias” a tener en cuenta no tienen por qué suponer siempre una “invasión material”; hay intromisiones corpóreas que el vecino ha de soportar, y a la inversa, influencias no corpóreas (ruidos, trepidaciones excesivas) que no tiene por qué soportar. En el derecho medieval aparece

³ Sí cabe abrir ventanas con *materiales traslúcidos* de cierta consistencia (por todas, STS 19/9/2003).

la doctrina de los **actos de emulación**: no es lícita una actividad que tenga por objeto, sin beneficio propio, perjudicar al vecino. Esta línea de pensamiento también resulta insuficiente hoy día, hay que ir más allá de la intención malévola o no del vecino.

Teoría moderna: IHERING desarrolló la doctrina del *Uso normal y la Tolerancia normal*, trabajando de inicio sobre textos romanos, pero procediendo a una actualización de la teoría de la *inmissio*, que no será ya tanto *invasión* sino *influencia*, aunque no toda es antijurídica: quedan prohibidas las inmisiones, directas o indirectas, que procedan de un “*uso anormal*” de una finca y sobrepasen los límites de la *tolerancia normal*, por parte de los propietarios o poseedores vecinos. Este criterio se recogió directamente en varios códigos modernos, y su apreciación será matizada por la situación, condición y naturaleza de los fundos.

Nuestro CC no plasma *directamente* esta doctrina. Pero según resume la importante STS 12 de diciembre de 1980, puede inducirse de una interpretación de la responsabilidad extracontractual del art. 1902 CC, junto con una “generalización analógica” de arts. como 590 y 1908: **en conclusión**, como apuntaron PÉREZ GONZÁLEZ y ALGUER, *el CC prohíbe toda inmisión no conforme al uso o a los reglamentos o, en último extremo, al criterio de buena vecindad, basado en la buena fe*. Para DÍEZ-PICAZO (en lo que están de acuerdo muchos autores) esta doctrina puede deducirse mejor y con más fundamento, del “abuso del derecho” del art. 7.2 CC: **un “uso anormal o excesivo” del derecho de propiedad no tiene por qué ser soportado**, y el límite puede venir dado por la norma jurídica, las costumbres, o por el criterio de la “tolerancia normal” (lo consentido por la conciencia social, y soportable por el hombre medio), **atendidas las circunstancias, la naturaleza y el emplazamiento de las propiedades**⁴.

La inmisión excesiva en el fondo ajeno determina, según los arts. citados y la Jurisprudencia, que el propietario tenga acción:

1. Para hacer cesar la actividad inmisiva, y abstención de realizarla en el futuro. Si bien, el Tribunal puede simplemente condenar a adoptar las medidas técnicas necesarias para minimizar las inmisiones hasta el límite de lo soportable (lo que habrá de acreditarse en un tiempo prudencial, STS 30 mayo 1997). Habrá daños menores que, por su entidad, no justificarán el cese de la actividad empresarial, sino medidas de atenuación y compensaciones económicas. Otras veces, la inmisión no deberá tolerarse, aunque la industria cuente con autorización administrativa, porque no cabe el menoscabo de la propiedad sino con las garantías previstas para la expropiación forzosa.
2. Para reclamar la indemnización de daños y perjuicios, y para que se restablezca el propio fondo al estado anterior.

Estas pretensiones pueden encauzarse, según doctrina y práctica jurisprudencial, a través de un ejercicio “adaptado” de la **acción negatoria**, que, limitada en principio a la defensa de la propiedad frente a quien afirme la existencia de una servidumbre, serviría en este caso para reaccionar frente a perturbaciones de hecho procedentes del uso y la explotación de las heredades vecinas (por parte del propietario o poseedor).

⁴ Hay una abundantísima jurisprudencia sobre estas cuestiones, atenta, como es lógico, a las peculiaridades de cada caso concreto.



La pretensión dirigida al restablecimiento de las cosas a su estado primitivo y adecuado, paralización de una actividad, adopción de medidas para evitar la inmisión en el futuro, corresponden propiamente al *aspecto “real” de la acción*. En este aspecto, **la acción frente a inmisiones o influencias nocivas procedentes de otros predios es imprescriptible**. Se argumenta por la doctrina:

- porque tanto la acción, como el uso o goce “nocivo” del otro predio que la provoca, son *facultades*, que no se pueden prescribir ni usucapir con independencia del dominio mismo (PEÑA, DE PABLO)⁵.
- en cuanto a *usucapio*, la inmisión procedente del binomio instalación-actividad, supondría una “servidumbre discontinua” (depende su uso de “algún hecho del hombre”, art. 532 CC), y sólo las servidumbres “continuas y aparentes” pueden adquirirse por usucapión.
- en cuanto a prescripción extintiva, explica PEÑA, aunque el fundo vecino se constituya en “centro emisor permanente” de una inmisión, el que el perjudicado haya venido aceptando, por mera tolerancia, la instalación o actividad perjudicial, no le impide en cualquier tiempo reaccionar y oponerse a la *continuación* de las inmisiones, con lo que no podría perder nunca por prescripción la acción negatoria para reclamar el cese de la actividad, reposición de las cosas al estado adecuado y adopción de medidas para prevenir en el futuro. La pasividad del perjudicado durante largo tiempo (si conoce la consistencia de los daños) sí podría tenerse en cuenta por el Juez a la hora de evaluar los daños y perjuicios indemnizables (*aspecto personal resarcitorio de la acción*). Así se evidencia en la STS de 26 junio de 1913.
- Y finalmente, explica DE PABLO, aunque determinada facultad “invasora” pudiera adquirir autonomía como un derecho de servidumbre, tal posibilidad ha de negarse cuando la influencia que constituiría su objeto sea contraria a las normas imperativas o al orden público, lo que ocurre con frecuencia en materia de inmisiones.

Ahora bien, en algún caso, sí cabe adquirir por usucapión, como servidumbre, la facultad de mantener cierta influencia en la finca vecina, en contra de reglas específicas de vecindad. *Concretamente, puede adquirirse por usucapión (20 años) una servidumbre de vistas sobre la finca vecina, en contra de las distancias impuestas por el art. 582 CC*. El CC permite que tal servidumbre se establezca por Título, por lo que las distancias para ventanas y balcones no son reglas imperativas ni de orden público. También, según la mayoría de la doctrina, y Jurisprudencia (aunque hay algunas sentencias en sentido contrario) mantener la plantación realizada en la propia finca, en contra de las distancias del art. 591, aunque DE PABLO opina en contra, por considerarla una distancia imperativa. Y es más dudoso el construir instalaciones, etc., en contra de las prescripciones del art. 590: DE PABLO piensa que aquí no es posible usucapión, por remitir el Código, en cuanto a las distancias a observar, a las normas administrativas, que establecen reglas imperativas.

La pretensión de indemnización de daños (*aspecto personal de la acción*), sí puede verse afectada por el plazo de un año de prescripción del art. 1968, para las acciones de responsabilidad por daños. Pero sólo comenzará a contar este plazo, para un

⁵ Es también, por ejemplo, una facultad de vecindad, el pedir que se arranquen las ramas del árbol vecino, del art. 592. Sin embargo, en opinión de PEÑA, sí podría prescribir la acción contra la plantación realizada infringiendo las distancias del art. 591, y podría adquirirse esa servidumbre por usucapión.

daño concreto y bien delimitado, cuando el vecino perjudicado conociera su consistencia y no reaccionara. Mientras no tenga este conocimiento, y en particular en caso de los denominados “daños continuados” (que se van produciendo durante largo tiempo, manifestándose luego el “resultado global dañoso”), la acción de indemnización no comienza a prescribir mientras no cese la causa de la invasión dañosa continuada.

3. LÍMITES Y LIMITACIONES JURÍDICO-PÚBLICAS DEL DERECHO DE PROPIEDAD

Existen algunas limitaciones establecidas por la ley, *por razones de interés general*, que se configuran como reverso de prerrogativas concedidas en *relaciones de derecho privado*. Aquí estamos todavía en la esfera de los **límites legales en interés privado**. Es el caso del retracto de colindantes, que limita la libertad de disposición del dueño, en beneficio del propietario vecino, para un caso muy particular (venta de una pequeña finca), y que cabe encuadrar también en el régimen de las relaciones de vecindad⁶. O de la sujeción a los derechos de tanteo y retracto a favor del arrendatario, dispuestos en la normativa especial arrendaticia. O las facultades de los arrendatarios de instalar en los edificios infraestructuras de acceso a las telecomunicaciones; o la posibilidad de exigir la realización de obras o instalaciones adecuadas para discapacitados en un edificio...

-.-

Pero, como explica DE PABLO, la mayoría de las innumerables restricciones y deberes impuestos a los propietarios por leyes especiales, estatales o autonómicas, son *de carácter jurídico-público*; no se trata del reverso de facultades o derechos de carácter privado, sino de *exigencias impuestas por el interés de la colectividad*. La Administración, garante del cumplimiento de la función social, a través de sus especiales *potestades*, ejerce un control preventivo de la legalidad por medio de las licencias o autorizaciones necesarias para el ejercicio de diversas facultades dominicales; y un control represivo de las infracciones (expediente recurrible en vía contencioso-administrativa). Las consecuencias de la infracción pueden ser diversas (depende en cada caso de lo previsto en la ley); y las actuaciones represivas pueden ser de vario tipo, pueden llevar a que la Administración actúe sustituyendo el comportamiento que se esperaba del propietario, ordene una demolición, imponga una multa, una transferencia coactiva de parcelas o derechos de aprovechamiento urbanístico, o una expropiación-sanción.

Los particulares, ante las infracciones, podrán, como regla, “denunciar” el hecho ante la Administración, para que tramite el expediente oportuno. En materia de urbanismo, “será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación y demás instrumentos de ordenación territorial y urbanística” (art. 48 TRLS de 2008).

⁶ Los derechos de *tanteo y retracto*, son *derechos de adquisición preferente*: si el propietario quiere vender, el titular de estos derechos tiene preferencia para colocarse como comprador, pagando el mismo precio y en las mismas condiciones impuestas a quien había negociado con el propietario.

Es cierto que estas limitaciones jurídico-públicas operan en la relación entre los propietarios (o, en general, poseedores de los bienes) y la Administración. Pero también es verdad que, al limitar las facultades dominicales, afectan a la propiedad, a su valor, a lo que el propietario puede hacer lícitamente, y por tanto, inciden en las relaciones *inter privatos*: cuando el propietario decida vender, por ejemplo, las limitaciones y cargas se transmiten al adquirente, y también las consecuencias de la reposición de la legalidad (una demolición, por ejemplo). Si la Ley quiere configurar los bienes inmuebles, estableciendo supuestos de indivisibilidad, los Notarios y Registradores no autorizarán ni inscribirán escrituras de división-enajenación sin que la Administración se pronuncie (o haya podido pronunciarse) acerca de la legalidad del negocio; y el negocio contrario a la ley quedará afectado por la restricción al poder dispositivo y consiguiente ineficacia, según el tipo de sanción prevista en cada caso por la ley.

La doctrina presenta diversas clasificaciones de esta multiplicidad de limitaciones legales del dominio. Por ejemplo:

- *Limitaciones en interés de la protección nacional*: en determinadas zonas delimitadas, por motivos estratégicos, la extensión de terreno perteneciente a extranjeros (no se cuentan nacionales de la UE) no podrá exceder del 15%. Se requiere autorización para la adquisición, inscripción constitutiva, y en caso de infracción se prevé expropiación y demolición forzosas. Hay limitaciones, en estas zonas, respecto de obras e instalaciones, también para los nacionales, con sanción de demolición y otras penales y administrativas que pudieran proceder.
- *Limitaciones en interés de las comunicaciones*: En interés de los caminos y vías férreas (distancias para construcciones, plantaciones, etc...). En interés de la navegación aérea (alturas de las construcciones...). Limitaciones y servidumbres para la protección del dominio público radioeléctrico. Posibilidad de mantener servidumbres (forzosas) de paso de energía eléctrica.
- *Limitaciones en interés de las explotaciones mineras*: con indemnización para el propietario del suelo.

.-

Vamos a ver algunos ámbitos importantes de “delimitación del dominio”, que corresponden, según suele decirse, a “estatutos especiales de la propiedad”:

Limitaciones de la propiedad por razones urbanísticas. Los inmuebles, en cuanto a la facultad de urbanizar y edificar, están sometidos a una *radical intervención pública* en virtud de la legislación urbanística y de los instrumentos normativos en que se concreta, que son los *planes urbanísticos* (de carácter municipal). **Las facultades urbanísticas del derecho de propiedad se ejercerán siempre dentro de los límites y con el cumplimiento de los deberes establecidos en esta normativa**. No cabe construir las edificaciones donde se quiera o con la finalidad que se quiera, o con la altura, volumen y características que se quieran. La normativa y el plan han de garantizar la participación de toda la comunidad en las plusvalías que genere la acción de urbanizar, el reparto equitativo de beneficios y cargas entre los propietarios afectados por la urbanización de un sector, y la parcelación y edificación en condiciones adecuadas.

La normativa urbanística es compleja. Son hitos esenciales la Ley de 1954, y el Texto Refundido de 1976, que establecen y fijan los *conceptos* que se manejan hoy en día. Después, la Ley de 1990 (y TR de 1992), constituyeron probablemente el momento de “máximo intervencionismo”. La Ley de 1998, liberaliza un tanto. El TC, en STC 61/1997, había declarado inconstitucionales muchos preceptos del TR de 1992, por invadir competencias de las CCAA. Pero algunos de sus preceptos continuaron vigentes tras la Ley de 1998, e incluso tras la de 2007. Esta última ley sólo regula aspectos básicos, dejando para la normativa autonómica la organización concreta de la disciplina urbanística. Y desemboca, recogiendo también aquellos aspectos generales de la normativa de 1992 que permanecían en vigor, en el Texto Refundido de 2008.

Hay que acudir, por lo tanto, en cada caso, a la Ley Autonómica que corresponda, muchas de las cuales mantienen los conceptos de 1976, con los matices que les dio la Ley de 1992 (si bien, despojados de la interpretación extrema que le habían dado algunos publicistas). Son también de aplicación algunos Reglamentos de desarrollo del TR de 1976 (Reglamentos de 1978, sobre Planeamiento, Disciplina Urbanística, y Gestión Urbanística), que subsisten como derecho supletorio si no han sido derogados por la legislación autonómica. Es de aplicación general el RD 1093/1997 (Normas complementarias al Reglamento Hipotecario sobre inscripción de actos de naturaleza urbanística, NCRh). **Y concretamente los Planes o instrumentos de planeamiento, que tienen carácter normativo.** La Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, establece reglas sobre el ejercicio de la facultad dominical de edificar, para que las edificaciones reúnan requisitos de funcionalidad, habitabilidad y seguridad.

La Ley de 1992 (que ha sido más o menos “copiada” por diversas normativas autonómicas en vigor, por eso es interesante) configuró lo que se denominó el **sistema de “adquisición progresiva de las facultades urbanísticas”**: una especie de “propiedad desagregada”: desde el punto de vista urbanístico y edificatorio, el propietario iría “adquiriendo” las facultades urbanísticas, como en cascada, a medida que fuera cumpliendo los deberes urbanísticos (o perdiéndolas si no los cumple): el *derecho a promover o completar la urbanización*, el *derecho al aprovechamiento urbanístico*, el *derecho a edificar* y el *derecho a la edificación*. Siempre con las limitaciones que marque la Ley y el Plan, requiriendo en cada momento la obtención de las correspondientes licencias, debiendo ceder a la Administración parte de su propiedad, y ajustándose a los plazos previstos para las sucesivas actuaciones. Hubo quien interpretó este sistema como atribuyendo los “derechos urbanísticos” a la Administración, que los iría otorgando al propietario de acuerdo al Plan. Sin embargo (y a esta idea contribuyó la evolución legislativa posterior), la mejor doctrina entiende que se trata de facultades que, aún potencial o virtualmente, integran el dominio, pero cuya actualización requiere actuar de acuerdo a los cauces administrativos previstos en cada momento. Incluso, actuaciones contrarias al planeamiento o a la legalidad urbanística en general, no implican que lo edificado deje de pertenecer a su propietario⁷.

⁷ Como explica DE PABLO, citando a PEÑA: “Otra cosa serán las consecuencias que produzca la infracción urbanística cometida por el propietario y, entre ellas, el que la Administración puede llegar a decretar la demolición de lo edificado, o la expropiación-sanción de la finca. Pero del propio régimen sancionador resulta que puede llegar a consolidarse en el propietario infractor la edificación realizada con ilícito administrativo, si legaliza esa actuación en los términos previstos por la ley o si transcurre el plazo de prescripción de la infracción”.

Las limitaciones urbanísticas prevalecen y se imponen frente a todos en razón de su carácter imperativo y de que son el resultado del ejercicio de potestades administrativas, y ello con independencia de que estén o no inscritas en el Registro (aunque las NCRh prevén la constancia registral de ciertos actos de naturaleza urbanística, para que el Registro exprese del modo más completo posible la situación jurídica de las fincas).

Es característica de la normativa urbanística la **subrogación del adquirente en la posición del transmitente, en lo que se refiere a cargas y deberes urbanísticos**. Por eso, está previsto que en las escrituras de enajenación de terrenos, debe hacerse constar la situación urbanística relativa a la finca. Los Notarios podrán solicitar a la Administración correspondiente toda la información relevante. Y la infracción de estos deberes de información sobre limitaciones y cargas faculta al comprador de una finca a pedir la resolución del contrato, en los cuatro años siguientes, y la correspondiente indemnización (art. 18 TRLS). -.-

Conforme a la legislación urbanística y de “ordenación del territorio”, todo el territorio tiene una “intervención”, marcada, en primer término, por la **clasificación de diversas categorías de suelo**: una finca en situación de “suelo rural”, puede ser “no urbanizable” (un parque nacional, una zona de especial “protección” paisajística, etc...). El resto del suelo rústico que es *en abstracto* urbanizable, sólo lo será *en concreto* si se incluye en un plan urbanístico dentro de los *espacios con destino a ser urbanizados* (de acuerdo a las necesidades que lo justifiquen), debiendo la Administración “preservar de la urbanización al resto del suelo rural”. En suelo rural está sometida a limitaciones muy estrictas la posibilidad de edificar, y requiere licencia la realización de ciertas edificaciones e instalaciones. En cualquier caso, no cabe en él realizar “parcelación urbanística”. **En general, sólo cabe una parcelación urbanística de acuerdo con un Plan, respetando la “parcela mínima” establecida, y habiendo obtenido la correspondiente licencia**: “la división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial o urbanística” (art. 17.2 TRLS). La constatación (mediante notificación de la autoridad administrativa) del cumplimiento de estos requisitos se impone a Notarios y Registradores, para poder autorizar e inscribir, respectivamente, escrituras de división de terrenos.

En el momento en que un “plan urbanístico” prevé concretamente que cierto polígono de terreno vaya a convertirse en “suelo urbano” (a través de la actividad de *urbanización*), se inicia una especie de metamorfosis de la propiedad: en esta fase “intermedia”, o de “pendencia” (hasta que todo desemboque en propiedad de pisos o locales en la ciudad, que, siendo inmuebles urbanos, suponen una propiedad, digamos, “ordinaria”), la propiedad está especialmente afectada por el “estatuto urbanístico”⁸.

La dirección de la actividad de urbanización (establecimiento de los servicios necesarios para la existencia de “solares” edificables: fincas encuadradas en calles,

⁸ “Desde que los terrenos queden incluidos en el ámbito de una actuación de urbanización, únicamente podrán realizarse en ellos, con carácter excepcional, usos y obras de carácter provisional” que “deberán cesar, y en todo caso ser demolidas las obras, sin derecho a indemnización alguna, cuando así lo acuerde la Administración urbanística” (art. 13.3 TRLS 2008).

asfaltadas, con aceras, con servicios de agua y electricidad..., y que se edificarán de acuerdo a una cierta ordenación de usos, volúmenes y estética) *se considera una función pública*, si bien (de manera diversa según las diferentes normativas autonómicas, el momento del proceso, y los distintos “sistemas de actuación urbanística”), *con intervención de los particulares*. **La “facultad de urbanizar” como integrante del dominio, resulta modalizada**: una vez delimitado por el acto administrativo correspondiente un sector “con vistas a su desarrollo inmediato”, y concretado el alcance de las cargas de la actuación y los criterios de su distribución entre los afectados, el particular tiene unos plazos para decidir su “participa” o no en la “ejecución de la urbanización”. Pero si finalmente no lo hace, no tiene la opción de “urbanizar o no”, y deberá ceder obligatoriamente su finca, a cambio del precio que se establezca, a favor de quienes van a participar en la “ejecución de la urbanización”⁹.

Los propietarios implicados han de sujetarse a las reglas para que la comunidad (que, representada por la Administración, ha “facilitado” la integración de esos suelos en la ciudad, y su aumento de valor), participe en la “plusvalía urbanística”, y las que impone el “reparto equitativo de los beneficios y cargas de la urbanización”. Esto supone una serie de deberes, para los propietarios (art. 16 TRLS), entre otros

- la cesión obligatoria a la Administración del suelo reservado para viales, zonas verdes, servicios...
- Entregar a la Administración, con destino a patrimonio público de suelo, el suelo libre de cargas de urbanización, correspondiente al porcentaje de la edificabilidad media ponderada que fije la normativa urbanística (entre un 5% y un 15%).
- Costear y, en su caso, ejecutar las obras de urbanización.

En esta fase de metamorfosis, y considerándose que el aprovechamiento urbanístico es lo que va a dar especial valor a las fincas, la propiedad del suelo se trasmuta en “derechos de aprovechamiento urbanístico”: a partir de una planificación general del “espacio total edificable” y los usos previstos según el plan, se concreta en “unidades de aprovechamiento urbanístico”, lo que define los metros cuadrados edificables, para determinados usos, que a cada propietario le podrán corresponder al final de la tarea urbanizadora. Por lo tanto, si, teniendo en cuenta el suelo que un propietario aporta, y las cesiones de suelo obligatorias que la Administración detrae, le corresponden, por ejemplo, 150 unidades de aprovechamiento urbanístico, y en su parcela, según el plan, no se puede luego construir más que hasta 120 unidades, el propietario tendrá una pretensión a “materializar” 30 unidades de aprovechamiento en otra finca perteneciente al sector o polígono delimitado para la actuación urbanística. *El “aprovechamiento urbanístico” es un “trasunto” de la propiedad del suelo, de manera que, según el sistema, al final de la actuación urbanística, cada propietario podrá edificar y tener en propiedad los metros cuadrados que corresponden a sus unidades de*

⁹ En las decisiones que afectan a cada propiedad, reflexiona PEÑA, tienen especial relevancia los poderes locales. Por otra parte, la complejidad del entramado legal y administrativo y los desembolsos que impone cumplir a tiempo con los deberes urbanísticos propician que el mercado del suelo urbanizable quede, en grandes zonas, cerrado, de hecho, a favor del reducido sector empresarial que cuenta con el dinero, el asesoramiento y el poder efectivo necesarios.

aprovechamiento. Durante la fase transitoria, los derechos de aprovechamiento urbanístico son una especie de “propiedad desmaterializada”, inscribibles en el Registro, y pueden ser objeto de tráfico. Por ejemplo, si en la parcela que me corresponde se puede edificar, de acuerdo con el plan, por valor de 150 unidades, y el suelo que yo aporté inicialmente me permite una atribución de 120 unidades, puedo adquirir de otro propietario 30 unidades (que le resulten sobrantes: puede ser que otro propietario, a quien por el suelo que aportó le correspondieran, en abstracto, 120 unidades, sólo pueda materializar en su finca, por exigencias del plan, 90 unidades, y quiera venderme su “aprovechamiento sobrante”, en vez de materializarlo en la propiedad de otra finca a edificar).

-.-

Veamos ahora otros bienes cuya propiedad está sujeta a particulares limitaciones:

- **Los montes (“propiedad forestal”)**. Su uso y aprovechamiento está sometido también a instrumentos normativos de planificación. Hay derechos especiales de la Administración pública (derechos que limitan el régimen ordinario de defensa de la propiedad privada; deslinde administrativo; derechos de adquisición preferente). A nivel estatal, tener en cuenta la Ley 43/2003; y hay legislación autonómica.
- **Las costas o terrenos colindantes con la zona marítimo-terrestre**: limitaciones en la “zona de protección” (más cercana, 100 metros), y en la “zona de influencia” (500 metros), en que no se permiten, o están limitados ciertos usos. Se deben soportar las llamadas “servidumbres” de tránsito, depósito, salvamento y acceso al mar...) (arts. 27, 28 y 24.2 Ley de Costas)
- **Los bienes muebles o inmuebles de interés cultural o artístico** que estén dentro del ámbito de aplicación de la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español: limitaciones en el goce (p. ej., permitir la visita) y en las posibilidades de disposición (restricción de los posibles adquirentes, derechos de adquisición preferente a favor del Estado, etc.).
- **Los bienes inmuebles de interés paisajístico, ecológico, medioambiental...**: normativa abundante, y numerosas limitaciones sobre uso y actividades permitidas.
- Limitaciones de “carácter agrario”. La denominada “propiedad rústica”. Aparte de las limitaciones derivadas de la ordenación urbanística que se proyectan sobre el suelo rústico (limitación a la facultad de edificar, alturas de las edificaciones, necesidad de licencia para instalaciones), el derecho agrario (junto con el “ambiental”, que hemos visto), impone limitaciones, deberes..., al propietario. Puede venir sujeto a las especiales obligaciones y limitaciones propias del régimen de la *Concentración Parcelaria*, cuando su finca resulte incluida en una “zona en concentración”: si lo pide un cierto porcentaje de los propietarios de una zona, o por iniciativa de la Administración. El régimen de las Unidades Mínimas de Cultivo impone limitaciones a las facultades de disposición.

4. LIMITACIONES A LA FACULTAD DISPOSITIVA. LAS PROHIBICIONES DE DISPONER.

La facultad o libertad de disponer del propietario puede estar limitada. En nuestro derecho estas limitaciones ocupan una *posición marginal en el sistema*, porque es característico del dominio que el propietario pueda decidir acerca del destino de la cosa. Las restricciones a la plena libertad dispositiva pueden ser muy variadas, pero no pueden comportar una absoluta pérdida del poder dispositivo, pues esto supondría la negación del dominio mismo: se prohibirá disponer de cierta manera, en ciertos casos, a favor de ciertas personas, o durante un cierto tiempo. O bien, la libertad dispositiva estará restringida por derechos de adquisición preferente a favor de particulares o de la Administración. Sin contar que la posibilidad de expropiación forzosa, o las servidumbres forzosas, son otras tantas limitaciones a la plena libertad dispositiva.

Distintas a las prohibiciones de disponer son las “obligaciones de no disponer”: en este caso, no hay un cercenamiento de la facultad dominical, y el acto transmisivo sería válido y eficaz: la “obligación” no afecta al tercer adquirente, simplemente quien dispone la está “incumpliendo”, y deberá indemnizar a aquél a cuyo favor se estableció, o pagar una multa o sanción, si se trataba de una obligación cara a la Administración Pública. Hay que tener en cuenta que en ocasiones, las “prohibiciones de disponer” que derivan de la normativa administrativa, lo que hacen es fijar “obligaciones” de este tipo, cuyo incumplimiento comporta determinadas sanciones, pero no afecta al adquirente. Por ejemplo, así suele suceder en materia de condiciones de venta de Viviendas de Protección Oficial; si bien, en este caso, si se previera como “consecuencia” del acto dispositivo “prohibido” el nacimiento de un derecho de retracto a favor de la Administración (así hacen algunas normativas autonómicas), la “prohibición” sí afectaría al “poder de disposición”, pues el ejercicio del retracto comportará una peculiar ineficacia de la “compraventa anterior” y afectará al adquirente.

Prohibiciones legales de disponer:

El art. 26.1 LH contiene una referencia a aquellas prohibiciones de disponer o enajenar “establecidas por la Ley que, sin expresa declaración judicial o administrativa, tengan plena eficacia jurídica”. Según indica este precepto, estas prohibiciones “no necesitarán inscripción separada y especial, y surtirán sus efectos como limitaciones legales del dominio” (afectan, por tanto, a terceros, sin necesidad de que el Registro las publique).

-Estas **prohibiciones de disponer de carácter legal**, pueden, si se dispusiera en contra, implicar la *nulidad civil* del acto dispositivo, o bien *otra sanción de ineficacia diferente*, dependerá de lo dispuesto en la Ley, y de la actuación pertinente de la Administración.

El sistema de control de las parcelaciones urbanísticas (división de una finca con fines edificatorios) impone limitaciones a la facultad de disponer. En suelo urbanizable, “la división o segregación de una finca para dar lugar a dos o más diferentes sólo es posible si cada una de las resultantes reúne las características exigidas por la legislación aplicable y la ordenación territorial y urbanística” (art. 17.2 TRLS). Según explica DE PABLO (con acuerdo de buena parte de la doctrina), la sanción de las parcelaciones

urbanísticas ilegales no tiene por qué comportar, necesariamente, la nulidad civil del acto de enajenación. Puede haber imposición de multas, una expropiación sanción, y a la larga, la imposición de demolición de lo construido en las parcelas establecidas (no pueden constituir “solar”). Si bien, determinadas normativas autonómicas establecen la nulidad de pleno derecho para cualquier parcelación sin licencia.

Están prohibidas este tipo de parcelaciones en suelo rural (art. 13.2 TRLS); y además, es de aplicación aquí lo que veremos respecto a división de fincas y unidad mínima de cultivo, que tiene trascendencia civil, en los términos que veremos ahora mismo.

En cualquier caso, la legislación ha impuesto, preventivamente, a Notarios y Registradores el deber de no autorizar ni inscribir parcelaciones sin la acreditación de la licencia o ajuste a la normativa urbanística correspondiente (art. 17.2 TRLS): por lo tanto, he aquí ya una primera consecuencia preventiva, que afecta a cualquier negocio de este tipo desde el punto de vista “civil”.

-Puede haber otras prohibiciones, que “deban su origen inmediato a alguna resolución judicial o administrativa” (para asegurar los efectos de un proceso o expediente administrativo). Estas, si se refieren a inmuebles, sí han de constar en el Registro para afectar a terceros, y se hará mediante Anotación preventiva (art. 26.2 LH).

-A medio camino, indica PEÑA, estarían aquellas prohibiciones de disponer que derivan sólo mediatamente de la Ley, pero inmediatamente de un *Acto administrativo de afectación de cierto bien a un Estatuto Especial*: por ejemplo, las que pudieran establecerse para Viviendas de Protección Oficial. Aparte de un estatuto notorio, para que afecten a terceros ha de constar, en la inscripción registral de la finca, la sumisión a ese estatuto (arts. 9 LH y 51 RH). Por otra parte, como hemos visto, a veces lo que se establece son obligaciones, y no limitaciones, y entonces la infracción de la prohibición no haría ineficaz el acto adquisitivo del tercero.

-Un caso interesante es el de los actos de división y enajenación de fincas contrarios al régimen de las Unidades Mínimas de Cultivo (arts. 24 y ss. LMEA¹⁰). Si la división da lugar a una parcela inferior a la Unidad Mínima de Cultivo (establecida para secano o regadío para cada Comunidad Autónoma), y no está dentro de las excepciones recogidas en la misma Ley (art. 25), el art. 24 LMEA dispone tajantemente que el acto “*será nulo y no producirá efecto entre las partes ni con relación a terceros*”. Se trata, explica DE PABLO, de una nulidad de pleno derecho, con trascendencia civil. Por lo tanto, de entrada, ni Notario ni Registrador autorizará o inscribirá un negocio de estas características. Pero como a veces no está claro si el negocio da lugar o no a una parcela inferior a la Unidad mínima, o encaja en alguna de las excepciones previstas en la Ley que lo permitirían, el Registrador no tendrá más remedio que solicitar a la Administración su dictamen sobre la legalidad del acto (art. 80 NCRh¹¹); y, según dispone este último precepto, si transcurridos 4 meses la Administración no dice esta boca es mía, el Registrador inscribirá el acto: he aquí un singular supuesto en que, por una parte, un acto pudiera ser nulo de pleno derecho, y sin embargo, (lo mismo si se concedió licencia “indebidamente”), la nulidad no afectaría a

¹⁰ Ley de Modernización de las Explotaciones Agrarias de 1995.

¹¹ Normas Complementarios al Reglamento Hipotecario sobre Actos de Naturaleza Urbanística (RD de 1997).

terceros hipotecarios: puede llegar a ser inscrito, y el tercer adquirente no se verá afectado por la posterior declaración de nulidad del acto. Por eso, dice DE PABLO, este supuesto está a medio camino entre las prohibiciones legales del art. 26. 1 LH (directamente eficaces *erga omnes*), y el 26.2 LH (prohibiciones que necesitan la publicidad registral para ser plenamente eficaces).

Prohibiciones de disponer voluntarias:

Como se ha dicho, hay que diferenciarlas de las “obligaciones de no disponer”: el que incumple una “obligación de no disponer”, deberá pagar la indemnización correspondiente al acreedor, pero su acto de disposición, si lo hiciera, es válido, y el adquirente consolida su adquisición¹².

Las prohibiciones de disponer voluntarias, serán las establecidas por negocio jurídico y, recordemos, son marginales en el sistema. *Sólo pueden imponerse por quien transmite un bien en un negocio a título gratuito: testamento, donación.*

Aún entonces, el ordenamiento restringe las posibilidades, de acuerdo con el criterio general de evitar que se sustraigan los bienes al tráfico jurídico (criterio asentado a partir de la legislación desvinculadora del S. XIX). Este criterio y restricción se manifiesta en el art. 785.2 CC: no surtirán efecto las *prohibiciones perpetuas* de enajenar impuestas en testamento. Sólo puede haber una *prohibición temporal, con la limitación del art. 781: cuando no pase del segundo grado*, es decir, 2 transmisiones a partir de quien impone la prohibición: el testador deja un bien al heredero o legatario con la prohibición (1ª prohibición)→ el bien pasa a los herederos del primer heredero con esa prohibición (2ª prohibición)→ el bien pasa a los herederos del segundo heredero: aquí pasa como libre, y este adquirente puede transmitir a quien quiera por cualquier título (porque su adquisición viene ya de la tercera transmisión a partir de quien fijó la prohibición). También el testador puede imponer *una cadena sucesiva* (sin límite de grados) *de sustituciones obligatorias, pero sólo si los sustitutos previstos viven todos al tiempo de la muerte del testador*: por lo tanto, la vinculación del bien a la voluntad del testador en sucesivas transmisiones, durará relativamente poco tiempo.

Estas mismas reglas son aplicables a la prohibición de disponer impuesta en una donación.

La prohibición de disponer, además (según explica PEÑA), ha de responder “a una razón lícita”. Hay que admitir que cese la prohibición si, disponiendo, se alcanza la finalidad pretendida con ella.

Para que afecte plenamente a terceros adquirentes, está previsto que este tipo de prohibiciones, si se refieren a inmuebles, se hagan constar en el Registro (art. 27 LH): sin lo cual, no podrían afectar a un tercer adquirente protegido por la publicidad registral.

Sin embargo, *no cabe establecer prohibiciones de disponer en negocios a título oneroso*. Lo previsto, en su caso, sólo puede alcanzar la categoría de obligación de no disponer; eso sí, el art. 27 LH permite que el “cumplimiento” de esta obligación se

¹² Cabría plantear, eso sí, la posibilidad de exigir responsabilidad “extracontractual” y pedir también indemnización al adquirente, si fue “cómplice” del transmitente, por “intromisión ilegítima” en derecho ajeno.

garantice con hipoteca: por lo tanto, cierto bien inmueble puede aparecer en el Registro inmobiliario como vinculado al cumplimiento de esa obligación negativa, garantizando la indemnización que tendría que pagar el adquirente “obligado” que incumple disponiendo.

