

Las explotaciones industriales y el Registro de la Propiedad

- El art. 72 del Reglamento Hipotecario, regulador de la inscripción de las explotaciones industriales, destinadas a la producción o distribución de energía eléctrica, es un precepto que tiene la virtud de su novedad en nuestro sistema, pero al que pueden oponerse algunos reparos, debidos a la concisión de su fórmula, que no descende a la consideración de ciertos detalles, cuya regulación minuciosa hubiera sido conveniente.

La primera de las dificultades planteadas, si no en el terreno doctrinal, pues es muy escasa la literatura jurídica surgida en torno a este artículo, sí en el práctico, la constituye el problema referente al modo de verificar la inmatriculación.

Es opinión generalizada entre la mayoría de los registradores, la de que el art. 72 prevé un supuesto similar al del art. 31 del mismo Reglamento. Y que, por tanto, una misma forma de proceder ha de seguirse en ambos casos. Es decir, que debería inscribirse primero la concesión correspondiente, y a continuación de este asiento inicial, en sucesivas inscripciones, las obras posteriormente ejecutadas.

Esta postura se defiende y justifica con invocaciones a lo tradicional, basándose en la engañosa fuerza legitimadora que parece tener un modo de hacer consolidado por la práctica. Se busca

también el refuerzo que pudiera ofrecer la referencia que hace el art. 72 del Reglamento al 31 del propio texto legal, al decir que «estas explotaciones industriales se inscribirán en hoja especial, y bajo un sólo número, conforme al art. 31».

Sin olvidar que es ésta la opinión dominante y la que tiene su refrendo en la práctica casi unánime de los Registros españoles—y así lo reconocen tanto La Rica, en sus *Comentarios al nuevo Reglamento Hipotecario*, como Roca Sastre, en el tomo tercero de su *Derecho Hipotecario*—, forzoso es reconocer que, desde el punto de vista de una exigente técnica hipotecaria, no cabe admitir tal solución.

Lo cierto es que lo que abre folio registral no son las concesiones, sino directamente las mismas explotaciones industriales. Abona esta opinión la letra del precepto que comentamos. Dice el artículo: «Las explotaciones industriales... que disfruten de la correspondiente concesión administrativa, se inscribirán en hoja especial y bajo un solo número, conforme al art. 31.» Lo que se inscribe en hoja especial son las explotaciones industriales, puesto que el rigor de la concordancia gramatical exige relacionar el futuro plural del verbo con su sujeto, también plural. No se inmatriculan las concesiones, pues a ellas alude el párrafo que comentamos como a un ingrediente de la explotación, como a una cualidad, si bien necesaria, para que la registración pueda verificarse.

Los restantes párrafos contenidos en este artículo corroboran la anterior opinión. A continuación de la parte ya transcrita añade el precepto: «Bajo el mismo número se expresarán las concesiones, presas, pantanos...»

El art. 72, al decir que bajo el mismo número se expresarán las *concesiones*, y al hablar de las explotaciones industriales que disfruten de *concesión* administrativa, viene a reconocer que la explotación es lo esencial y la concesión solamente un requisito de aquélla. Roca Sastre, observando el modo de producirse el precepto, sostiene que, en materia de explotaciones eléctricas, parece que el legislador hipotecario ha querido seguir un procedimiento de registración opuesto al clásico. El modo de hacer, consagrado por la tradición, consistía en inscribir, primero la concesión y después las obras. Pero el art. 72—y así lo ve Roca—presupone que lo que se inscribe es la explotación, y ya dentro del folio registral

y como uno de los elementos de aquélla, figurará la concesión o concesiones.

Esto es cierto. Tal como está redactado el precepto, no cabe abrir hoja registral a la concesión. Directamente inmatriculadora, debe ser la explotación industrial como ente complejo. Ratifica esta opinión el art. 31 del Reglamento Hipotecario, que permite inscribir como una finca independiente las concesiones de obras públicas, pero exceptúa el caso de que las concesiones sean accesorias de otras obras o concesiones, supuesto en el que las concesiones accesorias no pueden registrarse con independencia. Esto es lo que ocurre con las concesiones de que puede disfrutar una explotación hidroeléctrica, que son accesorias de la misma. Por ello no puede destinarse un folio registral para inmatricular estas concesiones.

Si, como es de suponer, el art. 72 del Reglamento Hipotecario se ha brindado por el legislador registral como medio para facilitar el acceso a los libros de las explotaciones eléctricas, pudiera oponérsele la consideración de que al vincular la posibilidad inscriptoria al hecho de disfrutar de la correspondiente concesión administrativa, no ha logrado su propósito. Y ello, por haber olvidado el divorcio existente en muchos casos entre normalidad y normatividad, entre realidad y legalidad. En la práctica es muy corriente encontrar en estas explotaciones una deficiente titulación, careciendo de concesiones para muchas de sus líneas. Defecto procedente, unas veces de la inexistencia *ab initio* del título, y otras de su extravío.

Esto sentado, ¿cómo proceder en el caso, frecuente de estas Sociedades, de que adolezcan del título de concesión?

A continuación exponremos varios procedimientos, unos de Derecho civil y otros estrictamente hipotecarios, analizando su posible eficacia legitimadora y su alcance inmatriculador al ponerse en contacto con la situación de estas explotaciones.

* * *

A) ¿EL TRANSCURSO DEL TIEMPO LEGITIMA UNA EXPLOTACIÓN ELÉCTRICA, ESTABLECIDA SIN EL OPORTUNO TÍTULO DE CONCESIÓN?

Creemos que la fuerza sanadora del tiempo no puede suplir el título de concesión. Y ello por dos razones:

1.º Porque cuando el legislador administrativo ha querido que el transcurso del tiempo sustituya al título de concesión, lo ha prescrito expresamente. Tal es el caso de los aprovechamientos de aguas públicas para fines privados. Según la Ley de Aguas, el derecho de aprovechamiento se adquiere:

- a) Por un hecho natural reconocido por la ley.
- b) Por concesión indirecta.
- c) Por prescripción de veinte años.
- d) Por concesión.

Por tanto, en aquellos casos en que no lo establezca expresamente, habrá que pensar en la inaplicabilidad de la usucapión.

No sería correcto acudir al principio de analogía como medio para admitir la prescripción adquisitiva en la materia referente a explotaciones eléctricas, por la razón de ser esta prescripción de elementos de dominio público algo excepcional, y que exige, por tanto, una interpretación restrictiva.

2.º Porque si la concesión administrativa de conducción de energía eléctrica es un acto por el cual la Administración otorga a un particular el derecho subjetivo de explotación exclusiva de un elemento del dominio público o el disfrute de los rendimientos del servicio público de suministro de energía eléctrica, hay que pensar que la concesión atribuye un derecho real limitado, una facultad ejercitable *erga omnes*, pero no un verdadero derecho de propiedad del servicio público concedido. El servicio público, por estar vinculado a la satisfacción de las necesidades generales del país, no puede pertenecer a un particular de la forma absoluta y excluyente que caracteriza al derecho de propiedad.

Y si en virtud de la concesión sólo puede adquirirse un derecho real limitado y no un verdadero dominio del servicio público, lógico es pensar que por el transcurso del tiempo se podría lograr, a lo sumo, ese mismo derecho limitado, ya que sería absurdo reconocer mayor virtualidad adquisitiva al paso de los años que a la decisión de los poderes constituidos del país.

Según esto, la empresa eléctrica no ha podido adquirir por usucapión, ya que faltaría el requisito de haber poseído la cosa

usucapida en concepto de dueño, porque, como hemos dicho, la entidad explotadora no es propietaria del servicio que presta, sino titular de un derecho de aprovechamiento o explotación.

Además, téngase en cuenta que una industria o una explotación eléctrica no es usucapible. La usucapión es un medio admitido para adquirir el dominio y los derechos reales. Pero la empresa no es un derecho real. Es un patrimonio o *res universalis*, en el cual existen derechos reales, derechos de crédito, derechos sociales, títulos valores...

Podría objetarse que estas empresas, ya que no el dominio, si han podido adquirir por prescripción el derecho al aprovechamiento característico de la titularidad de un concesionario.

Creemos que esta afirmación es insostenible. Como no se trata de bienes que estén en el comercio de los hombres (no hay que olvidar que entre los bienes de dominio público se incluyen las cosas de uso y las de servicio público), no pueden adquirirse por prescripción. Y nos referimos aquí concretamente a la imprescriptibilidad del servicio público en sí mismo considerado, puesto que para que las cosas destinadas a este servicio público se excluyan de la prescripción es necesario que pertenezcan al Estado, según dispone el art. 339 del Código Civil. El servicio público, pues, no está sometido a las reglas generales del derecho privado.

Sería necesaria una especial declaración del legislador que, modificando el régimen existente en esta materia, admitiese la prescriptibilidad de los disfrutes privados, subordinados necesariamente a la prestación del servicio público.

La legislación administrativa, en materia de aguas, y según veíamos anteriormente, permite la adquisición, por prescripción, de los aprovechamientos especiales.

Forzoso es concluir que, por aplicación de la doctrina general de la imprescriptibilidad del dominio público, no son admisibles las pretendidas legitimaciones de la prestación de servicios públicos basadas en la usucapión.

No por ello podemos desconocer que, por el transcurso del tiempo marcado en la ley pueda haberse adquirido una servidumbre de paso sobre los terrenos particulares en los que estén apoyadas las líneas de conducción eléctrica. Porque en este caso, en el que entran en juego derechos de personas particulares, ninguna razón

existe para dispensar la aplicación de las reglas ordinarias del Derecho civil.

Sin embargo, se trataría de una servidumbre muy endeble y de raquítica consistencia, pues en cualquier momento el Poder público, prohibiendo a estos precaristas del dominio público la explotación de un servicio público ilegalmente detentado, podría trocar en obra muerta toda la instalación establecida, arrastrando en su descalificación jurídica los derechos inherentes de índole privada, cual sería el de servidumbre al que nos venimos refiriendo.

* * *

B) ¿ES POSIBLE INSCRIBIR EN EL REGISTRO, EN VIRTUD DE EXPEDIENTE DE DOMINIO, UN CONJUNTO DE LÍNEAS DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA, INSTALADAS ARBITRARIAMENTE, SIN APOYARSE EN UN TÍTULO DE CONCESIÓN?

No creemos viable la utilización de este procedimiento de titulación supletoria, en el caso de tratar de inscribir líneas eléctricas.

El expediente establecido por la legislación hipotecaria tiene por cometido acreditar que existió un título adquisitivo del dominio que no es directamente registrable.

Esto sentado, en el caso de las instalaciones eléctricas a que nos venimos refiriendo, ¿qué justificaría el expediente de dominio? ¿Que la empresa compró en determinada fecha determinado número de metros de hilo de cobre, una porción de conductores o una determinada cantidad de postes? Aunque ello se acreditase con el susodicho procedimiento judicial, habríamos justificado una adquisición no inscribible, pues los bienes muebles no tienen acceso al Registro.

En definitiva hay que insistir en que si nos situamos en un plano estrictamente inmobiliario, hay que recusar el expediente de dominio como medio inmatriculador. Porque este expediente se refiere siempre a la propiedad de fincas. Y las líneas, compuestas de postes y cables conductores, no pueden considerarse como bienes inmuebles. Y ello por las siguientes razones:

1.ª Porque pueden separarse, tanto los hilos como los postes en que se apoyan, de los predios o edificios en que se hubieran

fijado, siendo perfectamente transportables, sin que sufra menoscabo la cosa inmueble a la que están adheridos. . .

2.^a Porque para que pudieran reputarse bienes inmuebles por destino, sería necesario que la incorporación de redes y cables a los terrenos sobre los que se extienden, la hubiera verificado el propietario de ellos, y esto plantea una cuestión de imposibilidad práctica, ya que extendiéndose estas explotaciones, a veces, al territorio de varias provincias, no es dable pensar que pudieran pertenecer a una sola empresa, por muy fuerte que fuese su potencial económico.

Desde el punto de vista civil constituyen bienes muebles. Por vía de antítesis, al excepcionar esta doctrina sustantiva del Código Civil, viene a confirmar esta calificación mobiliaria el art. 46 del Reglamento del impuesto de Derechos reales, que considera inmuebles, «a los efectos del impuesto»—con cuya frase prejuzga que en lo tocante a los demás efectos hay que estar a las reglas del Código Civil—, «las instalaciones establecidas con carácter permanente, siquiera por la forma de su construcción sean perfectamente transportables, y aun cuando el terreno sobre el que se hallen situadas no pertenezca al dueño de las mismas».

Este precepto, al saltar el obstáculo que le ofrecía el derecho sustantivo, tiene no obstante la nobleza de destacar los reparos que pudieran oponerse al simplista encuadre inmobiliario que propugna para las instalaciones que estudiamos: el fácil transporte de las instalaciones y la situación de éstas en propiedades ajenas. Los mismos dos reparos que nosotros acabamos de exponer.

Cuando el Código incluye entre los inmuebles «las construcciones de todo género adheridas al suelo», está pensando indudablemente en edificaciones. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo al exigir que la adherencia al suelo sea intrínseca y fuerte, y excluyó de la catalogación en este número 1.º del art. 334 a los hórreos, barracas... Y si un hórreo, que, aunque sea un tanto aéreo, se apoya en cuatro postes, no se considera inmueble, no hay razón para conceptuar como tales a las columnas eléctricas en el caso de que tengan un solo poste.

Una columna o una serie de ellas que sirven de apoyo a una línea de conducción no son una «construcción» en el sentido legal.

No son, pues, inmuebles por naturaleza. A lo sumo podrían ser inmuebles por destino. Pero, según hemos visto, tampoco pueden merecer esta calificación.

Se nos ocurre un ejemplo que puede servir para aclarar el doble juego de los números del art. 334. Supongamos que una caseta transformadora pertenece a un particular, y que éste otorga la utilización de la misma a una empresa eléctrica, que monta en el quiosco un equipo técnico (fusibles, desconectadores..).

La caseta, de propiedad particular, es un inmueble de los comprendidos en el núm. 1.º del art. 334 («las construcciones de todo género adheridas al suelo») y la instalación sería un inmueble por destino si hubiese sido colocada por el dueño del quiosco. Pero como el instalador es un simple usuario o arrendatario, la maquinaria conserva su naturaleza mobiliaria.

Con las líneas ocurre igual. No son «construcciones adheridas» al suelo, sino objetos mobiliarios perfectamente transportables.

Si se quiere se podría combatir la doctrina del Tribunal Supremo en el caso de los hórreos:

1.º Si el hórreo es construido por el dueño del suelo, pudiera merecer una calificación inmobiliaria, ya por ser construcción enmarcada en el núm. 1.º del art. 334, o ya por constituir un inmueble por destino, si se acepta cualquiera de estos dos encuadres.

2.º Si está levantado en terreno ajeno, podría constituir un derecho de superficie, que en opinión de la mayoría de los autores es un derecho real inmobiliario. Por tanto, un bien inmueble.

En cambio, en el caso de los postes, conductores y líneas de transmisión, no puede aplicarse esta argumentación. En el primer caso, por lo ya expuesto, y en el segundo porque de las opiniones de la doctrina y de las sentencias jurisprudenciales parece desprenderse que el derecho de superficie, o bien comprende plantaciones y edificios, o bien se predica únicamente de las edificaciones (en este sentido, los Códigos germánicos). No admitiéndose, por tanto, este derecho tratándose de otro género de instalaciones.

En resumen, en materia de líneas puede distinguirse:

a) Si los postes son de madera de un grosor similar al del tronco de un árbol, como la empresa eléctrica no compra la pro-

piedad de los centímetros de suelo necesarios para colocarlos, no puede reconocerse la existencia de los bienes inmuebles por destino.

b) Si las columnas ocupan una gran superficie de terreno, como ocurre con algunas metálicas de algunas empresas modernas, pudiera reconocerse la existencia de bienes inmuebles por destino sólo en el caso de que la entidad eléctrica hubiese adquirido la propiedad del terreno en el que tienen su base las columnas.

A lo sumo, lo que patentizarán las líneas y los postes será una servidumbre de paso establecida voluntaria o forzosamente. Como la servidumbre si tiene carácter inmobiliario, es admisible su reflejo registral.

Pero no puede servir de vehículo para ello el expediente de dominio, porque este procedimiento de jurisdicción voluntaria sólo puede utilizarse para inscribir, como su mismo nombre indica, la propiedad, sin que pueda utilizarse para registrar derechos reales limitados, según resulta de la letra de los preceptos reguladores, que se refieren siempre a las fincas. Además, así lo entiende unánimemente la doctrina.

Al expediente de dominio, si bien no debe admitirse en función inmatriculadora de estas explotaciones, se le puede reconocer una eficacia un tanto adjetiva y supletoria: la de servir de título acreditativo de la propiedad de la empresa sobre los elementos de la explotación en el caso de que no existieran documentos justificativos de las diversas adquisiciones realizadas o de que aquéllos hubieran desaparecido.

Indudablemente será preciso acreditar la propiedad de los distintos transformadores, ya que se inscriben como elementos de la explotación, pertenecientes a sus titulares. Pero no será necesario aportar un título público de adquisición o un expediente de dominio, pues no se trata de presentar un título registrable, porque no han de inscribirse por separado los distintos quioscos. Bastará por ello con presentar al Registro cualquier género de prueba documental de la adquisición, y, por tanto, sería suficiente un documento privado o un documento público que careciese de los requisitos necesarios para ser directamente registrable. Siempre a base de una prueba documental, la única ministrable al Registro.

Y en el caso de que falten cualesquiera otros títulos, puede acudir al expediente de dominio, como antes decíamos.

* * *

C) ¿ES POSIBLE COBIJARSE EN LA POSIBILIDAD INSCRIBITORIA DEL ARTÍCULO 44 DEL REGLAMENTO HIPOTECARIO PARA INSCRIBIR LAS LÍNEAS?

A primera vista parece que, amparándose en dicho precepto reglamentario (que permite inscribir como una sola finca las explotaciones industriales que formen un cuerpo de bienes unidos o dependientes entre sí), podría lograrse la registración de una entidad eléctrica que, por carecer del oportuno título de concesión, no pudiera acudir al folio especial, instaurado por el art. 72 del mismo texto legal. Si ello fuera posible, ofrecería la gran ventaja de poder concentrar todo el conglomerado industrial (líneas, casetas transformadoras, centrales térmicas...) en una sola hoja.

Ahora bien, como la especialidad que representa la doctrina del art. 44, es tan sólo de mecánica registral, en cuanto que se permite la sustitución de varios folios por uno solo, será necesario, para inscribir una explotación industrial, acudir a los medios inmatriculadores ordinarios, ya que una cosa es el título inmatriculador (la escritura pública, el título de concesión, el acta notarial del art. 70 del Reglamento...), que es siempre un documento extraregistral, y otra bien distinta que una finca que sea inmatriculable se inscriba en folio único o múltiple, lo cual constituye un problema de conveniencia y claridad tabular, es decir, una materia estrictamente registral.

Como decíamos, para poder inscribir ajustándose a la forma establecida por el art. 44 del Reglamento, será necesario aportar un medio inmatriculador ordinario, que puede ser el expediente de dominio, el título público de adquisición...

El expediente de dominio que se arbitrase a estos fines acreditaría que existió un título de adquisición anterior, que no es directamente inscribible. Y como el art. 44 se refiere a la inscripción total de una explotación industrial, para lograrla se necesitaría aportar un expediente de dominio justificativo de la adquisición de la explotación industrial como un todo complejo.

Esto significa tanto como decir que sólo podrá acudirse a éste o a otro de los procedimientos inmatriculadores ordinarios en el supuesto concreto de que se trate de inscribir una explotación transmitida por los primeros titulares a unos segundos propietarios, caso en el cual podría acreditarse una *adquisición* de la explotación industrial. Si los que tratasen de inmatricular fuesen los titulares que instalaron la explotación, no podría acudirse ni al título público de adquisición (porque de nadie la han adquirido) ni al expediente de dominio, que se hallaría sin posible justificación al no acreditar una adquisición operada con anterioridad.

Es cierto que de nadie han adquirido el correspondiente derecho (en el supuesto de que carezcan de título de concesión) quienes establecieron la explotación.

Y ello porque quien únicamente puede transmitir la explotación de un servicio público es el Estado u organismo público con facultades delegadas, y sabido es que las personas jurídicas de derecho público, para hacer cesión de sus derechos otorgan las oportunas concesiones. Y quien tenga título de concesión inscribirá basándose en el mismo y conforme al juego registral del art. 72 del Reglamento.

* * *

D) SOLUCIONES UTILIZABLES PARA INSCRIBIR LOS BIENES DE LAS EXPLOTACIONES ELÉCTRICAS QUE ADOLEZCAN DEL OPORTUNO TÍTULO DE CONCESIÓN.

Dada la rigidez del art. 72 del Reglamento Hipotecario, que exige la tenencia del título de concesión para inscribir en folio único los bienes pertenecientes a dichas explotaciones, se plantea un problema de indudable justicia y de necesaria solución, en aquellos casos en que estas Compañías establecen líneas o redes, confiadas en un permiso verbal o escrito de los Ayuntamientos u organismos que de ellas solicitan el suministro de energía eléctrica. En estos casos, ¿no hay un cierto derecho a la explotación cuya inscripción debería permitirse?

Se trata indudablemente de una situación irregular para cuya constancia registral habrá que arbitrar algún procedimiento especial.

Desde un punto de vista excesivamente legalista, sólo cabría regularizar esta situación solicitando la oportuna concesión para unas líneas tendidas arbitrariamente. En suma, lograr una legitimación *a posteriori*, es decir, un procedimiento inverso al que debiera haberse seguido.

A esta solución inflexible sería forzoso llegar si nos basásemos en una interpretación literal de las normas reguladoras en la materia.

El art. 3.º del Decreto de 8 de septiembre de 1939 exige la autorización del Ministerio de Industria, para la implantación, ampliación o transformación de estas empresas.

La ley de 24 de noviembre de 1939, en el apartado B) de su art. 4.º, establece que el Ministerio de Industria otorgará las concesiones necesarias para las instalaciones industriales destinadas a la distribución de energía eléctrica.

En el apartado H) de este mismo artículo se dice que «la prestación de servicios públicos, a base de instalaciones industriales establecidas o por establecer, necesita expresa concesión administrativa para ello, en la que se fijarán las condiciones técnicas, modalidades, garantías del servicio, tarifas y sanciones aplicables.»

El Reglamento de verificaciones eléctricas de 12 de marzo de 1954, en su art. 1.º, declara servicio público el suministro de energía eléctrica, atribuyendo al Ministerio de Industria la reglamentación del mismo. En el art. 86 de este texto legal se declara que «el establecimiento de las industrias dedicadas a la producción, transporte y distribución de energía eléctrica precisa de autorización administrativa» (1).

(1) Es de notar el escaso rigor técnico de la nomenclatura empleada por el Reglamento que comentamos, pues al determinar la necesidad de autorización administrativa para establecer industrias eléctricas, añade que se conferirá la *autorización* conforme a la ley de 24 de noviembre de 1939. Esta ley lo que exige, como ya hemos visto, es un título *de concesión*. Es decir, que se confunden los conceptos de concesión y autorización, lo cual es científicamente censurable. La autorización es un negocio jurídico administrativo, en virtud del cual la administración permite a un particular el ejercicio de un derecho existente a favor del mismo, aunque pudiendo denegar la solicitud del titular. Mientras que la concesión es el acto por el cual la administración crea un derecho subjetivo de explotación sobre una cosa de dominio público o sobre un servicio público en favor del particular que lo solicita.

Es muy necesario evitar la confusión de conceptos, puesto que si a las empresas lo que se las confiere es simplemente una autorización, ello implicaría el reconocimiento de un derecho preexistente a la explotación a favor de las

Gran trascendencia en todo cuanto venimos exponiendo, y sobre todo en nuestra opinión sobre la imprescriptibilidad del dominio público, tiene la cuestión de la naturaleza jurídica que se atribuya a la resolución de la Administración pública, favorable a la petición de la empresa eléctrica.

Con cierta insistencia el TEAC propugna la tesis de que no se trata de concesiones, sino más bien de autorizaciones administrativas.

En este sentido se produjo la Resolución de 10 de marzo de 1953. Aparte de otras consideraciones, se fundaba el Tribunal en la circunstancia de que «no se puede sostener que la instalación cuestionada tenga la consideración de obra pública».

En el mismo sentido, y haciendo hincapié en los mismos argumentos, se manifiesta en su resolución de 9 de julio de 1957. Dice:

«El transporte de energía eléctrica, en su aspecto de servicio, no se encuentra sometido por disposición legal alguna al monopolio de su ejecución por el Estado, como sujeto de derecho público, formando parte de su propio patrimonio, como sucede con las de otros transportes, supuestos en que la enajenación de tales facultades patrimoniales privativas requieren forzosamente la concesión administrativa, cuyo contenido específico se integra por la cesión de servicios o aprovechamientos de dominio público.

»Por ello, en los bienes de dominio privado que se encuentran destinados a satisfacer una necesidad de carácter general, el Estado en cumplimiento de su finalidad tutelar se reserva una fiscalización para garantía de su seguridad y eficacia, publicando al efecto las oportunas normas, cuyo previo cumplimiento es indispensable para su puesta en marcha y funcionamiento; pero sin que tales autorizaciones puedan ser equiparadas a una concesión administrativa, dado que estas autorizaciones no implican disponibilidad de bienes, servicios o aprovechamientos de dominio público.

»En definitiva, en estos expedientes no hay más que una con-

mismas, con lo que todo el juego jurídico—como lo referente a la imposibilidad de adquirir el derecho al servicio público por el transcurso del tiempo—, administrativo y registral, construido en torno a la doctrina de las concesiones, se vendría abajo.

cesión administrativa de servidumbre forzosa de paso de corriente eléctrica y una autorización administrativa para el establecimiento de una línea de transporte de energía eléctrica.»

No participamos de este criterio. Ya hemos visto que la ley de 24 de noviembre de 1939, en sus apartados B) y H), alude expresamente a la concesión. Por otra parte, nos parece que la opinión sustentada por la jurisdicción económico-administrativa se debe a una visión simplista del concepto «concesión».

En primer lugar, debe tenerse presente que no es necesaria la nota de «explotación exclusiva» para la existencia de la concesión de servicios públicos. Alcide Greca y García Oviedo dividen los servicios públicos en exclusivos y concurrentes, según haya monopolio o no, habiendo casos en que pueden ser no sólo concurrentes, sino también complementarios.

La ley refundida y articulada de Régimen Local, en su art. 166, incluye entre los servicios públicos los de electricidad. Y el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, de 17 de junio de 1955, establece que dichos servicios pueden prestarse:

En régimen de consorcio con entidades públicas.

Por gestión directa.

Por gestión en régimen de empresa mixta.

Por gestión indirecta. Este procedimiento comprende tres formas:

La concesión, el arrendamiento y el concierto.

No deja de ser curioso el argumento de la Sala. Según el Alto Tribunal, si requiere concesión el transporte de personas o de correspondencia entre pueblos pequeños, y no la precisa, por el contrario, el suministro de energía eléctrica a una gran ciudad.

La doctrina también expone diferentes formas de prestación de los servicios públicos. Gascón y Marín cita como modalidades de la gestión pública:

La administración directa.

La concesión a particulares.

La organización de establecimientos públicos.

Contra la opinión del TEAC es forzoso aclarar que en la concesión administrativa no tiene por qué existir siempre una obra pública en realización. Los administrativistas distinguen cuatro tipos de concesiones:

- 1.—Concesión de obra pública.
- 2.—Idem de servicio público.
- 3.—Idem de dominio público.
- 4.—Idem de industria.

En este sentido se produce la definición de Gascón: «La concesión administrativa es un acto de la Administración en virtud del cual se otorga, en determinadas condiciones, a un servicio prestado por un particular el carácter de servicio público, como si fuera prestado por la Administración.»

* * *

Superando una interpretación injustificadamente literal de los preceptos transcritos, creemos en la posibilidad de utilizar tres procedimientos para inscribir, sin la oportuna concesión, los bienes pertenecientes a estas explotaciones. Los exponemos a continuación:

1.º Posible procedimiento administrativo para inscribir estas explotaciones cuando no haya título de concesión.

El medio utilizable podría consistir en una certificación expedida por un organismo oficial (verbigracia, Delegación de Industria u Obras Públicas), acreditativa de que la empresa explota durante largo tiempo la industria, con establecimiento de líneas y casetas sin oposición de los terceros afectados.

¿Cabría considerar un certificado de esta índole como título supletorio de la concesión?

Pueden ofrecerse algunos casos en los que aparezca como indubitable título subsidiario. En el supuesto, por ejemplo, de que las concesiones se hubieran extraviado o de que se hubieran destruido los archivos del poder concedente, y fuera imposible la obtención de un duplicado.

Una certificación de esta índole, al emanar de un Poder público al que se le reconocen facultades de autorización en este orden, podría considerarse como una renovación de concesión, plenamente justificada, por las siguientes razones:

1.ª Porque al haber desaparecido los archivos del Poder público concedente, no cabe obtener un duplicado del título origi-

nario de concesión, y es, por ende, preciso obtener un título nuevo.

2.ª Porque, como en los títulos de concesión constan las características de las líneas, los materiales de su construcción, clase y número de los apoyos, lugares por donde han de verificarse los cruces, y, en general, gran número de circunstancias y datos técnicos, esto es causa, en muchas ocasiones, de que las redes y líneas no confronten en la realidad con su descripción en los títulos por las alteraciones verificadas en el tendido o en los materiales, impuestas las primeras, unas veces por conveniencias de la empresa, otras en bien del servicio público y las más por los Poderes públicos, en virtud de la apertura de nuevas carreteras, del establecimiento de nuevas obras públicas... Y las alteraciones en los ingredientes (postes, carriles, hilos...) de la red, introducidas para dar entrada a los diversos progresos técnicos, optando por los materiales más convenientes.

Por ello, aun en el supuesto de que existiesen los títulos originarios, si en ellos se prescribía, por ejemplo, que los postes de la instalación que se concedía habrían de ser de madera, y en realidad han sido sustituidos posteriormente por carriles de hierro; si los conductores, conforme al título, habrían de ser de hilo de cobre de tres milímetros, y posteriormente han sido reemplazados por cables de distinta sección o diferente metal; si, en definitiva, se han variado los emplazamientos de postes o casetas, se han creado o suprimido servidumbres de paso o se han realizado otras alteraciones físicas, lógico es pensar en arbitrar un medio que permita, a efectos de una constancia registral en todo conforme con la realidad jurídica, identificar las obras realizadas con aquellas que, según el título, habrían de construirse.

Por tanto, creemos necesario y adecuado brindar como sustitutivo del título de concesión un certificado (nuevo título) que haga las veces del desaparecido, con la garantía de estar expedido por el organismo administrativo encargado de otorgar nuevas concesiones, o, al menos, dotado de competencia en el control de la actuación y régimen de las entidades eléctricas.

Téngase en cuenta que, como las concesiones se publican en el *Boletín Oficial del Estado* o en el de la provincia, según cuál sea el organismo que confiera el título, el problema sólo existirá realmente en el caso de que también hubieran desaparecido estos pe-

riódicos oficiales. Por insólito que pudiera parecer, a veces también se tropieza con esta pérdida. Es el caso que nos ocurrió al tratar de localizar en el Gobierno civil de Madrid, las *Gacetas* en las que podrían figurar unas concesiones otorgadas por el Gobernador de la provincia. En la época marxista se destruyeron los archivos de las dependencias del Ministerio de Obras Públicas, del de Industria y del Gobierno civil.

Se nos pudiera oponer que en nada dificulta la inscripción la circunstancia de haberse producido cambios en la materialidad física de la explotación. Al fin y al cabo son los ingenieros de las respectivas Delegaciones de Industria quienes, en el acta de recepción de las obras, deben preocuparse de la fidelidad real de lo transcrito.

Ello es cierto, pero deja en pie la discrepancia a que antes aludíamos, porque el acta de recepción se suscribe al concluir las obras, y éstas, para ser aprobadas, han de ajustarse precisamente a los términos que autorizaba el título de concesión (en él se otorga derecho a establecer una red de tal tendido, formada por tales elementos...; es decir, se describe en el papel cómo ha de ser la instalación técnica en la realidad). Basta con observar algunos títulos de concesión para advertirlo, y además insiste en este mismo sentido la ley de 24 de noviembre de 1939, que dispone la necesidad de concesión administrativa para la prestación del servicio público de electricidad, y añade: «en la concesión se fijarán las condiciones técnicas, modalidades, garantías del servicio, tarifas y sanciones aplicables».

Por ello, la cuestión de la divergencia entre la descripción originaria, sobre todo si la instalación es antigua y el estado moderno de la explotación subsiste, pese a la intervención de los susodichos ingenieros.

También hay acta de recepción, y ello es cierto, al producirse las modificaciones del tendido. Pero esta nueva acta no es de obligada presentación en el Registro. Y podría perpetuarse la descripción antigua. Generalmente ello no tiene mayor trascendencia, pues la fe pública del Registro no cubre las circunstancias físicas de la finca inscrita. Sin embargo—y así lo reconoce Roca Sastre—, es tratándose de hipotecar cuando suele importar traer al Registro las declaraciones de obra nueva. Y las empresas eléctricas, cuan-

do inscriben, lo hacen con la mira puesta en emitir obligaciones hipotecarias.

2.º Procedimiento imperfecto de inscripción por separado de los distintos bienes inmuebles pertenecientes a la empresa.

En el caso de no existir título de concesión, y de no poder, por tanto, inscribir la explotación como un patrimonio de destino, o *res universa*, sólo podrían inscribirse aisladamente los distintos derechos registrables, si bien no podrían tener acceso al Registro las líneas ni los postes, ni aquellos elementos de la empresa que no puedan conceptuarse como bienes inmuebles.

Podrían registrarse, pues, las distintas casetas transformadoras acudiendo a alguno de los medios ordinarios de inmatriculación.

Y esto, a su vez, podría lograrse utilizando dos distintos procedimientos de constancia registral. O inscribiendo cada transformador en el Registro en que radique o inscribiendo todos los quioscos, con su descripción ordinaria, en un solo folio. Esta última solución es la que concede el art. 44 del Reglamento exigiendo para ello solamente el requisito de la unidad orgánica de explotación. También permite esta solución nuestra legislación hipotecaria, por lo que respecta a los expedientes de dominio referentes a múltiples fincas, en solución que expondremos posteriormente.

3.º Procedimiento imperfecto de inscripción, limitada al establecimiento inmobiliario.

La realidad demuestra que las empresas eléctricas inscriben su establecimiento con el propósito de contar con un patrimonio registrado que poder ofrecer en garantía hipotecaria de una emisión de obligaciones de esta clase.

En este supuesto, fácilmente se consiguen los propósitos de estas empresas de ofrecer en garantía todos los elementos de su explotación, aun aquellos que como las líneas, no son inscribibles directamente, por ser bienes muebles. Ello debido a la virtualidad expansiva de la hipoteca, a que se refieren los arts. 109 y sigs. de la Ley Hipotecaria.

Situándonos en un plano hipotecario, puede mantenerse el siguiente criterio dualista, por lo que respecta a la red de la empresa:

1.º Estimar que las líneas, postes, aisladores..., constituyen un complejo mobiliario imposible de separar de la finca anormal, sin quebranto de la materia o deterioro del objeto. Quebranto producido más bien por analogía. Es un deterioro no físicamente tangible, sino más bien representado por el perjuicio económico de elevado volumen que, necesariamente habrá de originar la variación del trazado e instalación de la línea.

En tal supuesto, sería aplicable la extensión natural de la hipoteca que establece el art. 111 de la ley, según el cual, «la hipoteca se extiende naturalmente, aunque no se mencionen en el contrato, siempre que correspondan al propietario, a los objetos muebles que se hallen colocados permanentemente en la finca hipotecada, bien para su adorno, comodidad o explotación, o bien para el servicio de alguna industria, a no ser que no pueda separarse sin quebranto de la materia o deterioro del objeto».

Estas líneas (objetos muebles) están colocadas en la finca anormal, que es la explotación eléctrica. Por tanto, a ellas se extiende la afección hipotecaria, porque la ley no se circunscribe a las fincas que representen una superficie de terreno, pudiendo extender la norma a una finca tabular, siquiera sea ésta anormal.

2.º Estimar que, como parece más lógico, la instalación puede separarse sin quebranto de la materia o deterioro del objeto.

También en este caso puede extenderse el gravamen hipotecario a las líneas y postes, siempre que medie para ello el pacto expreso de los interesados (art. 111).

* * *

F) INSCRIPCIÓN PRINCIPAL E INSCRIPCIONES DE REFERENCIA.

En el caso de que las diversas suertes de tierra se extiendan al territorio de varios Registros, se practicará una inscripción primordial en aquel en que estuviere situada la central productora y distribuidora.

Ante esta norma del art. 72, ¿qué hacer en el caso peculiarísimo, pero posible en la realidad, de que en la explotación no exista una central de esta índole? Es el supuesto de una empresa simplemente distribuidora, constituida por una red de transformado-

res, en algunos de los cuales, de mayor importancia económica y técnica, se recibe fluido de otra u otras entidades productoras, mediante adecuadas conexiones.

A nuestro entender, el legislador se ha excedido al exigir, con rigidez copulativa y cumulativa, que la inscripción principal se practique en el Registro de la Propiedad a que corresponda la central productora y distribuidora. ¿Es que necesariamente toda sociedad concesionaria ha de producir y distribuir el fluido? Exigir este doble carácter valdria tanto como ponerse de espaldas a la realidad industrial española. Representa, además, un olvido de la generalidad y comprensión inicial del precepto, en el que, al establecer la especialidad registral de estas explotaciones, distingue, según estén destinadas a la producción o distribución de energía.

Volviendo a la cuestión antes planteada, ¿dónde habrá de practicarse la inscripción primordial en el supuesto de que no exista central productora ni distribuidora?

Ante la insuficiencia del art. 72, creemos que para hallar una solución es imprescindible acudir al principio de analogía. Ya en este terreno, a su vez, cabría establecer una distinción:

a) Que la línea de conducción de energía sea única, sea cualquiera su importancia, y entre la serie más o menos numerosa de casetas, pueda señalarse una al comienzo de la red, y otra a su término.

En este supuesto, la mayor similitud hay que verla con la norma contenida en el art. 210 de la ley, que considera parte principal (en la que debe practicarse la inscripción de la concesión como finca registral), tratándose de ferrocarriles, canales u otras obras de análoga naturaleza que atraviesen varios partidos, aquélla en que está el punto de arranque de la obra.

b) Caso de que los distintos transformadores no estén alineados. La explotación está constituida por un conglomerado disperso de casetas que constituyen un circuito más o menos regular, con quioscos céntricos, otros periféricos y otros radialmente situados, pudiendo comprender entre sus derivaciones el territorio de una o varias provincias.

En este supuesto, si bien no hay central distribuidora, sí hay una explotación industrial cuyo objeto es la distribución de ener-

gía eléctrica y, por tanto, debe reconocerse la inscribibilidad del negocio, según la tónica general del progresivo art. 72.

El hecho de que no exista central es una cuestión secundaria, cuya única trascendencia queda relegada a la mecánica de la práctica de las inscripciones principales y de referencia (y esto sólo puede tener repercusiones arancelarias en el montante de los honorarios a percibir por los distintos Registradores, pero nunca importancia sustantiva frente a terceros, cuya protección es la esencial preocupación de los sistemas inmobiliarios).

Claro es que no puede suministrarnos normas para resolver este punto el art. 210 de la ley. Ni hay casa-habitación del dueño, ni casa-labor, ni parte de mayor cabida (lo que se inscribe no son tierras, sino edificaciones industriales).

Ya que no podamos basarnos en la letra del art. 210 de la ley, procuremos servirnos de su espíritu.

¿Cuál fué la *ratio legis* de este precepto? Surgido este artículo para regular los expedientes de liberación de gravámenes, indudablemente pretendió concentrar todo el expediente liberatorio en el Juzgado al que correspondiese la finca de mayor valor.

En fincas rústicas de gran extensión territorial y de cultivos similares, es presumible que la parte de mayor cabida sea la de superior valor económico. Y si entre los trozos superficiales situados en diferentes distritos, no hay diferencias apreciables de extensión, y los cultivos son los mismos (como pudiera presuponerlo el hecho de tratarse de unidades orgánicas de explotación), es lógico que aquella parcela en la que se haya construido la casa-habitación del dueño o en la que exista la casa-labor, haya logrado con tales edificaciones un superior valor económico.

En el caso que contemplamos, pudiera concentrarse la inscripción inmatriculadora de la concesión en el Registro en cuyo distrito hipotecario radique el transformador de más valor económico.

No faltan supuestos en la legislación hipotecaria, en los que para atribuir rango de preferencia, se atiende al mayor valor de las fincas.

De los arts. 245 de la ley y 52 y 381 del Reglamento Hipotecario, resulta que cuando un documento comprenda varias fincas situadas en un mismo término municipal, debe practicarse una ins-

cripción extensa y otras concisas. Los Registradores cuidarán de verificar las inscripciones extensas en alguna de las fincas principales o en la de mayor valor.

* * *

LAS CASSETAS DISTRIBUIDORAS O TRANSFORMADORAS COMO ELEMENTOS DE LA EXPLOTACIÓN, SE INSCRIBEN BAJO EL MISMO NÚMERO DE ÉSTA.

Las entidades eléctricas poseen diversos tipos de casetas que, a. efectos hipotecarios, interesa clasificar en estos grupos:

a) Casetas de intemperie, también denominadas aéreas. Son unos aparatos técnicos sostenidos por diferentes apoyos, que no tienen contacto con el suelo. Generalmente les sirven de soporte dos postes paralelos, para cuyo emplazamiento se ha constituido la oportuna servidumbre sobre fincas ajenas. No constituyen bienes inmuebles, no son, por tanto, susceptibles de inscripción separada, y su constatación registral se verifica intabulándolas en la hoja general de la explotación, bajo el mismo número de ésta.

b) Casetas construidas directamente sobre parcelas determinadas. Dentro de ellas, y ateniéndonos a la situación en que suelen encontrarse los bienes constitutivos del patrimonio de estas empresas, podremos distinguir:

1.º Casetas subterráneas. Utilizadas generalmente en las grandes poblaciones. Se sitúan en las calles y plazas públicas, debiendo su construcción subterránea al deseo de no congestionar con estos quioscos la ya recargada ocupación de la vía pública, con intereses de los particulares. Son, pues, obras adheridas a bienes de dominio público.

¿Qué derecho real, y por tanto inscribible, es el que corresponde a las empresas sobre estas casetas? Por lo que respecta a la vía pública, se trata de un derecho real en cosa ajena. Sea cual fuere su catalogación jurídica (¿es un uso, un usufructo?, ¿un derecho real limitado de propia especie? ¿Es una concesión de aprovechamiento exclusivo sobre un bien de dominio público?), lo cierto es que se trata de un derecho registrable, puesto que es inmobiliario, y además de naturaleza real.

Estas casetas subterráneas figurarán inscritas en la hoja general abierta a la explotación. Podrían incluso inscribirse con separación, ya que su registrabilidad aparece avalada por la amplia fórmula del art. 7.º del Reglamento Hipotecario, que permite la constatación registral de cualesquiera derechos reales constituidos sobre bienes inmuebles. Y ya hemos dicho bajo qué tipos legales podría encuadrarse, sin olvidar que también podría considerarse como un derecho similar al de superficie, tan sólo diferenciado de éste por la circunstancia de que la construcción no se levanta sobre el suelo, sino que desciende.

2.º Casetas de superficie. Constituyen el caso normal, al que se refiere indudablemente el art. 72.

* * *

LAS SERVIDUMBRES DE PASO DE ENERGÍA ESTABLECIDAS VOLUNTARIA O FORZOSAMENTE, SE INSCRIBEN BAJO EL MISMO NÚMERO ABIERTO A LA EXPLOTACIÓN.

Fué la ley de 23 de marzo de 1900 la que creó la servidumbre forzosa de paso de corriente eléctrica sobre los inmuebles, para la instalación de líneas aéreas y subterráneas de conducción de energía eléctrica y para la conservación constante de las mismas.

Un real decreto de 3 de septiembre de 1913 reguló la concesión de servidumbre forzosa de paso de corriente eléctrica sobre ferrocarriles, carreteras, caminos, cauces y canales.

Finalmente, la orden de 23 de febrero de 1949 toca estos aspectos, ya que contiene las instrucciones y reglamentos para la instalación y funcionamiento de centrales, líneas de transporte y estaciones transformadoras.

El art. 72 del Reglamento, al exigir la mención de estas servidumbres, constituye una interesante particularidad que no ha sido destacada por la doctrina. Los hipotecaristas estiman que es innecesario inscribir las servidumbres legales, pues por tratarse de gravámenes impuestos por la ley disfrutaban de una publicidad para terceros, superior a la que el Registro puede suministrar. Se entiende también por los autores que les es aplicable la doctrina del art. 5.º del Reglamento Hipotecario.

Siguiendo estas orientaciones doctrinales, habría que considerar que la servidumbre de paso de energía eléctrica, en cuanto que es legal (pues se apoya en las leyes y decretos antes mencionados) no debería inscribirse.

* * *

¿Puede adquirirse por prescripción la servidumbre de paso de energía eléctrica? Es interesante resolver esta interrogación como medida para inscribir por separado los distintos derechos que integran la empresa en el supuesto de que ésta no disfrute de la correspondiente concesión administrativa, y no pueda acudir a la fórmula del art. 72 del Reglamento, presidido por la idea del patrimonio o *res universa* de la empresa.

Por tratarse de una servidumbre continua (porque su uso es o puede ser ininterrumpido), y aparente (por la ostensibilidad de la instalación, apreciable perfectamente por los sentidos), es indudable que puede adquirirse por prescripción. El plazo prescriptivo de veinte años tendrá un sistema de cómputo distinto, según se conceptúe esta servidumbre como positiva o como negativa.

En el supuesto de que esta servidumbre se hubiese adquirido por prescripción, ¿cuál sería el alcance hipotecario de esta servidumbre de paso ya existente?

Como decíamos antes, una servidumbre legal es un derecho que no necesita ser inscrito en los casos normales (el art. 5.º del Reglamento exceptúa de la inscripción las servidumbres legales que tengan por objeto la utilidad pública o comunal).

Sin embargo, se precisará su inscripción para poder ofrecerlas en garantía hipotecaria, dado el carácter constitutivo de la hipoteca en nuestro Derecho. El art. 108 de la ley permite hipotecar las servidumbres siempre que se hipotequen con el predio dominante.

Una vez inscrita la servidumbre de paso, ¿quedarán con ello inscritas las líneas que la motivan? Indudablemente no. Del mismo modo que una servidumbre de luces no se confunde con la ventana del predio dominante, y sería cosa distinta la inscripción del edificio en el que existe el hueco determinante de la servidumbre, de la registración de ésta. Los cables y postes son el vehículo para el ejercicio de la servidumbre, pero difieren de ésta.

Hay que concluir en la imposibilidad de inscribir las líneas y postes, ya que ni son una finca que pudiera ampararse en el art. 2.º de la ley ni constituyen un derecho de servidumbre, inscribible al apoyo del núm. 2.º de dicho precepto.

Su reflejo en los libros sólo cabe cuando las líneas figuren en el fondo de la inscripción de una explotación, como elementos integrantes de la misma, que, para su exacta identificación, deberá constar inscrita como tal *res universalis* o conjunto patrimonial, igual que ocurre con el material móvil de una empresa ferroviaria, que sólo sabe inscribirlo como formando parte de la finca concesión por su evidente carácter mobiliario y por ser una pertenencia del ferrocarril.

* * *

G) OTROS DERECHOS INSCRIBIBLES QUE PUEDEN FIGURAR COMO ELEMENTOS DE LA EXPLOTACIÓN. ENTRE ELLOS INDICAMOS COMO MÁS FRECUENTES:

a) Derecho de usufructo. Es frecuente el caso de que un usuario de energía construya una caseta, destinada a recibir, mediante los oportunos enganches, el fluido que necesita para usos privados. Si posteriormente, bien por un crecimiento de población en aquellos lugares, bien por un florecimiento industrial o por otras causas análogas, se hace necesario aumentar las disponibilidades de corriente en aquella zona, puede convenir a la empresa aprovechar la instalación ya establecida por el particular, o incluso mejorarla, conviniendo al efecto la utilización de los transformadores, ya pactando un usufructo, ya otro derecho de goce. Situación que si bien sería inscribible directamente, al amparo del art. 2.º de la ley, no obstante deberá englobarse en el asiento general de la explotación industrial como uno de los elementos de la misma, a tenor del art. 72.

b) Derecho de arrendamiento. En ocasiones, la caseta ha sido construida por particulares, y acuerdan posteriormente arrendar la utilización del quiosco a la Compañía suministradora. Tal arrendamiento, abstracción hecha de que pudiera haberse inscrito con independencia, será uno de los elementos valorables de la empresa.

JOSÉ MENÉNDEZ,
Registrador de la Propiedad.