

## **LOS DERECHOS DE TANTEO Y RETRACTO REGULADOS POR LA LEY DEL PATRIMONIO CULTURAL VALENCIANO**

Jesús Estruch Estruch  
Profesor Titular de Universidad  
Departamento de Derecho Civil. Universitat de València.

**SUMARIO: I. RÉGIMEN NORMATIVO. II. LA LEY 4/1998, DE 11 DE JUNIO DE LA GENERALITAT VALENCIANA, DEL PATRIMONIO CULTURAL VALENCIANO: 1. Hechos jurídicos que posibilitan el ejercicio de los derechos de adquisición preferente. 2. Transmisión de derechos reales de uso y disfrute. 3. Bienes sujetos a las limitaciones transmisivas. 4. Derecho de tanteo: 4.1. Obligaciones del transmitente: La notificación de la transmisión. 4.2. Aceptación de las condiciones de la notificación por la Generalitat Valenciana: Ejercicio del derecho de tanteo. 4.3. Plazo para el ejercicio del derecho de tanteo. 5) Derecho de retracto: 5.1. Momento en que se puede ejercitar el derecho de retracto. 5.2. Sujetos del derecho de retracto. 5.3. Requisitos de su ejercicio: El plazo. 5.4. Precio del retracto. 5.5. Otros reembolsos legítimos. 6) Subastas públicas. 7) Garantías para la efectividad del ejercicio de los derechos de adquisición preferente.**

### **I. RÉGIMEN NORMATIVO.**

Para tener un conocimiento completo de las normas aplicables a los derechos de adquisición preferente regulados por la Ley 4/1998, de 11 de junio de la Generalitat Valenciana, del Patrimonio Cultural Valenciano, hemos de referirnos, necesariamente, a la normativa estatal antes de pasar a estudiar la Ley Valenciana. Ello es debido a que la Ley Valenciana señala en la DT 5ª que: “Hasta tanto no se dicten por el Gobierno Valenciano las normas de desarrollo reglamentario de la presente Ley, serán de aplicación, en cuanto se conformen a las disposiciones de ésta, los Reales Decretos 1111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español y 64/1994, de 21 de enero, por el

que se modificó parcialmente el anterior”.

En cuanto al tema que nos ocupa, el Estado Español, en la Ley 16/1985, de 25 de junio de 1985 del Patrimonio Histórico Español, estableció unos derechos de adquisición preferente en favor del Estado y de las Comunidades Autónomas.

Así, y en relación con el comercio exterior (exportación), el artículo 33, señala:

“Salvo lo previsto en el artículo 32, siempre que se formule solicitud de exportación, la declaración de valor hecha por el solicitante será considerada oferta de venta irrevocable en favor de la Administración del Estado que, de no autorizar dicha exportación, dispondrá de un plazo de seis meses para aceptar la oferta y de un año a partir de ella para efectuar el pago que proceda. La negativa a la solicitud de exportación no supone la aceptación de la oferta, que siempre habrá de ser expresa”.

Y, en cuanto al comercio interior, el artículo 38 tiene el siguiente contenido:

“1. Quien tratase de enajenar un bien declarado de interés cultural o incluido en el Inventario General al que se refiere el artículo 26, deberá notificarlo a los Organismos mencionados en el artículo 6.º y declarar el precio y condiciones en que se proponga realizar la enajenación. Los subastadores deberán notificar igualmente y con suficiente antelación las subastas públicas en que se pretenda enajenar cualquier bien integrante del Patrimonio Histórico Español.

2. Dentro de los dos meses siguientes a la notificación referida en el apartado anterior, la Administración del Estado podrá hacer uso del derecho de tanteo para sí, para una entidad benéfica o para cualquier entidad de derecho público, obligándose al pago del precio convenido, o, en su caso, el de remate en un período no superior a dos ejercicios económicos, salvo acuerdo con el interesado en otra forma de pago.

3. Cuando el propósito de enajenación no se hubiera notificado correctamente la Administración del Estado podrá ejercer, en los mismos términos previstos para el derecho de tanteo, el de retracto en el plazo de seis meses a partir de la fecha en que tenga conocimiento fehaciente de la enajenación.

4. Lo dispuesto en los apartados anteriores no excluye que los derechos de tanteo y retracto sobre los mismos bienes puedan ser ejercidos en idénticos términos por los demás

Organismos competentes para la ejecución de esta Ley. No obstante, el ejercicio de tales derechos por parte de la Administración del Estado tendrá carácter preferente siempre que se trate de adquirir bienes muebles para un Museo, Archivo o Biblioteca de titularidad estatal.

5. Los Registradores de la Propiedad y Mercantiles no inscribirán documento alguno por el que se transmita la propiedad o cualquier otro derecho real sobre los bienes a que hace referencia este artículo sin que se acredite haber cumplido cuantos requisitos en él se recogen”.

Esta Ley fue desarrollada por el RD 111/1986, de 10 de enero, que, como hemos visto, conforme a la DT 5ª de la Ley Valenciana es de aplicación en tanto no se dicten por el Gobierno Valenciano las correspondientes normas reglamentarias de desarrollo. Dicho RD, en lo que aquí interesa, en el Título III, bajo la rúbrica “De la transmisión y exportación de bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español” (arts. 40 a 57), señala:

#### Artículo 40:

“1. Quien tratase de enajenar un bien que haya sido declarado de Interés Cultural, o que tenga incoado expediente para su declaración, o esté incluido en el Inventario General, deberá notificarlo al órgano de la Comunidad Autónoma correspondiente encargado de la protección del Patrimonio Histórico Español y al Ministerio de Cultura, declarando el precio y las condiciones en que se proponga realizar la enajenación. En la notificación se consignará el Código de identificación del bien o, en su caso, el número de anotación preventiva.

2. Los subastadores, con un plazo de antelación no superior a seis semanas ni inferior a cuatro, deberán notificar a los citados organismos las subastas públicas en las que se pretenda enajenar cualquier bien integrante del Patrimonio Histórico Español, mediante la remisión de los datos que figurarán en los correspondientes catálogos.

3. La determinación de la Comunidad Autónoma que, a los efectos de este capítulo, ha de ser notificada, se realizará de acuerdo con los siguientes criterios:

a) Cuando se trate de Bienes de Interés Cultural o incluidos en el Inventario General, será la correspondiente al lugar de ubicación del bien que conste en el Registro General o en el Inventario General a que se refieren los artículos 21 y 24, respectivamente.

b) En el caso de bienes que tengan incoado expediente para su declaración de Interés Cultural o su inclusión en el Inventario General será la que ha incoado dicho expediente.

c) Respecto a los demás bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español será la de ubicación del bien en el momento en que se efectúe la subasta.

4. La Comunidad Autónoma competente podrá ejercer los derechos de tanteo y retracto sobre los bienes referidos en los términos previstos en el artículo 38.4 de la Ley 16/1985”.

#### Artículo 41:

“1. Dentro de los dos meses siguientes a la notificación prevista en el artículo anterior, la Administración del Estado, a través del Ministerio de Cultura, podrá hacer uso del derecho de tanteo para sí, para una entidad benéfica o para cualquier entidad de derecho público, previo informe de la Junta de Calificación, Valoración y Exportación de Bienes del Patrimonio Histórico Español, obligándose al pago del precio convenido o, en su caso, el de remate, en un período no superior a dos ejercicios económicos, salvo acuerdo con el interesado en otra forma de pago. En el indicado plazo de dos meses se comunicará al vendedor el ejercicio de este derecho.

2. En el caso de subastas públicas no será preceptivo el dictamen de la Junta de Calificación, Valoración y Exportación, y la Administración del Estado podrá ejercer el derecho de tanteo mediante la comparecencia de un representante del Ministerio de Cultura en la subasta, el cual, en el momento en que se determine el precio de remate del bien subastado, manifestará el propósito de hacer uso de tal derecho, quedando en suspenso la adjudicación del bien. En un plazo de siete días hábiles, a partir de la celebración de la subasta, se comunicará al subastador el ejercicio del derecho de tanteo.

3. En todo caso, la Orden por la que se acuerda ejercitar el derecho de tanteo se publicará en el «Boletín Oficial del Estado», sin perjuicio de su eficacia desde la comunicación”.

#### Artículo 42:

“Cuando el propósito de la enajenación no se hubiere notificado correctamente, la Administración del Estado, a través del Ministerio de Cultura, podrá ejercitar en los mismos términos previstos para el derecho de tanteo, el de retracto en el plazo de seis meses, a partir de la fecha en que tuviera conocimiento fehaciente de la enajenación.

La Orden por la que se acuerde ejercitar el derecho de retracto se notificará al vendedor y al comprador en el plazo que antecede y se publicará, además en el «Boletín Oficial del Estado».

#### Artículo 43:

“A partir de la publicación de las referidas Ordenes, el bien sobre el que se ha ejercitado el derecho de tanteo o de retracto quedará bajo la custodia del Ministerio de Cultura en el lugar que designe, pudiendo también acordar que quede bajo la custodia de sus propietarios en concepto de depósito con las garantías que al efecto determine”.

En cuanto a la exportación, el precepto más relevante es el artículo 50, que dispone:

“1. La declaración del valor del bien objeto de la solicitud del permiso de exportación hecha por el solicitante será considerada oferta de venta irrevocable en favor de la Administración del Estado, siendo el precio de la misma el valor señalado.

2. Cuando no se conceda el permiso para la exportación, la Administración del Estado, a través del Ministerio de Cultura, dispondrá de seis meses, a partir de la resolución, para aceptar la oferta de venta, y de un año, desde la aceptación, para efectuar el pago que proceda.

3. La aceptación de esta oferta de venta por la Administración del Estado se acordará mediante Orden del Ministerio de Cultura, que se notificará al interesado. A partir de esta notificación el bien quedará bajo la custodia del citado Ministerio en el lugar que designe, pudiendo también acordar que quede bajo la custodia de sus propietarios en concepto de depósito con las garantías que al efecto determine.

4. El incumplimiento por parte de la Administración del Estado de los plazos señalados en este artículo supondrá la caducidad de su derecho de adquisición y se reintegrará a su titular en la libre disposición del bien”.

No obstante toda esta normativa, para conocer con exactitud el régimen jurídico de los derechos de adquisición preferente en la esfera de la defensa del patrimonio cultural valenciano, debemos tener presente que varios preceptos de la Ley 16/1985, de 25 de junio, reguladora del Patrimonio Histórico Español, entre ellos los artículos 33 y 38, anteriormente transcritos, fueron objeto de sendos recursos de inconstitucionalidad presentados por el Consejo Ejecutivo de la Generalitat de Cataluña, Junta

de Galicia, Gobierno Vasco y Parlamento de Cataluña.

En lo que respecta a los derechos de adquisición preferente regulados por la Ley estatal de 1985, en los recursos de inconstitucionalidad, las instituciones referidas alegan que la atribución al Estado de tales derechos supone la asunción por éste de una competencia que ni constitucional ni estatutariamente le corresponde. Por otra parte, se decía, con esta regulación se vulneraba lo decidido por la Comisión Mixta de Transferencias.

El TC, en la Sentencia 17/1991, de 31 de enero, declaró la no inconstitucionalidad de determinados preceptos de la Ley del Patrimonio Histórico de 1985 (arts. 2.3; art. 9.2. sexta; 9.2; párrafo final del 9.5; DT 6ª. 1; párrafo 5º del art. 49), siempre que éstos sean interpretados del modo que el propio Tribunal indica en sus fundamentos jurídicos.

En cuanto a los demás artículos (entre ellos los que aquí nos interesan, el artículo 33 y el 38), el TC desestimó el recurso, señalando en el Fundamento Jurídico decimoctavo de la Sentencia:

“Se cuestionan asimismo los derechos de adquisición preferente -tanteo y retracto- que la Ley establece respecto de los bienes por ella protegidos cuando traten de ser exportados (art. 33), en las transmisiones operadas en el comercio interno (art. 38), o en idénticos supuestos relativos a los bienes constitutivos del Patrimonio Documental y Bibliográfico (art. 56).

Dos son los reproches fundamentales que se dirigen contra tales disposiciones: por un lado, la incompetencia del Estado para regular, con carácter general y de modo uniforme, derechos de adquisición preferente en materia de Patrimonio Histórico, y, por otra parte, la preferencia que se supone concedida a la Administración del Estado respecto de las Comunidades Autónomas para el ejercicio efectivo de aquéllos.

Como dijimos al principio, la complejidad de lo que se denomina patrimonio histórico no siempre permite hallar en un solo título la habilitación de competencias. No lo permite especialmente en esta concreta cuestión, porque el establecimiento de derechos de adquisición preferente a favor de las Administraciones Públicas no tiene otro alcance que el de otorgarles la titularidad de esos derechos cuando se trata de la enajenación de esta clase de bienes; por lo tanto, se establece un privilegio público en la normativa general sobre el régimen de estos bienes e incluso en su contratación, sin otro significado que éste.

Esta consideración ya pone de relieve que la cuestión, por su alcance general y de principio respecto de aquella Institución, requiere la intervención legislativa del Estado fundada ahora en otros títulos competenciales expresos en el art. 149.1.8.<sup>a</sup> y 18.<sup>a</sup>

Cuestión distinta es la de la Administración Pública competente para el ejercicio de tales derechos. En lo relativo a los casos de solicitud de exportación de bienes muebles integrantes del Patrimonio Histórico Español, el art. 33 establece que la declaración de valor hecha por el solicitante será considerada oferta de venta irrevocable en favor del Estado.

Es evidente que a la Administración de Estado debe corresponder el ejercicio de este derecho de tanteo, puesto que el mismo es claramente un medio de defensa de los bienes contra la exportación, materia de su competencia (art. 149.1.28 C.E.). No se aparta, pues, el precepto de lo establecido en la Constitución.

La Impugnación de algunas prescripciones del art. 38 (apartados 2, 3 y 4) se funda en que el mismo concede, según los recurrentes preferencia a la Administración del Estado sobre las Comunidades Autónomas para ejercitar los derechos de tanteo y retracto.

Sin embargo, no hay en esas normas otra preferencia que la atribuida excepcionalmente al Estado en el párrafo final del apartado 4.º, «siempre que se trate de adquirir bienes muebles para un Museo, Archivo o Biblioteca de titularidad estatal», y en ese punto no cabe objeción constitucional a tal prescripción directamente establecida por la Ley en aplicación de la competencia del Estado sobre museos de titularidad estatal (art. 149.1.28 C.E.), evidentemente relacionada con la función de comunicación cultural que cumplan esas Instituciones, y para lo que el Estado tiene además habilitación según el art. 149.2 C.E.

En lo demás, los derechos de los apartados 2 y 3 no se establecen sólo ni tampoco preferentemente a favor del Estado, puesto que el apartado 4 prescribe que «lo dispuesto en los apartados anteriores no excluye que los derechos de tanteo y retracto puedan ser ejercidos en idénticos términos por los demás organismos competentes para la ejecución de esta ley» (los de cada Comunidad Autónoma según el art. 6). No cabe deducir del texto legal otra preferencia relativa a favor del Estado que la antes mencionada; cae, pues, por su base, el fundamento de su impugnación”.

Como consecuencia de la interpretación que el TC en esta Sentencia dio a determinados preceptos de la Ley estatal, y, en consecuencia, como señala el propio legislador, por “la necesidad de adaptar el RD 111/1986 a

la doctrina sentada por la STC 17/1991, de 31 de enero (RTC 1991/17)”, se publicó el RD 626/1994, de 21 de enero de 1994, por el que se modifica el RD 111/1986, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio de 1985.

Sin embargo, dado que la STC 17/1991 no afectó a los artículos referentes a los derechos de adquisición preferente, el RD 626/1994, de 21 de enero, no alteró la regulación anterior.

En este sentido, y en lo que nos interesa, el RD 626/1994, simplemente, en su artículo 3, señala:

“1. Se añade un apartado 1 bis al artículo 40, que queda redactado como sigue:

«1 bis. En los supuestos de inmuebles situados en conjuntos históricos afectados por expedientes de declaración de interés cultural, la obligación de notificación se circunscribe a los que reúnan las condiciones señaladas en el artículo 61.2 de este Real Decreto.»

2. Se añade un apartado 4 al artículo 41, con la siguiente redacción:

«4. Lo dispuesto en el apartado 1 se aplicará en los términos del artículo 38.4 de la Ley 16/1985.»

3. Se añade al primer párrafo del artículo 42 el siguiente inciso:

«... Todo ello en los términos de lo previsto en el artículo 38.4 de la Ley 16/1985.»

.....

7. Se modifica el apartado 1 del artículo 50, que queda redactado como sigue:

«1. La declaración del valor del bien objeto de la solicitud de salida definitiva hecha por el solicitante será considerada oferta de venta irrevocable en favor de la Administración General del Estado, siendo su precio el valor señalado. Los mismos efectos tendrá la solicitud de autorización de salida temporal con posibilidad de venta en el extranjero»”.

## **II. LA LEY 4/1998, DE 11 DE JUNIO, DE LA GENERALITAT VALENCIANA, DEL PATRIMONIO CULTURAL VALENCIANO.**



La LPCV, en consonancia con lo establecido por la STC 17/1991, de 31 de enero, que consideraba que la exportación era materia de la competencia estatal con arreglo al artículo 149.1.28ª CE, dispone en su art. 13: “La exportación de los bienes del patrimonio cultural valenciano se regirá por lo dispuesto en la legislación del Estado”.

En cuanto a los actos de comercio interior, de conformidad con lo establecido en el ámbito normativo anteriormente expuesto y, sin perjuicio de los derechos de adquisición preferente que la Ley del Patrimonio Histórico Español establece a favor del Estado, la Ley Valenciana también se ocupa de regular derechos de tanteo y retracto en favor de la Generalitat Valenciana.

Así, el artículo 22 bajo la rúbrica *Derechos de tanteo y retracto*, señala:

1. Sin perjuicio de los derechos de adquisición preferente que la Ley del Patrimonio Histórico Español establece a favor de la administración del Estado, quienes se propusieren la transmisión a título oneroso del dominio o de derechos reales de uso y disfrute sobre un bien incluido en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, o respecto del que se hubiera iniciado expediente de inclusión, deberán notificarlo a la Conselleria competente en materia de cultura, indicando la identidad del adquirente y el precio, forma de pago y demás condiciones de la transmisión que se pretende. Tratándose de bienes inmuebles, se identificará con precisión mediante la aportación de plano de situación e identificación catastral y registral, en su caso. Para este tipo de bienes la Conselleria competente en materia de cultura, en el plazo de diez días, comunicará la transmisión al Ayuntamiento correspondiente a los efectos previstos en el apartado siguiente.

2. Dentro de los dos meses siguientes a la notificación recibida por la Conselleria competente en materia de cultura, la Generalitat podrá ejercitar el derecho de tanteo, para sí o para otras entidades de derecho público o de carácter cultural o benéfico declaradas de utilidad pública, obligándose al pago en idénticas condiciones que las pactadas por los que realizan la transmisión. El tanteo podrá ser ejercitado también por los Ayuntamientos, en el mismo plazo, en relación con los bienes inmuebles situados en su término municipal. El ejercicio del derecho de tanteo por la Generalitat tendrá en todo caso carácter preferente.

3. Si el propósito de enajenación no se hubiese notificado adecuadamente o la transmisión se hubiera realizado en condiciones distintas a las notificadas, la Generalitat, y

subsidiariamente el Ayuntamiento correspondiente cuando se trate de bienes inmuebles, podrá, en los mismos términos establecidos para el tanteo, ejercer el derecho de retracto en el plazo de seis meses desde que tuvo conocimiento fehaciente de la transmisión.

4. En toda clase de subastas públicas en que se pretenda la enajenación de bienes inscritos en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, o respecto de los que se hubiera incoado expediente de inscripción, así como de bienes muebles no inventariados que posean el valor y las características que reglamentariamente se determinarán, los subastadores deberán notificar la subasta a la Conselleria competente en materia de cultura con una antelación no inferior a un mes, indicando el precio de salida a subasta del bien, y el lugar y hora de celebración de ésta. La Conselleria comunicará las subastas relativas a bienes inmuebles al Ayuntamiento del lugar donde se hallen situados. la Generalitat, y subsidiariamente el ayuntamiento correspondiente cuando se trate de bienes inmuebles, podrá, en los términos establecidos en el apartado 2, ejercer los derechos de tanteo y retracto sobre los bienes objeto de la subasta, por el precio de salida o de remate respectivamente.

5. Lo dispuesto en este artículo no será de aplicación a los inmuebles comprendidos en Conjuntos Históricos que no hayan sido objeto de inscripción independiente en el Inventario.

Por su parte, el artículo 23, bajo la rúbrica *Escrituras públicas*, señala: "No se autorizarán, ni se inscribirán en el Registro de la Propiedad o Mercantil, escrituras públicas de transmisión del dominio y de constitución o transmisión derechos reales de uso y disfrute sobre los bienes a que se refiere el artículo anterior sin la previa y fehaciente justificación de que se ha notificado al órgano competente en materia de cultura el propósito de transmisión, mediante la aportación de la correspondiente copia sellada, testimonio de la cual se incorporará a la escritura".

Ambos preceptos fueron objeto de pequeñas reformas en su texto en virtud de la Ley 5/2007, de 9 de febrero, de modificación de la Ley 4/1998, de patrimonio cultural valenciano.

Como decimos, las reformas fueron ciertamente escasas, siendo la de mayor relevancia la que, ante el ejercicio del derecho de tanteo, obliga a la Generalitat Valenciana a realizar el pago en idénticas condiciones que las pactadas por los que realizan la transmisión, frente a la redacción anterior que permitía a la Generalitat realizar el pago en dos ejercicios económicos.

Igualmente la reforma ha introducido la necesidad de identificar con mayor precisión el inmueble incluido en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano que se pretende enajenar, aportando en la notificación previa a la venta tanto plano de situación como identificación catastral y registral.

### **1) Hechos jurídicos que posibilitan el ejercicio de los derechos de adquisición preferente.**

El artículo 22 de la Ley 4/1998, de 11 de junio de la Generalitat Valenciana, del Patrimonio Cultural Valenciano, en su número primero se refiere al hecho jurídico que va a posibilitar el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto por parte de la Generalitat Valenciana.

Dicho hecho jurídico es «la transmisión a título oneroso del dominio o de derechos reales de uso y disfrute».

La primera cuestión que plantea el precepto es la de determinar qué debe entenderse por transmisión a título oneroso.

En primer lugar, parece claro que con la mención al título oneroso de la transmisión el legislador ha excluido de la posibilidad de ejercicio de los derechos de adquisición preferente aquellos casos en que el bien salga del patrimonio a través de algún negocio jurídico de carácter gratuito.

Por lo tanto, cualquier negocio jurídico de este tipo, *inter vivos* o *mortis causa*, no quedará sometido a las limitaciones dispositivas reguladas por la LPCV, a diferencia, por ejemplo, de lo dispuesto en el artículo 89 de la LAR de 1980, en el que expresamente se incluye el contrato de donación como negocio jurídico posibilitador del ejercicio de los derechos de adquisición preferente que la propia Ley arrendaticia regula (aunque el art. 92 LAR excluye las transmisiones a título gratuito cuando el adquirente sea descendiente, ascendiente o cónyuge del transmitente). También la donación ha sido contemplada como negocio jurídico posibilitador de los derechos de adquisición preferente por la vigente LAR de 2003 en su artículo 22, tras la reforma que se introdujo por la Ley 26/2005, de 30 de noviembre, de modificación de la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de

Arrendamientos Rústicos, aunque también se excluyen las transmisiones realizadas a título gratuito cuando el adquirente sea "descendiente o ascendiente del transmitente, pariente hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad o su cónyuge".

Cuestión diversa, evidentemente, es que a través de un negocio jurídico gratuito (v. gr. donación) se encubra en realidad un negocio jurídico oneroso, para evitar la aplicación de la Ley 4/1998, supuesto fraudulento que, evidentemente, no debe impedir la debida aplicación de la normativa correspondiente (cfr. art. 6.4 CC).

Más dificultades, sin embargo, plantea la concreción de lo que deba entenderse con el término «transmisión».

Debe recordarse que el art. 1521 del CC —regulador del derecho de retracto legal— señala como hechos jurídicos posibilitadores del ejercicio del derecho de adquisición sólo dos: la compraventa y la dación en pago.

La doctrina y la jurisprudencia referidas a los retractos legales justifican la equiparación a estos efectos entre las dos figuras por el hecho de que ambos negocios jurídicos seguidos de la tradición correspondiente transmiten el derecho de propiedad y, porque, en segundo lugar, en ambos supuestos se produce la transmisión del derecho como contraprestación de una cantidad de dinero que quedará configurada por el precio en la compraventa o por el importe del crédito en la dación en pago pues, como señala la STS de 28 de junio de 1993 (RJ 1993, 4791), este crédito actúa "con igual función que el precio en el contrato de compraventa". No obstante, debe tenerse presente la diferencia existente entre la compraventa y la dación en pago, ya que como la primera requiere tradición para alcanzar el efecto real transmisivo resulta que por sí sola, de no concurrir otro factor, sólo permite la actuación del derecho de tanteo, mientras que la dación en pago sólo permite la directa utilización del retracto, pues implica la concurrencia del factor que encierra la posibilidad de ejercer el tanteo y abre la del retracto (RODRÍGUEZ MORATA).

Por otra parte, la jurisprudencia mayoritaria entiende que no se pueden ampliar los términos del artículo 1521 del Código Civil incluyendo otros negocios jurídicos que posibiliten el ejercicio del derecho de retracto legal, aun cuando guarden con los contemplados en dicho precepto ciertas

semejanzas. Así, no será aplicable el derecho de retracto legal a la aportación a sociedad o a la permuta.

Por lo tanto, con base en una interpretación restrictiva de las limitaciones dispositivas que comportan los derechos de adquisición preferente de carácter legal, podría defenderse que tan sólo a estos dos negocios jurídicos se debería aplicar el art. 22 LPCV.

Sin embargo, con carácter general para los derechos de adquisición preferente de carácter legal y, muy especialmente en cuanto a los regulados por el art. 22 LPCV, que sólo utiliza el término «transmisión», sin limitar, como el art. 1521 CC, los concretos actos jurídicos a los que se refiera, nosotros, atendiendo a su sentido y finalidad, entendemos aplicables estos derechos de adquisición preferente de carácter legal a todos aquellos supuestos en que las prestaciones sean fungibles.

En este sentido, BLASCO GASCÓ, afirma: “creo que el retracto debe proceder en todas aquellas enajenaciones (no sólo, pues, venta o dación en pago...) en las que el potencial retrayente pueda proporcionar al enajenante la misma prestación que el retraído. Así, señaladamente, todas aquellas prestaciones consistentes en un *dare* genérico o fungible distinto del dinero (v. gr. permuta, determinadas aportaciones sociales y actos análogos que puedan ser utilizados por el enajenante, y el adquirente, en fraude del derecho del titular del retracto)”. En estos casos, si no se establece en el negocio transmissivo el precio del bien, deberá acudir para su determinación a otros procedimientos (v. gr. valoración por peritos), de igual modo a como se haría si la Generalitat Valenciana tuviera sospechas de que el precio establecido en el contrato de compraventa es superior al efectivamente pagado, que, como veremos, es el precio que deberá satisfacer el retrayente.

Por la misma razón (fungibilidad e infungibilidad de la prestación) entendemos que si en el contrato de compraventa el comprador se ha obligado a prestaciones personalísimas, los derechos de adquisición preferente no podrían ejercitarse, a menos que dichas prestaciones personalísimas sean meramente accesorias y no principales, o se demuestre fraude en la operación.

En cualquier caso, es evidente, como señala la RDGRN de 20 de

febrero de 1992 (RJ 1992, 1532) que “lo que no puede estimarse es que la sola calificación que los otorgantes den al contrato celebrado sea decisiva a los efectos de determinar la procedencia o improcedencia de aquellos derechos (...) prescindiendo de la verdadera naturaleza y caracterización jurídica”, por lo que, como hemos dicho, en caso de simulación, ocultándose, por ejemplo, una compraventa bajo la apariencia de una donación, la Administración que pretenda ejercitar el retracto podrá demostrar dicha simulación y, si así lo hiciere, podrá prosperar su pretensión retractual. La acción de simulación, a nuestro entender, se podrá ejercitar juntamente con la de retracto e, incluso, el Tribunal Supremo ha admitido que sea el demandado quien alegue la simulación si, por ejemplo, bajo la apariencia de compraventa ocultó una donación [SSTS de 1 de junio de 1982 (RJ 1982, 2602), de 26 de mayo de 1992 (RJ 1992, 4382); también SAP de Madrid de 23 de febrero de 1993 (*RGD* 1993, pág. 5132 y 5133)].

En cualquier caso, aun cuando se aceptara la interpretación restrictiva del término transmisión (a la compraventa y a la dación en pago) frente a la más amplia propugnada en estas líneas, la limitación de los negocios posibilitadores del ejercicio del derecho de retracto a la compraventa y a la dación en pago afecta únicamente a la primera enajenación que de su derecho haga el titular, de tal manera que aunque el adquirente a través de esta primera enajenación se desprendiera posteriormente del bien, por ejemplo, a través de una permuta, la Generalitat —desde luego, dentro del plazo de ejercicio del derecho— podría ejercitar igualmente su derecho de retracto si es que la enajenación realizada por el primitivo titular se efectuó a través de compraventa o dación en pago.

Por otra parte, los negocios jurídicos posibilitadores del ejercicio de los derechos de adquisición preferente deben ser válidos, de tal manera que si no lo fuesen no procedería el ejercicio de la acción retractual (RDGRN de 20 de febrero de 1992 [RJ 1992, 1532]), salvo que la ineficacia del negocio hubiese sido voluntariamente perseguida por alguna o por ambas partes contratantes, en cuyo caso no podría la Generalitat verse perjudicada por ello, en este sentido la STS de 12 de junio de 1951 (RJ 1951, 1652) declara que “el retracto desaparece cuando el contrato de venta se anula o rescinde por alguna causa legal, pero no cuando la nulidad o la rescisión son consecuencia de la voluntad o connivencia de los contratantes”.

No obstante, siempre que se defienda, como nosotros hacemos, que el negocio anulable es inicialmente válido y eficaz, los derechos de adquisición preferente serán posibles en tanto no se interponga la correspondiente acción que haga claudicar la inicial validez del negocio (en contra, DELGADO ECHEVERRÍA)

En cuanto a las transmisiones sometidas a condición, no compartimos el parecer de MARTÍNEZ VALENCIA, que llega a la conclusión de que, si la condición es suspensiva, no puede ejercitarse ningún derecho de adquisición preferente; lo cierto es que efectivamente no puede ejercitarse el derecho de retracto, porque ciertamente mientras no se cumpla la condición el bien no entra en el dominio de la persona de la que se retrae, pero la Ley concede también el derecho de tanteo, y opinamos que, bajo la misma condición suspensiva, la Generalitat Valenciana debe ser preferida al posible adquirente.

Compartimos, sin embargo, el criterio establecido por aquel autor respecto de las condiciones resolutorias, ya que en ellas la adquisición se verifica en el mismo momento de la enajenación, con independencia de que, cumplida que sea la condición, deba resolverse. En estos casos, la Generalitat Valenciana quedará sometida, en el dominio que a través de los artículos que le conceden derecho de adquisición pueda recibir, a las mismas circunstancias de revocabilidad que se hubiesen establecido en el negocio inicial.

## **2) Transmisión de derechos reales de uso y disfrute.**

Por otra parte, el artículo 22.1 se refiere a la transmisión no sólo del dominio sino también de «derechos reales de uso y disfrute».

Esta posibilidad de ejercicio de los derechos de adquisición preferente en caso de transmisión de derechos reales limitativos del dominio no estaba prevista en la Ley estatal de 1985 ni en la normativa reglamentaria de desarrollo posterior, por lo que dicha ampliación material de la limitación de la libertad transmisiva, a la vista del art. 149.1.1ª y, sobre todo, 8ª de la CE, podría cuestionarse.

En cualquier caso, obsérvese que el precepto se limita a la transmisión de derechos reales de uso y disfrute por lo que, en consecuencia, no puede entenderse aplicable a los casos de constitución originaria de dichos derechos sobre el bien de que se trata.

En cuanto a los derechos a los que se refiere, es claro en primer lugar que quedan excluidos los de carácter personal (v. gr. arrendamiento) y, en cuanto a los derechos de naturaleza real, seguramente el precepto queda limitado a la enajenación del derecho de usufructo o de otros derechos reales de similares características constituidos por los particulares (de admitirse la teoría del *numerus apertus* de los derechos reales). Sin embargo, no llegamos a comprender qué beneficios podrá reportar al Patrimonio Cultural Valenciano que la Generalitat pueda adquirir con preferencia a otro sujeto un derecho real de carácter temporal como es el derecho de usufructo y que, por otra parte, no permite alterar ni la forma ni la sustancia del bien.

El precepto no puede referirse a los derechos de uso y habitación ya que, dado su carácter personalísimo, no es posible su transmisión (cfr. art. 525 CC). En cuanto a las servidumbres (también derechos reales de uso y disfrute), debe tenerse presente que, por el carácter de inseparabilidad, no pueden enajenarse con independencia de la finca a la que activa o pasivamente pertenecen (cfr. art. 534 CC), en cuanto a los derechos de superficie-vuelo o subsuelo, por el contenido de los mismos, difícilmente se podrán establecer o ejercitar sobre bienes inmuebles incluidos en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, finalmente, y aun cuando se les considere derechos reales de goce, no tendría mucho sentido que el art. 22 LPCV se refiriera también a los derechos de censo o de enfiteusis.

### **3) Bienes sujetos a las limitaciones transmisivas.**

Señala el artículo 22 LPCV que los derechos de adquisición preferente se pueden ejercitar sobre los bienes incluidos en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, o bien, sobre aquellos bienes respecto de los que se hubiese iniciado expediente para su inclusión.



El artículo 15 LPCV, ya visto en el tema correspondiente, establece los bienes que pueden incluirse en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, por lo que nos remitimos a lo anteriormente dicho.

Pero también señala el precepto que los derechos de adquisición preferente pueden ejercitarse sobre aquellos bienes respecto de los que se hubiese iniciado expediente para su inclusión en el Inventario, por lo que creemos aplicable lo señalado por ÁLVAREZ ÁLVAREZ referido a la Ley estatal, esto es, que el ejercicio del derecho de adquisición preferente y la consiguiente adquisición por parte de la Generalitat Valenciana debe entenderse sometida a la condición suspensiva de que finalmente el bien sea incluido en el Inventario, de tal modo que si se confirma dicha inclusión, el ejercicio del derecho de adquisición preferente y, en consecuencia, la correspondiente adquisición, deviene inatacable y firme, pero, sin embargo, si finalmente el bien no es incluido en el Inventario creemos que se deberá aplicar el régimen de las obligaciones suspensivas y, en consecuencia, se deberá producir la devolución de la cosa y el precio si se hubieran recíprocamente entregado.

Por otra parte, debe tenerse presente que el art. 22.4 LPCV, como veremos, amplía la posibilidad de ejercitar los derechos de adquisición preferente en caso de subastas públicas a los bienes muebles no inventariados que posean el valor y características que reglamentariamente se determinen.

Finalmente, con carácter general, el artículo 22.5 LPCV, señala que “lo dispuesto en este artículo no será de aplicación a los inmuebles comprendidos en Conjuntos Históricos que no hayan sido objeto de inscripción independiente en el Inventario”.

#### **4) Derecho de tanteo:**

##### *4.1) Obligaciones del transmitente: La notificación de la transmisión.*

Señala el artículo 22.1 LPCV que el titular de alguno de los referidos bienes que pretenda la transmisión del dominio o de algún derecho real de uso y disfrute sobre el bien deberá notificarlo a la Conselleria competente en

materia de cultura, indicando la identidad del adquirente, el precio, la forma de pago y demás condiciones de la transmisión que se pretende. Además, tratándose de bienes inmuebles, se deberá identificar con precisión dicho inmueble mediante la aportación de plano de situación e identificación catastral y registral, en su caso.

Regula el precepto la notificación necesaria para que la Generalitat Valenciana pueda ejercitar el derecho de tanteo (art. 22.2 LPCV), previo, como veremos, al de retracto, que podrá ejercitarse en defecto de notificación o en caso de cumplimiento defectuoso de la misma (art. 22.3 LPCV).

La notificación deberá realizarla el transmitente pues sólo él conoce su propósito de enajenar, parte fundamental de aquella notificación. En cuanto a los supuestos de representación voluntaria, entendemos que el poder para vender debe, necesaria e implícitamente, incluir la facultad de realizar esta previa notificación, por lo tanto, no podrá considerarse extralimitación de poder si el representante con facultades para vender realiza esta notificación, pues entre las facultades para vender deben incluirse las de realizar cuantos actos sean necesarios, bien previos, bien posteriores, para que la venta quede perfeccionada (DELGADO DE MIGUEL).

La notificación, a nuestro entender, deberá señalar el precio o contraprestación, forma de pago, el nombre del adquirente y cualesquiera otras condiciones de la enajenación que puedan influir en la determinación de la Generalitat Valenciana, de una forma plena, cabal y exacta, completa y perfecta, tanto de las cláusulas esenciales como no esenciales, y, además, deberá identificarse de forma plena el bien que se pretenda transmitir (dicha identificación también es exigida por el art. 40.1 del RD 111/1986).

Dado el contenido de la notificación, el propósito de enajenar no puede ser vago o indeterminado a modo de *desideratum*, sino que ha de estar concretado. En nuestra opinión nos hallamos ante un precontrato (según la concepción del precontrato propugnada por DE CASTRO), no sólo ante tratos previos.

Una vez realizado este precontrato surge en el futuro transmitente la obligación de notificarlo en todas sus condiciones a la Conselleria

competente en materia de cultura, obligación que desde luego será exigible con arreglo a lo dispuesto en el art. 22.1 LPCV y en el art. 1113 del CC, pero no podemos obviar que el propósito de enajenar, como cualquier otro propósito, permanece en el arcano íntimo de la conciencia mientras no se explicita a través de algún signo exterior, por ello será muy difícil que la Conselleria competente en materia de cultura pueda exigir la notificación a la que se refiere este precepto, a menos que demuestre que en verdad existe un auténtico precontrato. En cualquier caso, el incumplimiento de esta obligación de notificar la transmisión de los bienes inventariados en los supuestos del art. 22.1 LPCV está considerado por el art. 97.2.f) LPCV como infracción leve, a la que se aplicarán las sanciones establecidas en el art. 99 LPCV.

No exige el precepto que la notificación se realice a través de forma determinada por lo que valdrá en cualquier modo que se haya producido (cfr. art. 1278 CC), aunque, claro está, interesará al notificante realizarla de manera que quede constancia de que la hizo, a efectos de evitar el posible retracto.

El transmitente, durante el plazo concedido a las diversas Administraciones Públicas para aceptar las condiciones señaladas en la notificación, no podrá desvincularse de la oferta que a través de aquella notificación ha hecho llegar a las mismas. No podrá tampoco, en su caso, desistir de la venta.

El supuesto, en relación con el derecho de tanteo previsto en la LAR de 1980, lo contempló la STS de 22 de septiembre de 1993 (RJ 1993, 6654), que señala: “realizada la notificación prevista en el artículo 87 de la LAR, nació el derecho de tanteo en favor del arrendatario y como quiera que éste lo ejercitó dentro del plazo de 60 días hábiles establecido en el artículo 88, no es admisible que posteriormente se pretenda dejar sin efecto el derecho ya ejercitado, porque el propietario manifieste haber desistido de la venta, pues ha de recordarse que lo esencial para dar lugar al derecho de tanteo es que el propietario haya decidido vender la cosa, circunstancia aquí concurrente, y no puede quedar al arbitrio de dicho propietario eliminar las consecuencias del tanteo ya ejercitado con sólo desistir de la venta”.

*4.2) Aceptación de las condiciones de la notificación por la Generalitat Valenciana: Ejercicio del derecho de tanteo.*

Una vez recibida por la Conselleria competente en materia de cultura la notificación a la que nos hemos referido anteriormente, el art. 22.1 LPCV, dispone que tratándose de bienes inmuebles, la Conselleria, en el plazo de diez días, comunicará la transmisión al Ayuntamiento correspondiente a los efectos previstos en el apartado siguiente. El apartado segundo de este artículo 22 se refiere al ejercicio del derecho de tanteo que, en consecuencia, también se concede a los Ayuntamientos.

Aunque el art. 22.1 LPCV textualmente diga que lo que la Conselleria competente en materia de cultura deberá comunicar es “la transmisión”, es evidente que la transmisión del bien no ha podido producirse todavía pues, caso contrario, ya no podría ejercitarse el derecho de tanteo al que se refiere el número segundo del precepto sino, en su caso, el derecho de retracto, regulado en el número 3 del mismo artículo. A nuestro entender, por tanto, lo que el último inciso del art. 22.1 LPCV quiere significar es que si el bien al que se refiere la notificación es un bien inmueble, la Conselleria deberá, en el plazo de diez días, comunicar al Ayuntamiento en cuyo término municipal esté enclavado el bien de que se trate el contenido de la notificación.

Aunque el precepto no lo diga así expresamente, entendemos que, para hacer posible el ejercicio, en su caso, del derecho de tanteo por parte del Ayuntamiento, éste deberá conocer no sólo la intención de transmitir el bien por parte de su titular sino todos los datos que constan en la notificación que quien pretenda transmitir el bien inmueble ha debido realizar a la Conselleria competente en materia de cultura.

El art. 41.1 del RD 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio del Patrimonio Histórico Español, que, conforme a lo dispuesto en la DT 5ª de la LPCV es aplicable en nuestra Comunidad en tanto el Gobierno Valenciano no dicte normas de desarrollo reglamentario de la señalada Ley, dispone que “la Administración del Estado, a través del Ministerio de Cultura, podrá hacer uso del derecho de tanteo para sí, para una entidad benéfica o para cualquier entidad de derecho público, previo informe de la Junta de Calificación, Valoración y

Exportación de Bienes del Patrimonio Histórico Español”, señalando en el número dos del mismo artículo que “en caso de subastas públicas no será preceptivo el dictamen de la Junta de Calificación, Valoración y Exportación”.

Por el contrario, el artículo 22 LPCV no contempla el previo informe de la Junta de Valoración con carácter preceptivo en el caso de tanteo o retracto no realizado en el ámbito de subastas públicas y ello a pesar de que el art. 8.2 b) LPCV señala que será función de la Junta de Valoración: “Informar sobre el ejercicio por la Generalitat Valenciana de los derechos de tanteo y retracto establecidos en el artículo 22”. Por lo dicho, nosotros entendemos que, pese a la referida omisión, en los casos de ejercicio de los derechos de adquisición preferente por parte de la Generalitat Valenciana fuera de los supuestos de subasta pública será preceptivo el previo informe de la Junta de Valoración de Bienes del Patrimonio Cultural Valenciano, órgano, como señala el art. 8.1 LPCV, asesor de la Conselleria de Cultura, Educación y Ciencia.

#### *4.3) Plazo para el ejercicio del derecho de tanteo.*

Señala el art. 22.2 LPCV que dentro de los dos meses siguientes a la notificación recibida, la Generalitat Valenciana podrá ejercitar el derecho de tanteo.

El señalado plazo se computará de fecha a fecha y si en el mes de vencimiento no hubiera día equivalente a aquel en que comienza el cómputo, se entenderá que el plazo expira el último día del mes (cfr. art. 5 CC).

Este derecho lo podrá ejercitar bien para sí, bien para beneficiar a otras entidades de derecho público o de carácter cultural o benéfico declaradas de utilidad pública.

El ejercicio de tanteo, tratándose de bienes inmuebles radicados en su término municipal también podrá ser ejercitado por el correspondiente Ayuntamiento, pero siempre en defecto del ejercicio por parte de la Generalitat Valenciana que siempre tendrá carácter preferente.

Finalmente, en cuanto al pago del precio establecido en la notificación, tras la reforma introducida en la Ley de patrimonio cultural valenciano por la Ley 5/2007, de 9 de febrero, la Generalitat o la entidad que ejercite el derecho de tanteo quedará obligada al pago en idénticas condiciones que las pactadas por los que realizan la transmisión.

En consecuencia, el ejercicio del derecho de tanteo por parte de la Generalitat Valenciana o del correspondiente Ayuntamiento, ha de someterse a las mismas condiciones que fueron notificadas. La aceptación de la correspondiente Administración habrá, por tanto, de ser pura, y si en el contrato preparatorio que dio lugar al ejercicio del derecho de tanteo se hubiesen establecido condiciones suspensivas o resolutorias, así deberá aceptarlas la correspondiente entidad pública.

Independientemente de lo anterior, la Generalitat Valenciana o, en su caso, el Ayuntamiento, pueden llegar, al socaire de la notificación previa del transmitente, a algún tipo de convenio diferente con el titular del bien, pero en este supuesto, en nuestra opinión, ya no nos hallaremos ante el ejercicio del derecho de tanteo que, como es sabido, es el derecho a adquirir con preferencia a otra persona en las mismas condiciones establecidas en el precontrato sino, acaso, ante la formación de un nuevo contrato, lo que podría generar responsabilidades frente al tercero que pretendía adquirir el bien, pues no vulneraría su interés la situación de preferencia en la celebración del mismo contrato por quien tenga un derecho de tanteo legal, pero sí la variación en lo ya convenido entre él y el transmitente derivada de la contraoferta realizada por quien ejercita el derecho de tanteo.

Si transcurrido el plazo indicado ni la Generalitat Valenciana ni, en su caso, el Ayuntamiento han manifestado su voluntad de ejercitar el derecho de tanteo, el titular podrá transmitir el bien a la persona que identificó como adquirente en la previa notificación.

El transmitente, sin embargo, sólo podrá transmitir el bien a la persona indicada en la notificación preceptiva del art. 22.1 LPCV. Expresamente el precepto menciona que en la notificación se hará constar “la identidad del adquirente”.

En el caso de que el titular transmitiera el bien a persona distinta, la Generalitat Valenciana o, en su caso, el Ayuntamiento correspondiente,

pese a haber dejado transcurrir el plazo de dos meses sin ejercitar el tanteo, tendrían derecho de retracto porque las condiciones de la notificación — aquella que posibilitó el ejercicio de su derecho de tanteo y ellos no quisieron ejercitar— no son las mismas que las de la enajenación producida, ya que la persona del adquirente ha variado (cfr. art. 22.3 LPCV).

### **5) Derecho de retracto.**

Señala el número 3 del art. 22 LPCV que, si el propósito de la enajenación no hubiera sido notificado adecuadamente o la transmisión se hubiera realizado en condiciones diversas a las notificadas, la Generalitat Valenciana y, subsidiariamente, el Ayuntamiento correspondiente cuando se trate de bienes inmuebles, podrán en los mismos términos establecidos para el tanteo, ejercer el derecho de retracto en el plazo de seis meses desde que tuvieron conocimiento fehaciente de la transmisión.

Cabe, pues, el ejercicio del derecho de retracto cuando no se ha producido la notificación preceptiva para posibilitar el ejercicio del derecho de tanteo o cuando esta notificación fuese defectuosa.

Se convierte así el tanteo-retracto en una institución única que garantiza que, en caso de transmisión de un bien incluido en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, la Generalitat tenga siempre preferencia para su adquisición frente a cualquiera en igualdad de condiciones (incluso con el beneficio de la dilación en el pago del precio). Tanteo y retracto participan así de la misma esencia, siendo uno y otro momentos distintos de un derecho de preferente adquisición.

En este sentido, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 5 de diciembre de 1950 (RJ 1950, 1698), señala que “aunque los derechos de tanteo y retracto son doctrinal y legalmente diferenciables, su naturaleza y finalidad son las mismas, por cuanto los dos implican una preferencia de adquisición, siquiera uno vaya encaminado a impedir una venta que va a celebrarse y se dirija el otro a la resolución de la ya realizada”.

#### *5.1) Momento en que se puede ejercitar el derecho de retracto.*

Pese a que algunas Sentencias [SSTS de 31 de octubre de 1988 (RJ 1988, 7780), 14 de octubre de 1994 (RJ 1994, 7518)] entienden que el derecho de retracto puede ejercitarse ya en el momento de la perfección del negocio jurídico transmisivo al margen de la consumación del mismo, lo cierto es que la doctrina legal mayoritaria entiende que únicamente procederá el ejercicio de la acción retractual en el momento de la consumación del negocio jurídico transmisivo, no existiendo, por tanto, posibilidad de ejercitar este derecho con la sola perfección del mismo (En este sentido las SSTS de 8 de julio de 1946 [RJ 1946, 992], de 2 de marzo de 1965 [RJ 1965, 1239], SSAP de Córdoba de 4 de septiembre de 1992 [*Actualidad Civil* 1161], de Granada de 1 de julio de 1992 [*Actualidad Civil* 1009], de Toledo de 20 de marzo de 1992 [*Actualidad Civil* 392] y de Barcelona de 9 de junio de 1994 [*Actualidad Civil* 1045]).

Esta opinión mayoritaria tiene como apoyo argumental que hasta que no se produce la adquisición de la propiedad por el que puede ser retraído no se lesiona el derecho de adquisición preferente del que pueda ser retrayente, en tanto que lo que sería posible retraer todavía no ha salido del dominio del vendedor, aunque pueda existir por parte del comprador una acción personal para reclamarlo.

### 5.2) *Sujetos del derecho de retracto.*

El sujeto pasivo de la relación jurídica procesal que a través del ejercicio de aquella acción de retracto va a entablarse será el adquirente del bien incluido en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, no el primitivo propietario enajenante.

En este sentido, la STS de 30 de enero de 1989 (RJ 1989, 158), afirma: “esta acción real (la de retracto) se ha de dirigir contra quien haya adquirido la cosa, pero ni la ley ni la jurisprudencia exigen que sean traídos al proceso el vendedor o vendedores a quienes no ha de trascender la resolución judicial. Si prospera el retracto se colocarán los demandantes, comuneros y retrayentes, en el lugar del comprador, sin necesidad de otorgar nuevo contrato puesto que la compraventa al extraño no se resuelve sino que simplemente queda modificada subjetivamente por el cambio de la persona del comprador”; la SAP de Huesca de 16 de febrero de 1993 (*Actualidad Civil* 1993-2, marginal 1085) señala: “Partiendo del concepto de



retracto, art. 1521 del Código Civil, en adelante CC, en donde se evidencia la finalidad de esta institución, subrogarse en el lugar del adquirente de una cosa por compra o dación en pago, la demanda deberá dirigirse únicamente contra aquel a quien pueda afectarle la demanda de retracto, el adquirente, no al enajenante”; SAP de Madrid de 13 de junio de 1991 (*RGD* 1991, pág. 10.765 y *Colex Data Cd. Juris*); SAP de Logroño de 22 de junio de 1993 (*Colex Data Cd. Juris*).

Sin embargo, sí existirá litisconsorcio pasivo necesario en el supuesto de enajenación posterior por parte del primer adquirente. En este caso, los ulteriores adquirentes no sólo pierden la cosa, sino que ven resuelto el contrato que habían celebrado con el primer adquirente. Así es forzoso que la demanda se dirija conjuntamente, no sólo contra el primitivo comprador sino también contra el que por compra posterior haya adquirido el bien inventariado objeto del retracto, por no ser lícito declarar la resolución de las sucesivas enajenaciones a espaldas del segundo o tercer adquirente, y es que el ejercicio del retracto constituye una causa de pérdida de la cosa comprada para el primer comprador y, al mismo tiempo, una causa de resolución de las ventas sucesivas que eventualmente hayan podido realizarse, y en este último caso los ulteriores compradores van a verse afectados por aquella resolución y, por tanto, deben ser traídos al proceso, pues nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio.

También existirá litisconsorcio pasivo necesario cuando después de la demanda se produzca la enajenación. Así, la STS de 24 de mayo de 1986 (RJ 1986, 2821) dispone que “cuando el actor conoce después de la demanda la enajenación posterior está obligado a dirigir la acción conjuntamente contra los dos adquirentes, y solicitada esta ampliación es deber de los jueces otorgarla si se halla el juicio en período expositivo, y ello sin perjuicio de la posibilidad de acumulación de acciones autorizadas por el art. 156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Que habida cuenta que la resolución recurrida admite expresamente ante lo alegado excepción de falta de legitimación pasiva por no haber sido traído al pleito el adquirente en segundo grado de la finca que se pretende retraer y que el actor, al tener cabal conocimiento de esta segunda venta, debió llamarlo a los autos, por lo que, al no haberlo hecho surgió el indebido ejercicio de la acción contra uno sólo de los que deben integrar la relación jurídico-procesal de manera completa en el proceso”.

### *5.3) Requisitos de su ejercicio: El plazo.*

El art. 22.3 LPCV señala que el plazo para ejercitar el derecho de retracto por parte de la Generalitat o, en su caso, del Ayuntamiento, es de seis meses desde que tuvieron conocimiento fehaciente de la transmisión.

En nuestra opinión (coincidente con la de ÁLVAREZ ÁLVAREZ) el conocimiento de la transmisión no puede ser tan sólo la noticia de la misma, sino que deberá alcanzar a los pactos y condiciones establecidos para, en su caso, determinar si conviene o no ejercitar el derecho de retracto.

La Jurisprudencia, desde antiguo, exige que el conocimiento del retrayente debe ser preciso y exacto, de todas las condiciones y circunstancias. Así, la STS de 20 de mayo de 1981 (RJ 1981, 2083), señala que “el retrayente ha de conocer las condiciones esenciales y no esenciales... no sólo el precio sino también las modalidades de pago”; la STS de 6 de febrero de 1992 (RJ 1992, 834), dispone: “exigen que el retrayente no sólo tenga conocimiento de la venta que se ha efectuado e incluso identificación de los adquirentes, sino que su saber al respecto ha de abarcar los detalles completos, precisos y exactos de la transmisión, tanto esenciales como no esenciales”.

El conocimiento, con la amplitud señalada por la Jurisprudencia, puede haberse obtenido por cualquier medio (véase STS de 12 de febrero de 1991 [RJ 1991, 1198]).

Dado que la prueba de no haber tenido conocimiento es imposible, si el retrayente alega esa falta de conocimiento se producirá una inversión de la carga de la prueba, debiendo probar el demandado que efectivamente aquel conocimiento existió y existió en los términos que exige la Jurisprudencia (Véanse en este sentido las SSTS de 2 de abril de 1949 [RJ 1949, 557], de 26 de febrero de 1956 [RJ 1956, 1503], de 8 de junio de 1977 [RJ 1977, 2872], de 27 de diciembre de 1988 [RJ 1988, 10069] y de 19 de mayo de 1992 [RJ 1992, 4911]). En todo caso, esta es una cuestión de hecho cuya apreciación corresponde al Tribunal de instancia (SSTS de 8 de noviembre de 1985 [RJ 1985, 5520], de 12 de diciembre de 1986 [RJ 1986, 7436], de 22 de septiembre de 1988 [RJ 1988, 6848], de 27 de marzo de 1989 [RJ 1989, 2200], 15 de octubre de 1991 [RJ 1991, 7451], 10 de

noviembre de 1992 [RJ 1992, 9102] y 11 de marzo de 1994 [RJ 1994, 1741]).

Como hemos visto, el legislador establece el posible ejercicio del derecho de retracto dentro de los seis meses siguientes al momento en que se tuvo dicho conocimiento sin limitar el tiempo transcurrido desde la transmisión. Por lo tanto, cuando se realice una transmisión de las que posibiliten el ejercicio del retracto ex art. 22.3 LPCV este derecho estará latente hasta que la Generalitat tenga conocimiento de dicha transmisión y ello con independencia de los años que hubiesen transcurrido desde que se celebrara el negocio jurídico transmisivo. Si obtenido el conocimiento la Generalitat decide ejercitar el derecho de retracto, a nuestro entender, deberá satisfacer el precio realmente pagado por el adquirente debidamente actualizado pero no deberá satisfacer el mayor valor que, en su caso, por el transcurso del tiempo haya podido adquirir el bien incluido en el Inventario General.

En cualquier caso, téngase presente que el art. 18.5 LPCV dispone que “La transmisión por actos inter vivos o mortis causa o la formalización de cualquier negocio jurídico, así como los traslados y demás actos materiales sobre los bienes inventariados, deberán ser comunicados a la Conselleria de Cultura, Educación y Ciencia para su anotación en el Inventario General. En caso de transmisión inter vivos o de constitución de cualquier derecho real el transmitente estará obligado a dar a conocer al adquirente la existencia de la inscripción en el Inventario”, y el incumplimiento de esta obligación de comunicación respecto de los bienes inventariados está considerado por el art. 97.2.e) LPCV como infracción leve, a la que se aplicarán las sanciones establecidas en el art. 99 LPCV.

En cuanto a la naturaleza del plazo de seis meses establecido en la Ley, a nuestro entender, se trata de un plazo de caducidad y, por tanto, no puede ser objeto de interrupción (véanse en este sentido las SSTs de 11 de julio de 1992 [RJ 1992, 6280], Sentencia recogida por la de 8 de junio de 1995 [RJ 1995, 4909], de 30 de septiembre de 1992 [RJ 1992, 7419]).

El derecho se ejercita mediante la presentación de la oportuna demanda de retracto, demanda que debe reunir todos los requisitos exigidos por las leyes procesales para su validez, no interrumpiendo el plazo, en consecuencia, la interposición de demanda defectuosa.

Por tratarse de un plazo de caducidad no es necesaria alegación de parte para que los Tribunales lo tengan en cuenta.

#### *5.4) Precio del retracto.*

Señala el art. 22.3 LPCV que el retracto se ejercitará en los mismos términos establecidos para el tanteo, por lo tanto, entendemos que también en este derecho de adquisición la Generalitat Valenciana deberá pagar el precio en idénticas condiciones que las pactadas por los que realizaron la transmisión.

Dado que para el ejercicio del derecho de retracto, por definición, no se exige notificación en la que conste el precio de la transmisión surge el problema, contemplado en numerosas ocasiones por la Jurisprudencia, de cuál sea el precio que deba satisfacer el retrayente, sobre todo cuando el precio realmente pagado por el adquirente sea diverso del que se hizo constar en la escritura pública, práctica ésta muy frecuente en nuestro país.

La Jurisprudencia entiende que el precio que se debe rembolsar es el real, es decir, el que efectivamente abonó quien ahora se ve privado de su propiedad. Así, la STS de 21 de septiembre de 1993 (RJ 1993, 6651) que, con cita de otras, (la de 12 de junio de 1984 [RJ 1984, 3232] y la de 10 de octubre de 1988 [RJ 1988, 7402]) señala que “en los casos dudosos y en los estridentes y relativos a la determinación del precio del retracto o cuando no haya constancia del mismo o sea escandalosamente desproporcionado e inferior al valor de lo vendido, hay que estar al precio real que es el que debe prevalecer y se ha de reembolsar, pero con la salvedad indispensable de que se conozca el verdadero precio, es decir, que resulte probado en los autos”.

La STS de 30 de abril de 1991 (RJ 1991, 3117) señala que “es reiterada y uniforme doctrina de esta Sala la de que el retracto ha de realizarse por el precio real y verdadero en que fue vendida la finca, y no por el simulado e inferior que se hizo constar en la escritura de venta”. Añadiendo, en igual sentido que la anterior, que “es requisito esencial y decisivo por razones de elemental justicia y en evitación de un lucro reprobable el conocimiento del precio real y verdadero en que fue vendida la

finca que se trate de retraer, que es el que ha de pagar el retrayente”.

Como señaló la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 1991 [RJ 1991, 7451] con cita de las de 16 de mayo de 1956 [RJ 1956, 2422], de 12 de junio de 1984 [RJ 1984, 3232] y 20 de septiembre de 1988 [RJ 1988, 6843], no se trata de que opere el verdadero valor de mercado de lo transmitido, sino lo realmente pagado por el adquirente.

En el caso contemplado por la STS de 19 de junio de 1986 (RJ 1986, 3577), el precio real fue inferior al que se hizo constar en la escritura; la Sentencia señala que “el artículo 1518 del Código Civil, en relación con el 1521, se ha interpretado en el sentido de que con dicho precepto se trata de que el retrayente satisfaga al comprador el precio de la venta, es decir, la cantidad que realmente ha entregado por ella y, por ende, conocido el verdadero precio de la venta, aunque no coincida con el que figura en la escritura pública otorgada para la debida constancia del contrato, ese será el que se deberá depositar o afianzar para poder ejercitar la acción de retracto”.

#### *5.5) Otros reembolsos legítimos.*

En virtud del artículo 1518 del Código Civil, para que el retrayente entre en posesión de los bienes es preciso que reembolse al comprador primitivo el precio, los gastos del contrato y cualquier otro pago legítimo hecho para la venta, así como los gastos necesarios y útiles hechos en la cosa objeto de retracto. Dicho precepto, aun cuando se encuentra en sede de retracto convencional, es aplicable a los supuestos de retracto legal por expresa disposición del art. 1525 CC que señala: “En el retracto legal tendrá lugar lo dispuesto en los artículos 1511 y 1518”.

Por ello entendemos que la Generalitat Valenciana para entrar en la posesión del bien inventariado objeto del retracto deberá satisfacer todos los reembolsos señalados en el artículo 1518 del Código Civil.

Así, además del precio realmente pagado deben abonarse los gastos del contrato y cualquier otro pago legítimo hecho para la venta. En definitiva, la idea es que el ejercicio del retracto no ha de lesionar el patrimonio del

adquirente.

Evidentemente, debe tratarse de abonos efectivamente realizados por el adquirente, en caso contrario se produciría un enriquecimiento sin causa no permitido por el orden jurídico.

También deben ser objeto de reembolso los gastos útiles y necesarios hechos en el bien, considerando éstos como los indispensables para mantenerlo en buenas condiciones y los impuestos por la ley o por resoluciones administrativas o judiciales.

Aunque el adquirente no tiene derecho a reembolso por las mejoras voluntarias o de lujo u ornato, sin embargo, entendemos que tiene la facultad de llevarse los objetos en los que estos gastos se hubiesen invertido si la cosa no sufre por ello deterioro.

## **6) Subastas públicas.**

Contempla también el art. 22.4 de la LPCV la posibilidad de que la Generalitat Valenciana o, en caso de inmuebles radicados en su término municipal, el Ayuntamiento correspondiente, ejerciten los derechos de adquisición preferente en el caso de subastas públicas.

El precepto se refiere a toda clase de subastas públicas, por ello debe entenderse aplicable no sólo a las subastas que se hagan en entidades que se dediquen profesionalmente a la venta de obras de arte, sino que también se deberán entender incluidas en el precepto incluso las subastas que sean consecuencia de embargos y ejecuciones, y ya sean judiciales, notariales o simplemente públicas (ÁLVAREZ ÁLVAREZ).

La norma amplía en este caso los bienes a los que afecta, así, señala que se aplicará siempre que se pretenda la enajenación de bienes inscritos en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, o respecto de los que se hubiera incoado expediente de inscripción, así como de bienes muebles no inventariados que posean el valor y las características que reglamentariamente se determinen. La referencia a los bienes muebles no inventariados que se vendan en subasta pública ya se encuentra en el apartado IV del Preámbulo de la LPCV.

Respecto de los bienes incluidos en el Inventario General, LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA señala que la norma se aplicará a todos ellos, sea cual sea el lugar del Estado donde se celebre la subasta, y ello porque, como afirma la autora “el traslado a otra Comunidad Autónoma de un bien inventariado de la Comunidad Valenciana, para su venta en subasta pública, no convierte a dicho bien en integrante del patrimonio cultural de otra Comunidad Autónoma. Las subastas más importantes de arte y antigüedades se celebran en Madrid y Barcelona; no es lógico que una Comunidad Autónoma pueda perder el derecho de tanteo por traslado del bien a otra Comunidad Autónoma. Además, aunque el traslado sea para la venta en subasta, el propietario deberá comunicar dicho traslado conforme a lo establecido en el art. 18.5 y el subastador deberá notificar la subasta a la Conselleria de Cultura, Educación y Ciencia”.

Este criterio, a nuestro entender, guarda coherencia con lo establecido en la letra b) del número 3 del art. 40 del RD 111/1986, de 10 de enero. En este precepto se establecen los criterios de determinación de la Comunidad Autónoma que debe ser notificada a los efectos de poder ejercitar los derechos de adquisición preferente establecidos por la Ley del Patrimonio Histórico Español y, la letra indicada, señala: “En el caso de bienes que tengan incoado expediente para su declaración de Interés Cultural o su inclusión en el Inventario General será (la Comunidad Autónoma) que ha incoado dicho expediente”, por lo tanto, si el bien está incluido en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano o se ha iniciado expediente de inclusión creemos que, se celebre donde se celebre la subasta (siempre, claro está, que sea en territorio español), la Conselleria de Cultura debe ser notificada. Si, por el contrario, la subasta se celebrara en territorio extranjero, estaríamos ante un supuesto de comercio exterior de competencia exclusiva, como hemos visto, del Estado.

Más difícil es el problema en cuanto a los bienes muebles que no se encuentren incluidos en el Inventario General pero que posean el valor y las características que reglamentariamente se determinen, bienes a los que, como hemos visto, también se extiende la obligación de notificar a la Conselleria competente en materia de cultura en caso de subasta pública. Cuando la subasta se celebre en territorio de la Comunidad Valenciana el supuesto no plantea ninguna duda, la notificación, efectivamente, deberá realizarse a la Conselleria competente en materia de cultura. Sin embargo,

cuando la subasta se celebre fuera de nuestro territorio el problema no tiene fácil solución.

En primer lugar, debe tenerse presente, como señala LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, que el bien mueble no estará especificado individualmente en el Inventario General, sino que poseerá ciertas características que reglamentariamente se determinarán, por lo que no será fácil establecer su pertenencia al patrimonio cultural valenciano.

Por otra parte, el art. 40.3.c) del RD 111/1986 señala que respecto de los bienes no incluidos en el Inventario General y no declarados de interés cultural, integrantes, sin embargo, del Patrimonio Histórico Español, a los efectos anteriormente indicados debe ser notificada la Comunidad Autónoma en la que físicamente se encuentre el bien en el momento en que se efectúe la subasta.

Esta solución, aceptable respecto de bienes de valor histórico o cultural que no pertenezcan a un concreto patrimonio cultural de una Comunidad Autónoma, creemos que no puede aceptarse con carácter general.

Es sabido que la gran mayoría de las subastas de arte, como también señala ÁLVAREZ ÁLVAREZ, se celebran en Madrid o Barcelona, por lo que, siguiendo este, a nuestro entender, poco respetuoso criterio con lo que debe significar un concreto patrimonio cultural para un pueblo, serán las Comunidades Autónomas de Madrid y Cataluña las que deban ser notificadas de las subastas y las que, en consecuencia, podrán ejercitar los derechos de preferente adquisición sobre bienes que, no se olvide, pertenecen al patrimonio cultural valenciano, esto es, bienes que han sido testigo de la contribución del pueblo valenciano a la civilización universal y de su capacidad creativa (véase LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA).

Es, por tanto, inadmisibile que la pertenencia a un patrimonio cultural se obvie para atribuir los derechos de adquisición o recuperación de dichos bienes a una Comunidad Autónoma que, respecto de los mismos, ninguna relación —salvo que se comercia con ellos en su territorio— tiene. Por lo tanto, entendemos que, pese a la letra del art. 40.3.c) del RD 111/1986, también la Conselleria de Cultura debe ser notificada de las subastas que se celebren en territorio español con relación a bienes muebles no



inventariados pero integrantes del patrimonio cultural valenciano.

Como hemos visto, los bienes a los que se refiere el precepto son muy numerosos, pues ni tan siquiera se requiere que estén incluidos en el inventario. La ampliación de bienes a los que se refiere la norma puede deberse a que, una vez que se ha decidido vender en pública subasta, la persona concreta del comprador le interesa menos al vendedor, como señala ÁLVAREZ ÁLVAREZ “aquí no hay limitación alguna a la libertad del disponente o a la seguridad del tráfico”, aunque, como también hace notar el autor es posible que al titular no le convenga que la Administración correspondiente ejercite el derecho de adquisición preferente, pues “también en subasta pública se concede a la Administración (...) un plazo exageradamente largo para pagar: dos ejercicios. Y el que vende una cosa en subasta es porque normalmente necesita ese dinero de prisa y por ello no puede o quiere esperar a encontrar un comprador especial: le sirve cualquiera, con tal que pague por encima de determinado precio”. No obstante, como hemos señalado, tras la Ley 5/2007, de 9 de febrero de modificación de la Ley 4/1998 de Patrimonio Cultural Valenciano, la Generalitat Valenciana deberá pagar el precio en idénticas condiciones que las pactadas en la transmisión, por lo que actualmente ha desaparecido el derecho que tenía la Generalitat de pagar el precio en dos ejercicios económicos.

El precepto establece la obligación de los subastadores de notificar la subasta a la Conselleria competente en materia de cultura con una antelación no inferior a un mes, indicando el precio de salida a subasta del bien, y el lugar y hora de celebración de ésta. Obligación cuyo incumplimiento es considerado por el artículo art. 97.3.c) LPCV como infracción grave, a la que se aplicarán las sanciones establecidas en el art. 99 LPCV. A nuestro entender, aunque el art. 97.3.c) sólo se refiera a la no comunicación de la subasta, la infracción se producirá igualmente si se comunica la próxima celebración de la subasta pero el contenido de la notificación en cuanto a la fecha, al lugar, al precio de salida o a los bienes que se vayan a subastar es incierto.

Cuando la subasta se refiera a bienes inmuebles la Conselleria deberá comunicar al Ayuntamiento en cuyo término municipal radique el bien el contenido de la notificación. Obsérvese que tratándose de bienes inmuebles

el precepto no amplía los supuestos en los que se pueden ejercitar los derechos de adquisición preferente, pues señala que sólo se podrán actuar respecto de bienes inmuebles incluidos en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano o respecto de los que se hubiera incoado expediente de inscripción.

Finalmente, el precepto señala que la Generalitat o, en su caso, el Ayuntamiento correspondiente, podrán, en los términos establecidos en el apartado segundo, ejercer los derechos de tanteo y retracto sobre los bienes objeto de la subasta, por el precio de salida o de remate respectivamente.

No creemos, sin embargo, que el tanteo se pueda ejercitar por el precio de salida, a menos, claro está, que ninguna persona interviniente en la subasta ofrezca más dinero por el bien. Como señala ÁLVAREZ ÁLVAREZ “el precio que se notifica en este caso es sólo el estimado o el de salida, ya que no se puede conocer el precio real de venta y de tanteo hasta que no se realiza la subasta. Nadie ha pretendido que el tanteo se ejercite por el precio de reserva, sino por el que realmente se ha ofrecido. Cabría una discusión teórica sobre ello, pero la práctica del ejercicio de los derechos de tanteo por la Administración en subastas públicas celebradas en España coincide con lo que acabamos de decir. No puede subsistir, además, ninguna duda en base a lo que dice el apartado 2, que habla de pagar el precio convenido o «en su caso, el de remate»”.

También la LPCV se refiere al pago del precio de remate y aunque, por la literalidad del precepto, pudiera entenderse que dicho precio sólo se deberá satisfacer respecto del ejercicio del derecho de retracto y que, por el contrario, se podría producir el derecho de tanteo por el precio de salida, nosotros creemos que ello no es así. La determinación del precio en una subasta, por esencia, es algo variable. El precio de salida, creemos, no puede interpretarse como una oferta de venta sin más, sino como la primera oferta de venta, o más técnicamente, una oferta de venta condicionada a la no existencia de ofertas de compra de superior valor, por lo tanto, creemos que la Generalitat Valenciana o, en su caso, el Ayuntamiento correspondiente, deberán aceptar este condicionamiento en el precio para ejercitar el derecho de tanteo, de tal manera que si no llegan a producirse dichas ofertas superiores de compra podrán adquirir el bien con el precio de

salida pero si, por el contrario, dichas ofertas se producen sólo podrán adquirir el objeto satisfaciendo la cantidad que finalmente se determine en la subasta como precio de adjudicación del bien.

De hecho, el RD 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, que, conforme a la DT 5ª de la LPCV es aplicable en nuestra Comunidad en tanto no se dicten por el Gobierno Valenciano las normas de desarrollo reglamentario de la misma, textualmente dispone en su artículo 41.2: “En el caso de subastas públicas no será preceptivo el dictamen de la Junta de Calificación, Valoración y Exportación, y la Administración del Estado podrá ejercer el derecho de tanteo mediante la comparecencia de un representante del Ministerio de Cultura en la subasta, el cual, en el momento en que se determine el precio de remate del bien subastado, manifestará el propósito de hacer uso de tal derecho, quedando en suspenso la adjudicación del bien. En un plazo de siete días hábiles, a partir de la celebración de la subasta, se comunicará al subastador el ejercicio del derecho de tanteo”.

También establece el artículo 22.4 LPCV, por remisión al número segundo del mismo precepto, que el pago del precio se realizará en idénticas condiciones que las pactadas por los que realizaron la transmisión. Como se observa, no contempla el legislador la necesidad de actualizar dicha cantidad para —incrementándola, en su caso, conforme a los índices oficiales del coste de la vida— adaptarla al tiempo transcurrido desde que surgió la obligación de la Administración de satisfacerla hasta el momento en que, efectivamente, fue satisfecha.

### **7) Garantías para la efectividad del ejercicio de los derechos de adquisición preferente.**

El artículo 23 LPCV, con el evidente propósito de dotar de mayor efectividad a los derechos que contempla el art. 22 de la misma Ley, señala que no se autorizarán ni inscribirán en el Registro de la Propiedad o Mercantil escrituras públicas de transmisión del dominio y de constitución o transmisión de derechos reales de uso y disfrute sobre los bienes a que se refiere el artículo anterior sin la previa y fehaciente justificación de que se ha

notificado al órgano competente en materia de cultura el propósito de transmisión, mediante la aportación de la correspondiente copia sellada, testimonio de la cual se incorporará a la escritura.

El precepto incurre en alguna imprecisión. Así, se refiere no sólo a la transmisión de derechos reales de uso y disfrute sino también a su constitución cuando, como hemos visto, el artículo 22.1 LPCV no hace referencia a la constitución de dichos derechos sino sólo a su transmisión, por lo que, en consecuencia, la constitución de los derechos reales de uso y disfrute no está sometida a ninguna limitación dispositiva concretada en la posibilidad de ejercer por la Generalitat Valenciana derechos de adquisición preferente y, por ello, no hay ningún requisito que cumplir que deba ser acreditado para la posible inscripción del derecho.

Por otra parte, la referencia al Registro Mercantil nos confirma en la idea defendida en estas líneas de que el artículo 22.1 debe interpretarse ampliamente en lo que respecta a los negocios jurídicos transmisivos que se podrán ver afectados por el ejercicio de los derechos de adquisición preferente regulados en la Ley. Así, a nuestro parecer, la referencia al Registro Mercantil debe referirse a los supuestos de aportación a una sociedad mercantil de bienes incluidos en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano, pues si no se refiere a este supuesto no tiene sentido que se imponga también al Registrador Mercantil la vigilancia del cumplimiento de la LPCV.

En cualquier caso, como hace notar LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, la efectividad de la norma dependerá del conocimiento que los Notarios y Registradores tengan de la pertenencia del bien al patrimonio cultural valenciano, más concretamente de su inclusión en el inventario o la posesión de ciertas características que hacen que, respecto de él, se otorguen derechos de adquisición preferente.

Respecto de los inmuebles no hay grandes problemas pues, como señala LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, los derechos de adquisición preferente sólo se establecen con relación a los bienes inmuebles incluidos en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano y “los bienes inmuebles inventariados solamente pueden ser Bienes declarados de Interés Cultural (BIC) o de Relevancia Local: respecto de los primeros, y

cuando se trate de Monumentos y Jardines Históricos, la Conselleria de Cultura instará de oficio la inscripción gratuita en el Registro de la Propiedad de la declaración de interés cultural. En el caso de Conjuntos Históricos se hará la inscripción respecto de los inmuebles comprendidos en el Conjunto que se declaren por sí mismos Bien de Interés Cultural (art. 29.4); respecto de los segundos, la Conselleria de Cultura comunicará al Registro de la Propiedad para su constancia en el mismo, la inscripción en el Inventario General del Patrimonio Cultural Valenciano (art. 49). En suma: en el Registro de la Propiedad constará el carácter cultural del bien”.

Sin embargo, sí existen problemas en cuanto a los bienes muebles. En primer lugar, porque no es normal que el negocio jurídico transmisivo de dichos bienes llene la forma de escritura pública, al contrario, lo ordinario es que el negocio jurídico transmisivo se realice mediante documento privado. En segundo lugar, es muy posible que los Notarios desconozcan que el bien está inventariado o que respecto del mismo se halla incoado expediente de inclusión en el inventario o, lo que puede ser más difícil de conocer para un no experto, que el bien mueble posee ciertas características que hacen que, respecto de él, se otorguen a la Generalitat Valenciana derechos de adquisición preferente. En estos casos, evidentemente, si el Notario no sabe que los derechos sobre el bien están sujetos a limitaciones dispositivas, difícilmente podrá exigir que se le acredite el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 22 LPCV.

#### BIBLIOGRAFÍA BÁSICA.

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, “El tanteo y retracto en la nueva Ley del patrimonio histórico español”, *RDP*, 1987; ÁLVAREZ ÁLVAREZ, *Estudios sobre el Patrimonio Histórico Español*, Madrid, 1989; ARECHEDERRA ARANZADI, “El retracto arrendaticio rústico y la aportación a sociedad de una finca rústica”, *RDN*, 1979; ÁVILA NAVARRO y RIVERO HERNÁNDEZ, “Los derechos de preferente adquisición del arrendatario en la aportación de fincas a una sociedad mercantil”, *RCDI*, 1993; AZPIAZU, “El retracto y el Registro de la Propiedad”, *RCDI*, 1954; BADENES GASSET, *La preferencia adquisitiva en el Derecho español*, Barcelona, 1958; BARBER CARCAMO, *El retracto gentilicio*, Madrid, 1991; BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica del Patrimonio Histórico*, Madrid, 1990; BASSOLS COMA, “El

Patrimonio Histórico Español: Aspectos de su régimen jurídico”, *RAP*, nº 114, 1984; BELLO JANEIRO, *El retracto de comuneros y colindantes del Código Civil*, Pamplona, 1995; BELLO JANEIRO, “Comentario a la STS de 8 de junio de 1995”, *CCJC*, nº 39, 1995; BELLO JANEIRO, *El plazo de la acción de retracto legal*, Valencia, 1995; BLASCO GASCÓ, “Los derechos de adquisición preferente”, en *Derechos reales y Derecho inmobiliario registral*, Coord. LÓPEZ Y LÓPEZ y MONTÉS PENADÉS, Valencia, 1994; CASALS COLLDECARRERA, “De si la aportación de una finca rústica a una sociedad da lugar al derecho de retracto”, *RJC*, 1946; COBACHO GÓMEZ, “El plazo para el ejercicio del retracto de comuneros. (Comentario a la STC 54/1994, de 24 de febrero)”, en *Derecho Privado y Constitución*, nº 3, 1994; COCA PAYERAS, *Tanteo y retracto, función social de la propiedad y competencia autonómica*, Bolonia, 1988; CORDÓN MORENO, “Los presupuestos del juicio de retracto”, en *Aranzadi Civil*, 1995-I; CUBELLS ROIG, “La subasta y el retracto *ex lege*”, *RGD*, 1993; DE CASTRO Y BRAVO, “La promesa de contrato. (Algunas notas para su estudio)”, *ADC*, 1950; DE DIEGO, “Del derecho de retracto: ¿desde cuándo ha de empezar a contarse el plazo de nueve días que para su ejercicio conceden las leyes?Cuál sea el verdadero momento inicial del dicho plazo”, *RDP*, 1919; DE LOS MOZOS Y DE LOS MOZOS, “Retracto de comuneros”, *RDP*, 1962; DELGADO ECHEVERRÍA, “Comentario al artículo 1300 del Código Civil”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. XVII, Vol. 2º, dirigidos por ALBALADEJO GARCÍA, Madrid, 1981; DELGADO ECHEVERRÍA, “Ineficacia e invalidez de los contratos”, en *Elementos de Derecho Civil II*, Vol. 2º, LACRUZ BERDEJO, LUNA SERRANO, DELGADO ECHEVERRÍA y RIVERO HERNÁNDEZ, Barcelona, 1987; DELGADO ECHEVERRÍA, “Comentario al artículo 1300”, en *Comentario del Código Civil*, dirigido por PAZ-ARES RODRÍGUEZ, DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, BERCOVITZ y SALVADOR CODERCH, T. II, Madrid, 1991; ESCRIBANO RUIPÉREZ, “El retracto en la Ley de Arrendamientos Rústicos”, *RGLJ*, 1946; FIGA FAURA, “El retracto legal en la compraventa de inmuebles con precio aplazado”, *RDP*, 1948; GARCÍA AMIGO, “Derechos reales de adquisición. (Notas para una teoría general)”, *RDP*, 1976; GIMENO SENDRA, “El juicio de retracto”, en *Derecho Procesal*, T. I, Vol. II, ALMAGRO NOSETE, GIMENO SENDRA, CORTÉS DOMÍNGUEZ y MORENO CATENA, Valencia, 1991; GÓMEZ CALERO, “Notas sobre el retracto de comuneros en el Código Civil español”, *RDP*, 1963; LEZÓN, “Incongruencias y paradojas legales del retracto”, *RDP*, 1916;

LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, *La Ley Valenciana del Patrimonio Cultural*, Valencia, 1999; LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, “El patrimonio cultural”, en *Instituciones de Derecho Privado Valenciano*, Coord. LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, Valencia, 1996; MARÍN GARCÍA DE LEONARDO, “Consideraciones sobre la dación en pago”, *RCDI*, 1987; MARTÍNEZ ALMEIDA, “Naturaleza jurídica de la aportación a sociedad”, en *AAMN*, T. V, 1950; MONTÉS PENADÉS, *La propiedad privada en el sistema del derecho civil contemporáneo*, Madrid, 1980; MONTÉS PENADÉS, “Comentarios a los artículos 348 y 349 del Código Civil”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por ALBALADEJO GARCÍA, T. V, Vol. 1º, Madrid, 1990; MONTÉS PENADÉS, “Comentarios a los artículos 348 y 349”, en *Comentario del Código Civil*, dirigido por PAZ-ARES RODRÍGUEZ, Díez-Picazo Ponce de León, Bercovitx y Salvador Coderech, T. I, Madrid, 1991; NAVARRO PÉREZ, *El retracto de créditos litigiosos*, Granada, 1989; RAMOS MEDRANO, *Los derechos de tanteo y retracto en la legislación urbanística*, Madrid, 1995; RIAZA, *Los retractos. Errores dominantes acerca de la materia*, Madrid, 1919; ROCA SASTRE, “Naturaleza jurídica de la aportación social”, *RGLJ*, 1946; RODRÍGUEZ MORATA, *Derecho de tanteo y retracto en la LAU de 1994*, Pamplona, 1996; RUBIO GIMENO, *El derecho litigioso: cesión y retracto*, Madrid, 1995; RUBIO TORRANO, *El pacto de retroventa*, Madrid, 1990; SANTOS BRIZ, “Derechos reales de adquisición o preferencia en la práctica jurídica española”, *RDP*, 1971; SANTOS VIJANDE, “El derecho y la acción de retracto: su caducidad”, *La Ley*, 1988-2; STAMPA, “Retratos legales y normas de preferencia a que dan lugar”, *RDN*, 1958.