

embargo, cuando resulte, a juicio de la Fábrica, que alguno de los elementos empleados en la preparación o estampación de las emisiones anteriormente aludidas encierren gran interés histórico o didáctico, podrán quedar depositadas en el Museo de dicho Centro. En todo caso se levantará la correspondiente acta, tanto de la inutilización como de los elementos que, en calidad de depósito, se integrarán en el Museo.

Art. 6.º Siendo el Estado el único beneficiario de los valores filatélicos que se desprenden de sus signos de franqueo, se considerarán incursas en la Ley de Contrabando la reimpresión, reproducción y mixtificación de dichos signos de franqueo por el periodo cuya vigencia se acuerda, así como en su caducidad por supervivencia filatélica, siendo perseguidas tales acciones por los medios correspondientes.

Lo que comunico a VV. EE. para su conocimiento y efectos. Dios guarde a VV. EE. muchos años.
Madrid, 18 de febrero de 1983.

MOSCOSO DEL PRADO Y MUÑOZ

Excmos. Sres. Ministros de Economía y Hacienda y de Transportes, Turismo y Comunicaciones.

MINISTERIO DE JUSTICIA

5682

RESOLUCION de 2 de febrero de 1983, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Villanueva de la Serena (Badajoz) don Antonio Solesio Lillo contra la negativa del Registrador de la Propiedad de dicha ciudad a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación de este último funcionario.

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Villanueva de la Serena (Badajoz) don Antonio Solesio Lillo contra la negativa del Registrador de la Propiedad de dicha ciudad a inscribir una escritura de compraventa, en virtud de apelación de este último funcionario;

Resultando que por escritura autorizada por el Notario de Villanueva de la Serena (Badajoz) don Antonio Solesio Lillo, el día 16 de septiembre de 1981, don Waldo Barrantes Lozano vendió a su esposa, doña Carmen Nieto Cortés, la participación que, como ganancial, le pertenecía en una finca urbana que había sido comprada por don Waldo, constante su matrimonio, el día 3 de febrero de 1959; que en dicha escritura la compradora doña Carmen Nieto Cortés manifiesta que el dinero invertido en la adquisición procede de su patrimonio parafernial, y su marido don Waldo Barrantes Lozano corrobora dicha manifestación;

Resultando que presentada copia de la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Villanueva de la Serena, fue calificada con nota del siguiente tenor literal:

«Se deniega la inscripción del presente documento por observarse los siguientes defectos:

1.º Vulnera el sentido de comunidad germánica o sin cuotas que tiene la sociedad de gananciales como es doctrina del Centro Directivo de los Registros y del Notariado y se desprende del artículo 1.344 del Código Civil.

2.º Porque no cabe hablar de disposición inter vivos con efectos reales inmediatos en una "cuota" sobre bien ganancial, como se desprende de la aplicación analógica del artículo 1.379 y 1.380, puesto que si el primero autoriza a cada cónyuge a disponer testamentariamente de la mitad de los bienes gananciales, el segundo se preocupa de señalar que esa disposición testamentaria sólo produce todos sus efectos, y por tanto los efectos reales hipotecarios, si el bien concreto —o su cuota— se adjudica en la herencia del testador. Por tanto, la disposición entre vivos de una participación ganancial sobre un bien concreto debe considerarse igualmente como eventual, condicionada a que en la liquidación de la comunidad se adjudique el bien al cónyuge disponente.

3.º Porque la compraventa pretendida en este documento supone una disolución parcial de la comunidad ganancial que no está prevista en el artículo 1.392, especialmente en su párrafo cuarto, que sólo la permitiría a través de capitulaciones matrimoniales y cumplimentando los requisitos de liquidación de los artículos 1.399 y concordantes del Código Civil.

4.º Porque la pretendida compraventa tampoco es instrumento idóneo para cambiar la naturaleza del bien, que pasaría de ganancial a privativo de la mujer, con la posible defrau-

dación a terceros al no cumplirse los requisitos del artículo 1.392 y concordantes ya citados, y por no ser posible la aplicación "asimile" del artículo 1.355 que se refiere a un proceso tendente a incrementar el círculo de responsabilidad inverso al que se pretende.

5.º Porque si bien el artículo 1.323, como principio general, y el 1.458 para las compraventas, autorizan una amplia libertad contractual entre los cónyuges, esa libertad se refiere tan sólo a contratos o compraventas posibles, no siéndolo la de éste documento, porque ninguno de los cónyuges puede vender con efectos inmediatamente reales una cuota de un bien ganancial por sí solo; de un lado, porque no hay tal cuota: Todo es: bien pertenece a los dos; y de otro lado, porque no cabe hablar de disposición unilateral cuando el artículo 1.375 señala que el poder de disposición sobre el bien ganancial corresponde conjuntamente a ambos cónyuges.

Villanueva de la Serena a 4 de diciembre de 1981.—El Registrador (firma ilegible).»;

Resultando que por el Notario autorizante de la escritura; don Antonio Solesio Lillo, se interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, alegando: Que la tradicional configuración de la sociedad de gananciales como de tipo germánico no debe limitar el principio de autonomía de la voluntad, máxime cuando el Código —artículo 1.323— contempla ampliamente la actividad contractual entre cónyuges, pudiendo constituir este cambio de criterio frente a la situación anterior una nueva base para la configuración doctrinal y jurisprudencial de la sociedad de gananciales; que la diferente redacción del artículo 1.392, respecto del vigente artículo 1.344, abonan la tesis afirmativa en orden a la postura del Notario, ya que en este último precepto parece distinguirse una adquisición presente y una adjudicación numérica, por mitad y posterior, en pago de esa adquisición común previamente realizada; que respecto a la posible aplicación de los artículos 1.379 y 1.380 ha de resaltarse que estos preceptos contemplan situaciones cronológicamente distintas, y así el primero de ellos se refiere al caso de que testamentariamente se sienten las bases de una herencia de apertura futura y constante la sociedad de gananciales, mientras que el artículo 1.380 prevé una herencia ya abierta y una sociedad de gananciales disuelta con una adjudicación de valor, como criterio subsidiario en pago de derechos hereditarios; que, en consecuencia, si cada cónyuge puede disponer —en favor de recíproco o de terceros— por testamento de su participación ganancial, lógicamente podrá disponer también en vida de su referida participación por acto distinto del testamentario; que la compraventa calificada no supone una disolución parcial de la comunidad ganancial, ya que la contraprestación o precio ocupa el lugar del bien adquirido en virtud del principio de subrogación real, produciéndose de este modo un cambio en la naturaleza jurídica de los bienes objeto del contrato; que tampoco puede sostenerse la postura de que el cambio de naturaleza del bien adquirido facilite la defraudación a terceros, ya que de una parte el precio es ya una garantía para ellos y de otra parte la cuestión relativa a si este precio es garantía suficiente viene determinada por el último inciso del artículo 1.324 del Código; que en relación a este último apartado, tanto el artículo 1.324 como el artículo 1.355 atribuyen una eficacia completa a la voluntad de los cónyuges en orden a la atribución de la distinta naturaleza posible de los bienes de su matrimonio, y, asimismo, establecen un mecanismo corrector para evitar perjuicios a herederos forzosos y acreedores, pero sin que la posibilidad de defraudación futura implique presunción de defraudación presente e incontestada; que, en relación al último punto de la nota, se pretende con ello obviar el contenido del artículo 1.323, precepto que sin poner limitaciones a la contratación entre cónyuges, admite transmisiones por cualquier tipo y con una amplia gama de instrumentación, y sin que pueda establecerse restricción alguna, ya que de haberlo querido el legislador, lo hubiera hecho; que no puede argumentarse en contra que se trate de un acto de disposición unilateral, ya que si el cónyuge adquirente acepta una transmisión efectuada por el otro a su favor, la está consintiendo, y de este modo la voluntad de ambos cónyuges actúa conjuntamente, dándose con ello cumplimiento al precepto legal;

Resultando que el Registrador de la Propiedad informó: Que, respecto al primer punto de la nota, debe sostenerse el carácter de comunidad germánica de la sociedad de gananciales, puesto que el artículo 1.344 del Código señala que los bienes gananciales les serán atribuidos por mitad al disolverse la sociedad, pero no antes, y mientras ésta subsistan no existen cuotas y todos los bienes que la componen son comunes de los dos cónyuges; que esta interpretación viene además reforzada por los artículos 1.414 y 1.399, de los que es posible deducir que en la comunidad ganancial no hay condominio ordinario o romano, sino una comunidad sin cuotas; que en apoyo de esta tesis pueden citarse además los artículos 1.413 y 1.441 del Código, al establecer este último una presunción de comunidad romana para el régimen de separación de bienes que no se recoge para el de gananciales, así como el artículo 1.355, al referirse al supuesto de adquisición en forma conjunta y sin atribución de cuotas, y también el artículo 95, 1.º del Reglamento Hipotecario que dispone la inscripción «con-

juntamente y «sin atribución de cuotas»; que los anteriores argumentos no pueden ser desconocidos por un principio de la voluntad, que si bien autoriza a los esposos a optar por uno u otro régimen patrimonial, no les permite desvirtuar la naturaleza del elegido; que, respecto al segundo defecto de la nota, si durante la vigencia del régimen de gananciales no hay cuotas sobre todos y cada uno de los bienes que lo integran, resulta evidente que no pueda disponerse por ninguno de los cónyuges de sus pretendidas cuotas; que, este criterio resulta confirmado por el sentido de los artículos 1.379 y 1.380, a cuyo tenor la disposición testamentaria por uno de los cónyuges de un bien ganancial no produce una transmisión real o inmediata de ese bien, sino que depende de la previa liquidación de la sociedad de gananciales, razonamiento que es aplicable cuando se trate de una disposición inter vivos de una cuota sobre el bien ganancial; que también confirma este criterio el párrafo final del artículo 399 al señalar —tratándose de comunidad ordinaria— que el efecto de la enajenación estará limitado a la porción que se le adjudique en la división al cesar la comunidad; que, en relación al tercer punto de la nota, la compraventa pretendida supone una liquidación parcial de la sociedad de gananciales, ya que con ella se extrae un bien que hasta entonces era ganancial para convertirlo en privativo de la esposa adquirente; que la disolución parcial de la sociedad de gananciales no está prevista en la nueva regulación del Código Civil, ya que no es posible una causa parcial disolutoria, pues aun en el supuesto de producirse afectaría a todo el patrimonio ganancial; que de los artículos 1.373 y 1.374 y otros concordantes se desprende que cualquier enajenación de la cuota o partes de uno de los cónyuges en un bien ganancial completo, o incluso la amenaza de enajenación a través del embargo, lleva consigo la causa de disolución total de la sociedad de gananciales; que, respecto al cuarto punto de la clasificación, al pretenderse el cambio de naturaleza del bien —de ganancial a privativo— sin cumplirse el trámite previo de la liquidación de la sociedad conyugal, no se observan los requisitos imperativos establecidos en garantía de terceros y acreedores, requisitos que no pueden ser desconocidos, apoyándose en los artículos 1.324 y 1.355, que, en efecto, el artículo 1.324 no autoriza que por la simple confesión se pueda cambiar la naturaleza de los bienes que con anterioridad ya se habían calificado registralmente como gananciales, y por su parte el artículo 1.355, contrariamente a lo que se pretende por el Notario recurrente, permite que se amplíe el círculo de garantías para los terceros, pero no que se disminuyan; que, respecto al último punto de la nota, no se pretende desconocer la amplitud de contratación entre cónyuges introducida por los nuevos artículos 1.323 y 1.458, sino resaltar la imposibilidad de que los cónyuges puedan disponer con efectos inmediatamente reales de una cuota de un bien ganancial, y ello en razón a la inexistencia de tal cuota y a los problemas derivados de la titularidad y facultad de disposición; que, en efecto, correspondiendo el poder de disposición sobre el bien ganancial a ambos cónyuges conjuntamente, en la compraventa pretendida sólo existe una voluntad dirigida a la disposición, puesto que el hecho de ser el adquirente el otro cónyuge no significa que haya tenido lugar la codisposición que exige el artículo 1.375;

Resultando que el Presidente de la Audiencia Territorial de Cáceres dictó Auto por el que se revocaba la nota calificatoria alegando análogos fundamentos a los señalados por el recurrente, y en especial el régimen de absoluta libertad de las relaciones interconyugales que se deriva del artículo 1.323, y la inexistencia de precepto legal que impida la transmisión entre los cónyuges de los bienes integrados en la sociedad de gananciales formada entre ellos;

Vistos los artículos 1.323, 1.344 a 1.410, inclusive, del Código Civil, las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 1898, 22 de mayo de 1915 y 27 de mayo de 1980 y las Resoluciones de este Centro de 13 de septiembre de 1922, 12 de mayo de 1924, 30 de junio y 19 de octubre de 1927, 12 de diciembre de 1935, 8 de noviembre de 1944 y 20 de octubre de 1958;

Considerando que la cuestión planteada deriva del profundo cambio introducido en la legislación civil por la reforma de 13 de mayo de 1981, al permitir el artículo 1.323 de nuestro Código la contratación entre cónyuges, y sobre esta base hay que determinar en este recurso si es inscribible en el Registro de la Propiedad la transmisión hecha en escritura pública por el marido a su mujer de la participación que como ganancial le pertenece en la finca vendida;

Considerando que a la vista de lo expuesto no se trata, pues, de la venta de un bien —en este caso dos sextas partes indivisas— por el marido a su cónyuge, sino, por el contrario, de la venta «de la participación ganancial» que en la misma le pertenece, lo que lleva a examinar la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales para determinar si esta operación es o no posible;

Considerando que tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo con la de la Dirección General de los Registros vienen configurando la sociedad legal de gananciales —al igual que la generalidad de la doctrina— como una comunidad de tipo germánico, en la que el derecho que ostentan los cónyuges afecta incertamente al objeto, sin atribución de cuotas ni facultad de pedir la división material mientras dura la sociedad, a diferencia de lo que sucede con el condominio romano,

con cuotas definidas y en donde cabe el ejercicio de división de la cosa común, y por eso en la sociedad de gananciales no se es dueño de la mitad de los bienes comunes, sino que ambos esposos conjuntamente tienen la titularidad del patrimonio ganancial;

Considerando que esta concepción que encontraba su justificación principalmente en el artículo 1.392 del Código Civil anterior aparece si cabe reforzada en la nueva redacción del vigente artículo 1.344 del mismo cuerpo legal, y supone —a salvo lo establecido en el artículo 1.373— la inalienabilidad de la hipotética participación que todo cónyuge tiene sobre cada bien que integra el patrimonio común debido a que, tanto éste como la condición de comunero, es inseparable de la de cónyuge, lo que obliga a entender confirmado el primer defecto de la nota del Registrador, así como el segundo y quinto; salvo su último inciso, al no ser más que una reiteración y desarrollo del primero;

Considerando que únicamente en cuanto hagan referencia a la venta de una hipotética participación ganancial pueden ser apreciados los restantes defectos señalados en la nota, que parecen apuntar más bien a la imposibilidad de transmisión de un bien ganancial concreto de un cónyuge a otro, y aunque no reflejado con claridad en la escritura se deduce ser ésta la voluntad de los comparecientes, según resulta del contenido del escrito del Notario al interponer el presente recurso gubernativo;

Considerando en efecto, que la libertad de contratar entre cónyuges, sancionada en el nuevo artículo 1.323 del Código Civil, autoriza el entender permitido como regla general la válida adquisición por un cónyuge de bienes concretos de naturaleza ganancial, máxime cuando se acredita la naturaleza privativa de la contraprestación, o como en este caso concreto en donde hay un reconocimiento o afirmación de tal naturaleza no sólo por el cónyuge adquirente sino también por su consorte, ya que de un lado, el principio de subrogación real evita exista un perjuicio para la sociedad de gananciales al ocupar la contraprestación recibida —dinero— el lugar del bien transmitido, y de otro lado, no puede entenderse se esté ante un supuesto de autocontratación no permitido al ostentar un esposo el doble concepto de vendedor y comprador por faltar el presupuesto clave en la doctrina de este Centro directivo sobre esta materia como es la falta de contraprestación o conflicto de intereses.

Esta Dirección General ha acordado que con revocación parcial del Auto apelado procede confirmar los defectos 1.º, 2.º y 5.º, primera parte de la nota del Registrador.

Lo que con devolución del expediente original comunica a V. E. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 2 de febrero de 1983.—El Director general, Francisco Mata Pallarés.

Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Cáceres.

MINISTERIO DE DEFENSA

5683

ORDEN 111/00150/1983, de 20 de enero, por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia del Tribunal Supremo, dictada con fecha 29 de septiembre de 1982, en el recurso contencioso administrativo interpuesto por don Fernando Viejo Sánchez, Cabo de Caballería.

Excmo. Sr.: En el recurso contencioso-administrativo seguido en única instancia ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo, entre partes, de una como demandante, don Fernando Viejo Sánchez, Cabo de Caballería, quien postula por sí mismo, y de otra, como demandada, la Administración Pública, representada y defendida por el Abogado del Estado, contra acuerdos del Consejo Supremo de Justicia Militar de 20 de mayo y de 9 de junio de 1981 se ha dictado sentencia con fecha 29 de septiembre de 1982, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Que estimando el recurso interpuesto por el Letrado don José Gayoso Díaz, en nombre de don Fernando Viejo Sánchez, contra acuerdos del Consejo Supremo de Justicia Militar, sobre haber pasivo de retiro dimanante del Decreto-ley seis/mil novecientos setenta y ocho, debemos anular y anulamos los referidos acuerdos, como disconformes a derecho y, en su lugar, declaramos el derecho del recurrente a que se le efectúe nuevo señalamiento de pensión de retiro con porcentaje del noventa por ciento, sobre la base correspondiente, con especial condena en costas a la Administración.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el "Boletín Oficial del Estado" e insertará en la "Colección Legislativa", lo pronunciamos, mandamos y firmamos.»

En su virtud, de conformidad con lo establecido en la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 27