

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

13680 *Resolución de 13 de abril de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Madrid contra la negativa de la registradora de la propiedad de Madrid nº 31 a inscribir una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Madrid, don José Manuel Hernández Antolín, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Madrid número 31, doña María de los Ángeles Galto-Durán Ribera, a inscribir una escritura de compraventa.

Hechos**I**

Mediante escritura autorizada el día 23 de marzo de 2010, por el Notario de Madrid, don José Manuel Hernández Antolín, con el número 1422 de su protocolo, doña E. G. M., vendió a doña M. J. G. R. la finca registral 62.036 de Madrid. La citada vendedora había adquirido la finca en virtud de escritura de compraventa autorizada el 15 de octubre de 1974 ante el notario de Madrid, don Antonio Moxó Ruano, en la que el cónyuge de aquella –don L. P. H.– reconoció que el dinero invertido era parafernial de su esposa, por lo que se inscribió a favor de ésta sin prejuzgar la naturaleza privativa o ganancial de la finca, según consta en la inscripción 3.^a, de fecha 4 de junio de 1976.

II

Copia autorizada de dicha escritura de 23 de marzo de 2010 se presentó en el Registro de la Propiedad de Madrid número 31 el día 6 de octubre de 2010 y bajo el número de asiento 606 del Diario 82, y fue calificada con la siguiente nota: «Calificado el precedente documento, la registradora que suscribe ha resuelto suspender la práctica de la inscripción solicitada en el mismo, en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho: I. Hechos: 1. Con fecha 6 de octubre último, se presentó en este Registro la escritura que antecede, causando el asiento 606 del Diario 82. 2. En dicha escritura doña E. G. M., (...) vende a doña M. J. G. R. (...) la finca registral número 62036, obrante al folio 55 del tomo 715, vivienda planta primera y denominada «Primero A» de la casa en Madrid, (...). 3. Que según consta del Registro, don L. P. H., esposo de la parte vendedora, manifestó que el dinero invertido en la compraventa de la finca era parafernial de su esposa, sin justificarlo; inscribiéndose dicha finca a favor de doña E. G. M. por título de compra, sin prejuzgar la naturaleza privativa o ganancial de la misma finca. 4. Que el precedente documento, fue retirado por el presentante el día 20 de octubre último y devuelto para calificación y despacho el día 10 de noviembre de 2010, aportando copia simple de la escritura de herencia de su fallecido esposo, en la cual no consta acreditado el carácter privativo del bien que es objeto de transmisión por la presente, ni la manifestación fehaciente por parte de los herederos forzosos del difunto, de que el bien sea privativo de su madre. II. Fundamentos de Derecho: 1. De conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria que dice: «Los registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro». 2. Artículo 95.4 del Reglamento Hipotecario, que dice: «Si la privatividad resultare sólo de la confesión del consorte, se expresará dicha circunstancia en la inscripción y ésta se practicará a nombre del cónyuge a cuyo

favor se haga aquélla. Todos los actos inscribibles relativos a estos bienes se realizarán exclusivamente por el cónyuge a cuyo favor se haya hecho la confesión, quien no obstante necesitará para los actos de disposición realizados después del fallecimiento del cónyuge confesante el consentimiento de los herederos forzosos de éste, si los tuviere, salvo que el carácter privativo del bien resultare de la partición de la herencia. A petición del presentante extendiendo la presente nota de suspensión de la inscripción pretendida, sin tomar anotación de suspensión por no haber sido solicitada. Contra esta calificación (...). Madrid, a quince de noviembre de dos mil diez. La Registradora (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos de la registradora)».

III

Instada, con fecha 25 de noviembre de 2010, por el notario autorizante, calificación sustitutoria, el registrador sustituto, don Javier Aznar Rivero, confirmó la calificación negativa en todos sus extremos mediante nota de fecha 17 de diciembre de 2010 con análogos argumentos, no considerando suficiente la omisión de la finca vendida en la escritura de aceptación de herencia del cónyuge confesante, ya que dicha omisión pudiera perfectamente ser debida al hecho de que los cuatro hijos no hubieran conocido nunca la compra de tal finca realizada por su madre con la confesión de su esposo, o a que no hubieran conocido nunca el lugar físico donde se encontraba ubicada la finca.

IV

Don José Manuel Hernández Antolín, notario de Madrid, interpone recurso mediante escrito de fecha 17 de enero de 2011, en el que argumenta: Que en la escritura objeto de recurso se hace constar en el apartado título que en la escritura de partición de herencia del cónyuge confesante, don L. P. H., se consignó el único bien ganancial habido del matrimonio (que no era el bien que nos ocupa sino una finca de Águilas), no resultando de la misma bien privativo alguno del marido premuerto, entendiéndose que el carácter privativo del bien objeto de la escritura objeto de recurso resultaba de tal antecedente. Se declaró, en la cláusula primera, que los intervinientes se declaraban satisfechos en sus derechos como herederos y renunciando a cualquier acción relativa a los mismos. Que la finca en cuestión aparece inscrita a favor de doña E. G. M., sin prejuzgar el carácter privativo o ganancial, al amparo del artículo 95.2 del Reglamento Hipotecario, redacción dada por el Decreto de 17 de marzo de 1959, por haber sido así adquirida por compra, en virtud de escritura otorgada en Madrid el 15 de octubre de 1974 ante el notario de Madrid, don Antonio Moxó Ruano, en la que el marido confesó, sin acreditar, la privaticidad del precio pagado por su esposa. Que esta regulación (hoy derogada) trae su origen en la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 1951, de la que resalta que la confesión de privaticidad realizada por el cónyuge del adquirente se refiere a una cuestión en el ámbito de los hechos (ya que la vía negocial estaba excluida al estar prohibida, entonces, la contratación entre los cónyuges), teniendo en consideración que la confesión (artículo 1.232 del Código Civil, hoy derogado por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil) hace prueba contra su autor (o sus herederos), exceptuándose el caso que por ella pueda eludirse el cumplimiento de las leyes, y pudiendo, en todo caso, ser desvirtuada por prueba en contrario. Que la reforma del Código Civil (Ley de 13 de mayo de 1981) permite expresamente la contratación entre cónyuges ex. artículo 1.323 del Código Civil, regulando (artículo 1.324) los bienes adquiridos por uno de ellos, constante matrimonio, con la sola confesión de la privaticidad del precio por su consorte (los llamados «bienes privativos confesados»), disponiendo, además, que esta confesión, «por sí sola, no perjudicará ni a acreedores ni a legitimarios». Que el ámbito del precepto, al igual que la normativa anterior, ha de referirse al ámbito de los hechos (cuestión fáctica), y no supone una declaración en el ámbito negocial, sin perjuicio de que ésta esté admitida por otras vías: contratación y donación entre cónyuges (artículo 1.323 del Código Civil) y la atribución de ganancialidad (artículo 1.355). Es de plena aplicación lo antes expuesto sobre la naturaleza jurídica y el alcance de la confesión, y su posible prueba en contrario.

Que en cuanto a las limitaciones a la confesión: esta confesión, («por sí sola, no perjudicará ni a acreedores ni a legitimarios»). Son varias las posiciones que se mantienen al respecto: A juicio del recurrente, se ha producido, en el ejercicio de la actividad reglamentaria del Gobierno, una evidente extralimitación reglamentaria, pues del artículo 1.324 del Código Civil, no puede deducirse la necesidad de consentimiento de los herederos forzosos, como se exige en el artículo 93.4 del Reglamento Hipotecario (sin hacer referencia alguna a los acreedores, por cierto). La preterición u olvido de los acreedores y el diferente trato de casos análogos, es suficientemente clarificador. En todo caso, añade, otros son los argumentos en que se apoya el presente recurso, dado que la Dirección General de los Registros y del Notariado, como órgano administrativo que es, carece de competencia para declarar, con carácter general, la nulidad de un Reglamento, por ser contrario a la Ley, y cuya competencia exclusiva corresponde al poder judicial, y muy concretamente, al Tribunal Supremo. No obstante, y en este punto, sí es interesante plantear la cuestión que ya trató la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de octubre de 2010, al tratar del artículo 144.2 del Reglamento Hipotecario. Y de su congruencia con el Código Civil (de la que ya se había tratado en la Resolución de 13 de febrero de 1999) y la Ley Hipotecaria, y que después de señalar el carácter puramente administrativo de la Dirección General indicada, señala el carácter cuasi-jurisdiccional del registrador de la Propiedad, en el ejercicio de su función calificadora, lo que supone reconocer que queda sujeto, de forma análoga al poder judicial y en el estricto ámbito de su competencia calificadora, al régimen de fuentes del artículo 1 del Código Civil, lo que implica, en términos literales de la citada Resolución, que el registrador «debe observar el rango reglamentario en tanto no resulte claramente contrario a la norma legal que trata de desarrollar (cfr. artículo 1 del Código Civil)». En todo caso, y con independencia de ello, sí es interesante el razonamiento de esta posible extralimitación reglamentaria para llegar a una correcta interpretación del verdadero sentido y alcance de los textos legales vigentes. Que la Dirección General de los Registros y del Notariado, a partir de la Resolución de 2 de octubre de 1984, equipara, de forma general e indiscriminada, sin distinciones de ninguna clase, en cuanto a sus efectos civiles e hipotecarios, los bienes inscritos ex. artículo 95.2 antes de la Reforma, a los adquiridos después, ex. artículo 1.324 e inscritos al amparo del artículo 95.4 del Reglamento Hipotecario. Que por todo lo expuesto, y teniendo en cuenta los antecedentes citados, es posible, civilmente válida e inscribible, en el caso actual, la venta de la finca por la sola viuda, sin el concurso de sus hijos. En efecto, cuando el artículo 1324 del Código Civil dice que la confesión no perjudicará (o lo que es igual, no es oponible, como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 2003) a los acreedores (y no lo hace: recuérdese que la acción de rescisión de la partición dura cuatro años, y la escritura es de 2001, y además el hecho de que sea un supuesto de rescisión, parte de la idea de un contrato válido y por tanto inscribible, sin perjuicio del ejercicio de la acción de rescisión, que es de naturaleza personal) ni a los legitimarios (tampoco en este caso les perjudica, pues han renunciado, en la escritura de partición de herencia, a cualquier acción adicional relativa a la sucesión (incluida su posición jurídica como legitimario). Debiera tenerse en cuenta que en este caso concreto todos los hijos legitimarios son, además, herederos, que han aceptado la herencia pura y simplemente, y como tales herederos (no como legitimarios) quedan vinculados por efecto de la sucesión mortis causa, a los hechos propios del su causante. O lo que es igual, el no perjuicio ha de ser al legitimario, que no al heredero que, de forma consciente y voluntariamente, acepta la herencia pura y simplemente, y se subroga en la posición jurídica de su causante. Visto que no infringe el artículo 1.324 del Código Civil, tampoco infringe ni la letra ni el espíritu del artículo 95.4 del Reglamento Hipotecario, dado que: 1.–El carácter privativo del bien resulta de la escritura de partición de herencia citada: Es verdad que no se hace referencia alguna al bien en cuestión (pues no procedía hacer referencia al mismo en la herencia del esposo), pero su no inclusión ha de entenderse suficientemente expresivo de ello (es una consecuencia necesaria de ello). En este caso, el ordenamiento ya ha desplegado todos los instrumentos legales para la protección del legitimario. 2.–En nuestro derecho

sucesorio común, las legítimas no implican no una atribución forzosa, sino más bien un freno o límite a la libertad de testar. Lo cual supone que la protección jurídica de la legítima despliega sus efectos legales hasta el momento de la partición. Por eso, una vez hecha, el hecho de que pudiera lesionar la legítima, no provoca la nulidad de la partición sino tan solo da derecho a exigir el complemento de legítima (artículo 815 del Código Civil), siendo el plazo para rescindir la partición el de cuatro años (artículo 1.076 del Código Civil), plazo que es de caducidad (no admitiendo interrupción), y que en nuestro caso ya ha transcurrido con creces. Se llega a idéntica conclusión, que en el caso de perjuicio de acreedores. Una vez hecha ésta, el ordenamiento ya ha desplegado íntegramente su protección legal al legitimario, máxime cuando en la partición se indica que todos los legitimarios, que además son herederos y que han aceptado la herencia del causante pura y simplemente, ha renunciado a los demás derechos que como tal heredero atribuye la ley. En consecuencia, carecen de operatividad (por haber sido desplegados ya en su integridad) los mecanismos protectores de la cualidad de legitimario (entre los cuales está, entre otros, el artículo 95.4 del Reglamento Hipotecario). 3.–Los herederos quedan vinculados a los actos propios del causante: los hijos de la hoy titular registral, como herederos puros y simples que son, quedan jurídicamente vinculados, como si de un acto propio se tratara, a la declaración (confesión de privaticidad del dinero con el que se adquirió la finca) de su causante. La confesión realizada queda en el ámbito de los hechos, o más propiamente, de las consecuencias jurídica de un determinado hecho. Ello explica el término «por sí sola no perjudicará...» del artículo 1.324 del Código Civil, careciendo, de igual manera, de naturaleza negocial (y por tanto, por sí mismo, traslativa). De igual manera, puede ser destruida por cualquier otra prueba que acredite la falta de veracidad de la confesión. Que no se han dictado Sentencias del Tribunal Supremo o Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado para casos similares a éste, por no haberse planteado el tema en los términos expuestos. Las que más se acercan son la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2005, que, genéricamente señala que la confesión de ganancialidad, por sí sola, no produce efecto respecto a terceros o legitimarios perjudicados por ella, sino sólo entre los cónyuges y sus herederos y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de junio de 2003, al señalar que no puede la heredera del titular registral adjudicarse por sí sola un bien privativo confesado, sin el consentimiento de los legitimarios del marido de la confesante. Una cosa es el legitimario y otra muy distinta el heredero que acepta pura y simplemente una herencia (aunque tuviera además, la cualidad de legitimario o heredero forzoso). Que el único argumento serio que podría esgrimirse a lo que aquí se ha dicho, y que no ha sido, por cierto, tenido en cuenta por ninguna de las Resoluciones que se refieren al antiguo artículo 95.2 del Reglamento Hipotecario, es el siguiente: El cónyuge confesante hizo su confesión, bajo el prisma y en las condiciones permitidas, y conforme al efecto que a la misma reconocía la legislación vigente en ese momento. Pero ese argumento no es suficiente relevante en nuestro caso: el cónyuge del titular registral no hizo, propiamente, una atribución de privaticidad, es decir, una declaración negocial (entonces no permitida, al prohibirse la contratación entre cónyuges), sino una confesión sobre un hecho fáctico: la procedencia privativa del dinero con el que su esposa adquiría: Quedó, en consecuencia, dentro del ámbito del entonces vigente artículo 1.232 del Código Civil. Este es un elemento puramente fáctico (y atacable si falta a la verdad de los hechos, o por otros medios de acredita lo contrario) y no negocial (que era lo prohibido). El carácter privativo resultaría, en consecuencia, de la certeza de lo confesado. Y esta confesión vinculaba, tanto antes de la reforma de 1981 como después, tanto al confesante como a sus herederos, en los términos antes indicados.

V

La registradora emitió su informe el día 20 de enero de 2011 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.324 del Código Civil; 18 de la Ley Hipotecaria; 95.4 del Reglamento Hipotecario; las Resoluciones de este Centro Directivo de 2 de octubre de 1984, 13 de junio de 2003, 4 de octubre de 2010 y 22 de enero de 2011; y las Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de enero y 25 de septiembre de 2001, y 27 de mayo de 2005.

1. Se debate en este recurso sobre la inscribibilidad o no de una escritura de compraventa de una finca, que fue adquirida por la vendedora en el año 1974 mediante escritura pública en la que su esposo reconoció que el dinero invertido era parafernalia de aquella, por lo que se inscribió a favor de la misma sin prejuzgar la naturaleza privativa o ganancial de la finca (de acuerdo con la normativa entonces vigente), según consta en la inscripción 3.ª del folio registral, de fecha 4 de junio de 1976, habida cuenta que en la escritura que motiva este recurso no concurren para consentir la transmisión los herederos forzosos del cónyuge confesante, previamente fallecido. En el apartado «Título» de la escritura se afirma que la naturaleza privativa de tal adquisición viene confirmada por la escritura de partición de herencia del esposo de la compareciente otorgada el 11 de octubre de 2001, en la que se relaciona un único bien ganancial –distinto del objeto de la compraventa calificada–, no existiendo bienes privativos del esposo fallecido. Al título se acompaña copia simple de la referida escritura particional.

2. La registradora, en su nota de calificación, considera que no consta acreditado el carácter privativo del bien objeto de transmisión, ni la manifestación fehaciente por parte de los herederos forzosos del esposo confesante de ser privativo de su madre (cfr. artículo 95.4 del Reglamento Hipotecario en su redacción actual).

3. El recurrente centra su argumentación no tanto en descartar la necesidad del consentimiento de los herederos forzosos del confesante, como en demostrar que el carácter privativo del bien resulta de la herencia del cónyuge que realizó la confesión y que no se ha producido perjuicio para los herederos forzosos del mismo, considerando que así resulta del hecho de que en la escritura de partición hereditaria del esposo no se incluyese el referido bien en el inventario.

4. Centrado el debate en estos términos, es decir, en si puede o no considerarse suficiente a efectos de entender ratificado el carácter privativo del bien el hecho negativo de no haberse incluido el mismo entre los bienes gananciales relacionados en la herencia del cónyuge confesante, debe confirmarse el criterio de la registradora según resulta de las siguientes consideraciones.

En primer lugar, hay que partir de la constatación de que desde un punto de vista civil o material, no existiendo en el año 1974 –fecha de la adquisición de la finca que es objeto de la venta formalizada en la escritura cuya calificación es objeto del presente recurso– norma equivalente al actual artículo 1.324 del Código Civil, la presunción de ganancialidad de los bienes comprados durante el matrimonio, consagrada en el entonces vigente artículo 1.407 del Código Civil, hacía que el bien comprado por la esposa con dinero que no estuviese acreditado que fuera parafernalia o dotal debía presumirse ganancial, sin que fuese suficiente, a efectos de dicha acreditación, la confesión de privatividad del marido. Registralmente, en concordancia con esa eficacia limitada de la confesión, el artículo 95 regla segunda del Reglamento Hipotecario en su redacción de 1947 disponía que «Cuando en la adquisición por cualquiera de los cónyuges averse el otro que el precio o contraprestación es de la exclusiva propiedad del adquirente, sin acreditarlo, se practicará la inscripción a nombre de éste y se hará constar dicha circunstancia, sin que el asiento prejuzgue la naturaleza privativa o ganancial de tales bienes» y, conforme el artículo 96 –ya en su redacción de 1959– «los actos dispositivos... correspondientes a los bienes a que se refiere la regla segunda del artículo anterior se otorgarán por el cónyuge titular con el consentimiento del otro» (cfr. Resolución de 22 de enero de 2011).

Este régimen registral se explica, como señaló la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2005, con base en la jurisprudencia recaída en la interpretación del antiguo artículo 1.407 del Código Civil, la cual subrayaba la fuerza de la presunción de ganancialidad que el mismo establecía, e imponía la carga probatoria a quien pretendiera

ampararse en la excepcionalidad que el mismo recogía (vid. Sentencias de 31 de marzo de 1930 y 21 de noviembre de 1950). En este sentido, recuerda la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2005 que «en base a la fuerza impuesta a la regla precedente (aunque como presunción «*iuris tantum*», que admite prueba en contrario), la doctrina jurídica remarcó, al estudiar dicho precepto, que para destruir tal presunción, no bastaba la confesión que el marido hiciera en la escritura de compra de haberse realizado la adquisición con dinero de la mujer, pues ha de constar esa procedencia, para que pueda perjudicar a tercero, por medios distintos de la confesión de los cónyuges, habiendo de ser por lo general, la prueba documental y pública la procedente, ya que no en vano se trata de contrarrestar una presunción legal, contra la cual son ineficaces presunciones de signo contrario». Según este criterio es necesario para desplazar la presunción legal que favorece el carácter común de los bienes del matrimonio, prueba expresa de la exclusiva propiedad de uno de los cónyuges (vid. Sentencias de 19 de diciembre de 1957 y 24 de noviembre de 1960). En el mismo sentido este Centro Directivo en Resolución de 11 de marzo de 1957 negó a la confesión fuerza suficiente para desvirtuar la presunción de ganancialidad del artículo 1.407 del Código Civil, reafirmando que la prueba ha de ser «completa y concluyente cuando hubiera terceros interesados» (cfr. Resolución de 22 de diciembre de 1933).

5. En segundo lugar, habida cuenta de que la compraventa calificada se produce estando ya vigente la actual redacción del artículo 95 número 4 del Reglamento Hipotecario (tras la reforma de 1982), ha de recordarse que dicha reforma supuso permitir al cónyuge beneficiado por la confesión disponer por sí solo sin el consentimiento del cónyuge confesante, como con anterioridad exigía el Reglamento Hipotecario. Como explicó la Resolución de 2 de octubre de 1984, la reforma apuntada vino a sancionar el contenido de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, a partir de la Sentencia de 2 de febrero de 1951, que con base en principio de que nadie puede ir contra sus propios actos, entendía que una confesión del carácter parafernial del dinero empleado en la compra hacía prueba contra su autor y producía todos sus efectos en la esfera interna y frente al propio confesante, salvo que a través de ella pudiera eludirse el cumplimiento de las leyes, y así aparece plasmada en el artículo 1.324 del Código Civil, considerando, por tanto, decaída la exigencia impuesta por el antiguo artículo 96 del Reglamento de la concurrencia del consentimiento del cónyuge confesante para la realización de actos de disposición del bien por parte del cónyuge titular.

Pero al hacer tránsito el supuesto al ámbito de aplicación del actual artículo 95 número 4 del Reglamento Hipotecario, no cabe escapar al régimen impuesto por éste para los actos de disposición que el cónyuge titular pretenda realizar después de la fecha del fallecimiento del confesante, para lo cual se precisará «el consentimiento de los herederos forzosos de éste, si los tuviere, salvo que el carácter privativo del bien resultare de la partición de la herencia», lo cual lejos de contravenir el mandato del artículo 1.324 del Código Civil lo desenvuelve en la esfera registral. Como afirmó la Resolución de 13 de febrero de 1999 y ha reiterado la más reciente de 4 de octubre de 2010, es cierto que la confesión de privatividad no aparece configurada en nuestro ordenamiento como una declaración de voluntad, que fija frente a todos el carácter privativo del bien al que se refiere (sin perjuicio de su posible impugnación si se efectúa en fraude o perjuicio de terceros o no se corresponde con la realidad), sino como un simple medio de prueba de esta circunstancia, que opera en la esfera interconyugal y que carece de eficacia para desvirtuar por sí sola la presunción de ganancialidad recogida en el artículo 1.361 del Código Civil (cfr. artículo 1.324 del Código Civil). No es menos cierto, sin embargo, que la presunción de ganancialidad, no sea un título de atribución legal de esa cualidad a los bienes del matrimonio en tanto no conste que pertenecen privativamente a uno u otro cónyuge –o a ambos pro indiviso–, sino uno más de los medios de prueba (cfr. artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Ello plantea, como destacaron las citadas Resoluciones, el problema de determinar el régimen jurídico aplicable a estos bienes confesadamente privativos, pues si no pueden ser tratados como privativos a todos los efectos, interpartes y frente a terceros, tampoco pueden ser reputados inequívocamente

como gananciales, de manera que los actos dispositivos realizados sobre ellos con sujeción al régimen de tales bienes sean definitivamente inatacables, al margen de la posibilidad de impugnar esos actos si a posteriori se demuestra que los bienes eran realmente privativos del cónyuge del confesante y éste no prestó su consentimiento a la enajenación, como sucede en el supuesto regulado por el artículo 1.389 del Código Civil.

Adviértase en este mismo sentido cómo el propio Reglamento Hipotecario, a la hora de fijar los términos de la inscripción de tales bienes, y a diferencia del criterio seguido en otros casos –cfr. sus artículos. 93.1 y 95.1–, se abstiene de exigir su calificación en el asiento como privativos o gananciales, limitándose a ordenar que se inscriban a favor del cónyuge favorecido por la confesión, con expresión de esta circunstancia (cfr. artículo 95.4), produciéndose una cierta indeterminación registral en lo relativo al carácter de la titularidad de ese bien. Y es precisamente por esta indeterminación por lo que el Reglamento Hipotecario, ante la necesidad de evitar en todo caso el acceso al Registro de negocios eventualmente claudicantes, impone el consentimiento de los herederos forzosos del confesante para la realización de actos dispositivos por parte del cónyuge beneficiado por la confesión, salvo que el carácter privativo del bien resulte de la partición hereditaria del confesante. En este sentido se afirma que el artículo 95 número 4 del Reglamento Hipotecario configura una auténtica limitación de las facultades que corresponden al favorecido por la confesión.

6. No cabe estimar tampoco que concurra en el presente caso la excepción a que se refiere el inciso final del artículo 95 número 4 del Reglamento por el mero hecho de que en la escritura de partición de herencia del confesante no se haya incluido en el inventario la finca en cuya adquisición medió la confesión. En efecto, si se tiene en cuenta: a) el alcance «erga omnes» de la presunción de ganancialidad, requiriendo su desvirtuación una prueba satisfactoria y, en su conjunto, suficiente (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 1994), y el limitado efecto de la confesión de privatividad, que sólo opera en el ámbito interconyugal, sin perjudicar a los herederos forzosos del confesante ni a los acreedores comunes o de uno de los cónyuges, lo que implica que dicha confesión no es suficiente por sí sola para desvirtuar aquella presunción en perjuicio de éstos (cfr. Resolución de 5 de marzo de 1999), siendo necesarias pruebas «eficaces y contundentes» como señalaron las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de julio de 1995 y de 25 de septiembre de 2001; b) la específica naturaleza del procedimiento registral en el que no cabe el desenvolvimiento de la prueba en forma contradictoria, ni se concede al Registrador las amplias facultades de apreciación de que goza el Juez en los procedimientos declarativos (cfr. Resolución de 28 de noviembre de 1988); c) la exigencia de acreditación fehaciente de los actos y negocios que pretenden su acceso al Registro (cfr. artículo 3 de la Ley Hipotecaria), exigencia que se extiende a todos los extremos del negocio que han de reflejarse en el asiento (cfr. artículos 9 y 21 de la Ley Hipotecaria, y Resolución de 5 de marzo de 1999), sin que por tanto dicha prueba fehaciente pueda ser suplida por consentimientos presuntos; d) la circunstancia de que el bien en cuestión no se hubiera incluido en el inventario de la herencia del confesante no puede generar el efecto de determinar su naturaleza privativa, ya que puede obedecer a muy diversas causas, incluido el desconocimiento de su existencia por los herederos (que en numerosas ocasiones obliga a realizar adiciones de herencia); no cabe que, en contra del principio de legitimación, se venda como libre de cualquier limitación dispositiva un bien que figura inscrito en el Registro sin prejuzgar su naturaleza privativa o ganancial sin cumplir con el requisito de la concurrencia del consentimiento de los herederos forzosos del cónyuge confesante o bien acreditando en forma fehaciente el carácter privativo del bien.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora en los términos resultantes de los anteriores pronunciamientos.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble

en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 13 de abril de 2011.—La Directora General de los Registros y del Notariado,
M.^a Ángeles Alcalá Díaz.