
Inscripción de bienes matrimoniales

PID_00265038

Pedro Ávila Navarro
Teresa Sánchez Hernández

Tiempo mínimo de dedicación recomendado: 2 horas





Pedro Ávila Navarro

Registrador de la propiedad. Licenciado en Humanidades por la UOC. Notario

Teresa Sánchez Hernández

Registradora de la propiedad de Sant Feliu de Llobregat 2.

La revisión de este recurso de aprendizaje UOC ha sido coordinada por la profesora: Marian Gili Saldaña (2019)

Tercera edición: septiembre 2019
© Pedro Ávila Navarro, Teresa Sánchez Hernández
Todos los derechos reservados
© de esta edición, FUOC, 2019
Av. Tibidabo, 39-43, 08035 Barcelona
Realización editorial: FUOC

Ninguna parte de esta publicación, incluido el diseño general y la cubierta, puede ser copiada, reproducida, almacenada o transmitida de ninguna forma, ni por ningún medio, sea este eléctrico, químico, mecánico, óptico, grabación, fotocopia, o cualquier otro, sin la previa autorización escrita de los titulares de los derechos.

Índice

Introducción.....	5
Objetivos.....	7
1. Inscripción de bienes gananciales.....	9
1.1. Inscripción de la adquisición y actos de administración	9
1.2. Inscripción de actos de disposición	10
1.3. Régimen de los bienes "confesados"	11
2. Traspasos patrimoniales entre cónyuges.....	12
3. El régimen de separación.....	14
4. Disposición de la vivienda familiar o cuasifamiliar.....	15
4.1. Disposición de la vivienda familiar	15
4.2. La vivienda cuasifamiliar o de pareja estable	16
5. Regímenes extranjeros.....	17
6. Repercusiones registrales de la separación y del divorcio.....	18
6.1. Actos inscribibles	18
6.2. Título inscribible	19
Resumen.....	20
Actividades.....	23
Ejercicios de autoevaluación.....	23
Solucionario.....	24

Introducción

La inscripción de bienes adquiridos por una persona casada se hace con sujeción a su régimen matrimonial, según los casos. En los territorios donde el régimen legal supletorio del matrimonio no es el de gananciales, la coexistencia en España de distintas legislaciones civiles y la necesidad de indicar en la escritura de adquisición y en la posterior inscripción el régimen al que están sujetos los adquirentes se comprende mejor que en los demás casos.

Este régimen no puede inferirse de la simple vecindad, pues depende, según los casos y la fecha de celebración del matrimonio, de la ley personal común, de la de uno de ellos elegida por ambos, de la residencia común inmediatamente posterior a la celebración, del lugar de celebración del matrimonio o, en derecho transitorio, de la vecindad civil del marido al tiempo de la celebración (ver art. 9.2 Cc en la versión actual y en las anteriores); el artículo 161 RN dice que *respecto de españoles la nacionalidad y su identidad se acreditarán por el pasaporte o el documento nacional de identidad*, y añadía que "la vecindad por el lugar de otorgamiento, salvo que manifieste el interesado otra cosa", inciso este que ha sido declarado nulo por S.TS (3.ª) 20.05.2008 ("La presunción de conexión del lugar del otorgamiento del documento público con la acreditación de una determinada vecindad civil es contraria a las previsiones del artículo 14 Cc, sin que guarde relación alguna con las formas de adquisición de una concreta vecindad civil, que tampoco resulta de la simple manifestación del interesado, lo que determina la anulación del precepto en cuanto al inciso objeto de impugnación..."). La afirmación de la vecindad civil, y por ende del régimen económico matrimonial, requerirán mayor indagación por parte del notario, en la línea del artículo 160 RN: *Las circunstancias de profesión y vecindad se expresarán por lo que conste al Notario o resulte de las declaraciones de los otorgantes y de sus documentos de identidad*.

En efecto, la prueba del régimen económico matrimonial debe consistir, como la del estado civil, en la afirmación de los interesados, basándose en los mismos principios de confianza en la declaración solemne; sobre todo si se tiene en cuenta que el posible fraude del adquirente, que, por ejemplo, afirma falsamente estar casado en régimen de separación y no de comunidad, podría realizarse igualmente mediante la también falsa declaración de ser soltero, que habría de aceptarse según el artículo 363 RRC, y tanto si el régimen vigente tiene origen legal supletorio, como si ha sido pactado en capitulaciones (la práctica no concuerda siempre con estas afirmaciones; a veces se exige la prueba del régimen matrimonial, sobre todo del de separación en territorio de gananciales, y más si ha sido pactado en capitulaciones).

Sin embargo, la fuerza absorbente de los gananciales ha hecho que se prescindiera con frecuencia de estas reflexiones y que en territorios de derecho común se omita la constancia del régimen; pero las escrituras así redactadas suelen tener problemas cuando han de surtir efectos en territorios con distinto régimen legal supletorio.

Objetivos

En este módulo didáctico encontraréis los contenidos y los herramientas imprescindibles para alcanzar los siguientes objetivos:

- 1.** Familiarizarse con la inscripción de los bienes gananciales: adquisición, actos de administración y actos de disposición de estos bienes.
- 2.** Conocer la presunción de ganancialidad y el régimen de los bienes "confesados" o confesión de privatividad entre cónyuges.
- 3.** Aprender la mecánica y funcionamiento de los traspasos patrimoniales entre cónyuges, tanto las aportaciones a la sociedad de gananciales, como las transmisiones del patrimonio ganancial al privativo.
- 4.** Conocer el régimen de separación y los problemas que pueden surgir en caso de separación o divorcio.
- 5.** Saber el régimen de disposición de la vivienda familiar o cuasifamiliar y los requisitos necesarios para su inscripción.
- 6.** Facilitar las nociones esenciales para conocer los requisitos necesarios para la inscripción en el caso de regímenes extranjeros.
- 7.** Saber las repercusiones registrales de la separación y el divorcio, así como los actos y títulos inscribibles en tales casos.

1. Inscripción de bienes gananciales

1.1. Inscripción de la adquisición y actos de administración

Los artículos 90 y ss. RH regulan la inscripción de los bienes gananciales o presuntivamente artículo analógicamente a cualesquiera otros regímenes de comunidad (sea de ganancias o universal) existentes en España (y casi a los extranjeros, aunque en éstos habría que verificar si se adapta la regulación estrictamente registral del Reglamento Hipotecario al Derecho sustantivo de que se trate).

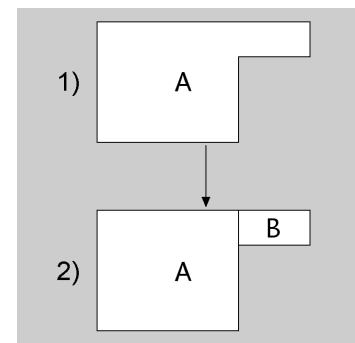
Los diversos números de estos artículos van contemplando las posibles situaciones de adquisición para atribuir uno u otro régimen registral. Los distintos casos se pueden ver más fácilmente en el **cuadro adjunto**, pero para su comprensión es preciso tener en cuenta que se trata de reflejar la titularidad registral de manera acorde con la voluntad o, al menos, con la declaración de los propios interesados. Y así:

1) Inscripción con carácter ganancial

La finca sólo se inscribe "con carácter ganancial" cuando el cónyuge adquirente, o los dos cónyuges adquirentes, manifiestan que adquieren con ese carácter. De otra forma, los bienes pueden calificarse de gananciales sólo por la presunción legal de ganancialidad¹ y se inscriben, por tanto, "con carácter presuntivamente ganancial". Esta distinción no es muy importante, porque unos y otros (gananciales o presuntivamente gananciales) quedan sujetos para los actos posteriores al régimen de los bienes gananciales, de codisposición y coadministración: es necesario el consentimiento de los dos cónyuges o la autorización judicial supletoria.

2) Inscripción a nombre de los dos cónyuges

En cambio, sí hay otra distinción más importante: La finca, aunque sea ganancial, sólo se inscribe a nombre de los dos cónyuges cuando adquieren los dos; si adquiere uno solo, se inscribe a nombre de éste y, según los casos, con carácter ganancial o presuntamente ganancial. La titularidad formal o registral será de uno solo de los cónyuges; esto no quiere decir que la propiedad civil pertenezca sólo a éste, porque la finca estará integrada en la sociedad de gananciales; y si el cónyuge titular quiere realizar un acto de disposición necesitará consentimiento del otro; pero con todo, podrá realizar por sí solo algunos actos:



⁽¹⁾Art. 1361 Cc

- Los de administración, porque, según el artículo 1384 Cc "serán válidos los actos de administración de bienes[...]realizados por el cónyuge a cuyo nombre figuren", que es lo que ocurre en estas inscripciones.
- Los "registrales", que los artículos 93.4 y 94.2 RH equiparan a los de administración: "Agrupaciones, segregaciones o divisiones de estas fincas, las declaraciones de obra nueva sobre ellas, la constitución de sus edificios en régimen de propiedad horizontal y cualesquiera otros actos análogos realizados por sí solo por el titular registral."

3) Presunción de ganancialidad

Más difícil es la pretensión un cónyuge casado en régimen ganancial de que hace una adquisición con carácter privativo; porque la rigurosa presunción de ganancialidad del artículo 1361 Cc ("se presumen gananciales los bienes existentes en el matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente al marido o a la mujer") lleva también a la rigurosidad de la prueba de privatividad; el artículo 95 RH, tras decir que "se inscribirán como bienes privativos del cónyuge adquirente los adquiridos durante la sociedad de gananciales que legalmente tengan tal carácter" (lo que no es decir mucho: equivale a que se inscribirán como bienes privativos los bienes privativos), añade algo más serio: "el carácter privativo del precio o de la contraprestación del bien adquirido deberá justificarse mediante prueba documental pública".

La Dirección ha reiterado en múltiples ocasiones que el posible carácter privativo del precio ha de acreditarse por prueba documental pública; hay casos en que la Dirección dice que el hecho de que el adquirente haya enajenado con anterioridad un bien privativo o haya recibido de su padre una donación de dinero prueba que un día existió en su patrimonio privativo una cierta cantidad de dinero, pero no que sea ese dinero el que se está empleando ahora para la adquisición de otro bien; en efecto, piénsese que es posible que el dinero privativo obtenido en la venta se gastara en otras atenciones, y que ahora se intente comprar con carácter privativo una finca pagada con dinero distinto y ganancial. Por otra parte, en las R. 23.03.2004 y R. 13.09.2005 pueden verse casos de inscripción con prueba de privatividad.

Consulta recomendada

Sobre la prueba documental pública, véase, por ejemplo, R. 11.10.2006 en BOE 18.11.2006; en el mismo sentido, R. 13.10.2003 y R. 10.10.2005.

1.2. Inscripción de actos de disposición

El régimen de los actos de disposición sigue en general el sistema de **consentimiento de los dos cónyuges** del artículo 1375 Cc; conviene resaltar dos detalles:

- Según el artículo 1377 Cc, "para realizar actos de disposición a título oneroso sobre bienes gananciales se requerirá el consentimiento de ambos cónyuges"; y cabe, sin distinciones, la autorización judicial supletoria: "si uno lo negare o estuviere impedido para prestarlo, podrá el juez, previa información sumaria, autorizar uno o varios actos dispositivos cuando los considere de interés para la familia". Pero en la adaptación reglamentaria de este precepto, el artículo 94.3 RH admite que los bienes inscritos a nombre de los dos cónyuges puedan ser dispuestos por cualquiera de ellos con autorización judicial; sin embargo, para los inscritos a nombre de uno so-

lo con carácter presuntivamente ganancial será necesario que hayan sido otorgados por el titular registral con el consentimiento de su consorte o, en su defecto, con autorización judicial (art. 94.3 RH); el Reglamento no parece admitir la disposición por el no titular con autorización judicial.

- El Reglamento no admite tampoco los actos de disposición a título gratuito por un cónyuge con autorización judicial, sino sólo "cuando fueren realizados par ambos cónyuges conjuntamente, o por uno de ellos concurriendo el consentimiento del otro"; esto es una toma de postura reglamentaria en un tema dudoso en el derecho civil (la disposición gratuita con autorización judicial no aparece prohibida en el Código, y puede ser útil para dar colocación o carrera a hijos comunes o para otros fines); pero debe entenderse que si el juez autoriza la disposición gratuita por uno solo en un procedimiento en el que hayan intervenido los dos cónyuges, el Registrador no podrá calificar el fondo de la resolución judicial y habrá de inscribir.

1.3. Régimen de los bienes "confesados"

El régimen civil de la confesión de privatividad entre cónyuges se encuentra en el artículo 1324 Cc, que parece interpretado erróneamente por el artículo 95.4 RH: "para probar entre cónyuges que determinados bienes son propios de uno de ellos, será bastante la confesión del otro (Cc); y, en consecuencia, 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" (RH).

La confesión de privacidad

Como decía la R. 02.10.1984 la confesión desliga al confesante de la titularidad de la finca y de los actos dispositivos sobre ella (aunque se hubiese realizado bajo el régimen anterior a la reforma del Código civil de 1981), en virtud de principio de que nadie puede ir contra sus propios actos. De manera que, en vida de los dos cónyuges, aquél en cuyo favor se hizo la confesión podrá disponer libremente del bien, sin consentimiento del otro: "todos los actos inscribibles relativos a estos bienes se realizarán exclusivamente por el cónyuge a cuyo favor se haya hecho la confesión (RH)".

Pero el Código civil añade que "tal confesión por sí sola no perjudicará a los herederos forzosos del confesante, ni a los acreedores, sean de la comunidad o de cada uno de los cónyuges"; es el artículo 1324 Cc, a continuación del artículo 1323 Cc (que trata de las donaciones entre cónyuges) y que simplemente pretende extender a los bienes "confesados" el régimen de los bienes donados, ante el temor o la sospecha de que la confesión pueda encubrir una donación. Pero el Reglamento toma esa prevención al pie de la letra e impone a estos bienes, sospechosos de donación, un control que no se impone a los bienes clara y expresamente donados: el cónyuge a cuyo favor se haya hecho la confesión "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".

2. Traspasos patrimoniales entre cónyuges

Los cónyuges pueden "transmitirse por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre si toda clase de contratos"²ⁿ; y, como lógica consecuencia, pueden también traspasar bienes del patrimonio ganancial al privativo y viceversa; ya porque haya una voluntad de desplazamiento patrimonial, ya porque la finca esté adquirida e inscrita erróneamente con el carácter que no le corresponde.

⁽²⁾Art. 1323 Cc

Pero en cualquier caso de desplazamiento patrimonial, es necesaria la existencia y expresión de una **causa**. Esta doctrina es consecuencia de la inexistencia en Derecho español del título abstracto; el dominio se adquiere y se transmite por los modos del artículo 609 Cc; de manera que el titular registral que quiera transmitir su dominio a otra persona tendrá que donar, vender o permutar; y si se trata simplemente de reconocer un dominio, tendrá que explicar las razones: error o nulidad del título de adquisición, resolución, etc.; es decir, los cónyuges podrán disponer que un bien privativo pase a ser ganancial porque el titular quiere realizar un acto de liberalidad hacia el otro (donación), porque recibe a cambio un dinero ganancial (venta), porque otro bien ganancial pasa a ser privativo (permuta), porque el dinero con que se adquirió era ganancial y se declaró erróneamente como privativo (rectificación de error); lo que no pueden, puesto que en Derecho Español no se reconoce el negocio abstracto, es decir sin más que un bien privativo pasa a ser ganancial, ya que la causa es elemento esencial del contrato³. La Dirección ha hecho especial aplicación de esta doctrina de necesidad de causa a las transferencias patrimoniales entre cónyuges o entre patrimonios privativos y el ganancial.

⁽³⁾Art. 1261 Cc

Consulta recomendada

Puede verse la R. 30.12.1999 (BOE 03.02.2000) sobre la necesidad de causa, y la R. 22.06.2006 (BOE 20.07.2006) sobre libertad de pacto entre los cónyuges.

En la R. 22.06.2006 la Dirección recuerda su propia doctrina de que "los elementos constitutivos del negocio por el que se produce el desplazamiento entre los patrimonios privativos y el consorcial han de quedar precisados debidamente, también respecto de la causa de la transferencia patrimonial, que no puede presumirse a efectos registrales". Pero cita algunas resoluciones de las que resulta que es suficiente que se mencione la onerosidad o gratuidad de la aportación: R. 21.07.2001 ("... aporta... con derecho a su reembolso económico con valoración actualizada al tiempo de la disolución"); R. 30.12.1999 (se inicia una nueva sociedad de gananciales a la que se aporta "gratuitamente" un bien privativo); R. 17.04.2002 (se aporta a la sociedad conyugal una vivienda privativa del marido para "eliminar dificultades a la hora de liquidar su sociedad de gananciales debido a los gastos habidos al contraer matrimonio y que el préstamo hipotecario reseñado se está reintegrando y se va a pagar con dinero ganancial"); R. 08.05.2000 (se aportan por ambos cónyuges bienes a la nueva sociedad de gananciales que se constituye, estimando los otorgantes de igual valor los aportados por cada uno de ellos); R. 12.06.2003 y R. 18.09.2003 (sobre la finca privativa se ha construido una edificación con "aportaciones proporcionales", de manera que la finca se integra en la sociedad de gananciales). Y afirma con carácter general que "el desplazamiento patrimonial derivado del negocio jurídico de atribución de ganancialidad tiene una identidad causal propia que permite diferenciarlo de otros negocios jurídicos propiamente traslativos del dominio, como la compraventa, la permuta (el cónyuge que aporta no espera obtener un precio o otra contraprestación), o la donación (la aportación no se realiza por mera liberalidad). Por ello, se llega a afirmar que encuentran justificación en la denominada 'causa matrimonii'; y remite a la S. 26.11.1993, según la cual "siendo los capítulos por su propia naturaleza actos jurídicos cuyo tratamiento es el de los onerosos, difícilmente podría ser impugnado como carente de causa"; y a la R. 21.12.1998. Como ha señalado la S. 18.07.1991 "las

convenciones sobre el régimen matrimonial no constituyen donaciones, ni siquiera si, como en la comunidad universal, implican desplazamientos sin correspectivo".

3. El régimen de separación

Según el artículo 90 RH "los bienes adquiridos por ambos cónyuges, sujetos a cualquier régimen de separación o participación, se inscribirán a nombre de uno y otro, en la proporción indivisa en que adquieran conforme al artículo 54 de este Reglamento".

O sea, según las reglas generales de cualquier comunidad romana de bienes. Apenas puede señalarse ninguna particularidad, porque, como se ha llegado a decir, el régimen de separación, más que un régimen matrimonial, parece la ausencia de él.

Problemas en la separación o divorcio

Llegado el caso de separación o divorcio, a veces pretenden los cónyuges repartirse los bienes de uno y otro como si fueran comunes; lo que plantea problemas de tipo civil y fiscal:

- Desde el punto de vista del Derecho Civil, la libertad patrimonial entre los cónyuges, como entre dos cualesquiera personas, permite todos los desplazamientos patrimoniales entre ellos; y aunque, como se dijo a propósito de los movimientos entre patrimonios privativos y gananciales, esos desplazamientos necesitan una causa, la disolución de comunidad es causa suficiente. Las R. 21.01.2006 y R. 29.10.2008 (ésta en BOE 19.11.2008) determinaron que puede inscribirse sin escritura pública la disolución de comunidad del convenio regulador en régimen de separación; el Registrador entendía que las fincas comunes "no forman parte del patrimonio ganancial", por lo que la adjudicación, como disolución de comunidad ordinaria requerirá "consentimiento prestado por ambos ex-cónyuges en escritura pública de extinción de condominio al amparo de los arts. 102 y 400 Cc"; pero la Dirección hace una interesante distinción entre la comunidad de bienes ordinaria, a la que sería de aplicación tal doctrina, y el régimen de separación en el matrimonio, y añade el criterio de "inscribibilidad en el Registro de la Propiedad de las sentencias por las que se aprueban los convenios reguladores en los procedimientos de separación y divorcio sin necesidad del otorgamiento de una ulterior escritura pública".
- Desde el aspecto fiscal, podría entenderse que la exención del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados para las aportaciones a la sociedad de gananciales y para las adjudicaciones en pago de estas aportaciones no es aplicable a la liquidación de una comunidad romana sobre bienes concretos que pertenezcan a los dos cónyuges en régimen de separación, y menos a la transferencia de bienes privativos entre los cónyuges (el art. 45.B.3 RDLeg. 1/24.09.1993, Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre TP y AJD, declara la exención de "las aportaciones de bienes y derechos verificados por los cónyuges a la sociedad conyugal, las adjudicaciones que a su favor y en pago de las mismas se verifiquen a su disolución y las transmisiones que por tal causa se hagan a los cónyuges en pago de su haber de gananciales"). Pero lo cierto es que si la exención no está en la letra de la Ley, sí lo está en su espíritu, como lo demuestra el siguiente hecho: si esos cónyuges en régimen de separación deciden pactar la sociedad de gananciales y aportar a ella todos o parte de sus bienes, la aportación está exenta; si a continuación disuelven esa sociedad y se adjudican los bienes de manera distinta a su titularidad primitiva, también se tratará de un acto exento; luego la liquidación directa también debe eximirse del Impuesto; el segundo argumento está en el agravio comparativo con los cónyuges casados en gananciales, agravio que alcanza a gran parte de la población en las comunidades donde el régimen legal supletorio es el de separación.

4. Disposición de la vivienda familiar o cuasifamiliar

4.1. Disposición de la vivienda familiar

El artículo 1320 Cc dice que "para disponer de los derechos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, aunque tales derechos pertenezcan a uno sólo de los cónyuges, se requerirá el **consentimiento de ambos** o, en su caso, autorización judicial".

Y el artículo 91 RH dice que "cuando la ley aplicable exija el consentimiento de ambos cónyuges para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia, será necesario para la inscripción de actos dispositivos sobre una vivienda perteneciente a uno solo de los cónyuges que el disponente manifieste en la escritura que la vivienda no tiene aquel carácter";pero eso parece adelantar acontecimientos: la regla que debería entenderse en primer lugar es que cuando la ley aplicable exija tal consentimiento y la vivienda de uno solo de los cónyuges sea la habitual de la familia, la inscripción de la enajenación o gravamen exigirá que el acto se realice con consentimiento del otro cónyuge o con autorización judicial.

Eso sería lo correcto, y lo que aseguraría al adquirente contra cualquier impugnación instada por el cónyuge no titular. Pero no es seguro que la inscripción requiera el consentimiento de los dos cónyuges o la autorización supletoria: aparte de que el Reglamento Hipotecario no lo dice claramente (aunque pueda entenderse), la Dirección ha insinuado la duda de que un Reglamento pueda introducir un requisito que la Ley no ha establecido; en la R. 18.06.2004 (BOE 07.09.2004) dice que "sin necesidad de entrar a decidir si, a los solos efectos de la inscripción, es necesaria y en qué casos la manifestación a que se refiere el art. 1320 Cc, y si la exigencia de tal manifestación tal como la impone el art. 91.1 RH tiene suficiente base legal..."; en Cataluña, sobre una norma similar a la del art. 1320 Cc, el art. 231-9 CCCat establece para la impugnación del acto celebrado sin consentimiento o autorización un plazo de cuatro años desde que se tiene conocimiento de él "o desde que se inscribe el acto en el Registro de la Propiedad", dando por supuesta la inscribibilidad; y quizá deba entenderse así en el Derecho común, aunque no sea la solución más adecuada a la seguridad jurídica.

Si la vivienda no tiene ese carácter de habitual familiar, bastará con que se exprese así en la escritura; porque el artículo 1320 Cc dice que "la manifestación errónea o falsa del disponente sobre el carácter de la vivienda no perjudicará al adquirente de buena fe; y en consecuencia, el artículo 91 RH considera suficiente que el disponente manifieste en la escritura que la vivienda no tiene aquel carácter".

Lógicamente, no habrá de hacerse ninguna aclaración ni manifestación cuando se trate de inmuebles no susceptibles de ser vivienda: locales, garajes, naves comerciales, solares y fincas rústicas (salvo éstas, cuando tengan casa habitación); si se trata de viviendas que, siendo "familiares", no son "familiares habituales", como ocurre con las segundas residencias para vacaciones, estudios, etc., tampoco podrá exigirse el consentimiento de los dos cónyuges, pero sí la declaración de que la vivienda no es "familiar habitual".

4.2. La vivienda cuasifamiliar o de pareja estable

La normativa de cada comunidad autónoma puede establecer un régimen de consentimiento o autorización para la disposición o gravamen de la vivienda común en parejas estables no casadas; habría entonces que aplicar analógicamente las normas registrales anteriormente vistas, si la regulación sustantiva no contiene otras previsiones.

Pero sin que exista esa regulación sustantiva, no pueden aplicarse por analogía las normas que el artículo 1320 Cc dicta para matrimonios; como dice la R. 18.06.2004 (BOE 07.09.2004), "no cabe aplicar por analogía tales normas, toda vez que es doctrina uniforme y reiterada del Tribunal Constitucional (cfr., por todas, STC 15.11.1990) que, a falta de norma que así lo establezca, no cabe asimilar bajo un mismo régimen a las uniones estables de pareja y a las uniones matrimoniales".

En Cataluña, y para el caso de pareja estable y no casada, el artículo 234-3 CCCat declara aplicable en materia de disposición de la vivienda familiar lo establecido para los cónyuges en el artículo 231-9 anteriormente analizado, esto es, es necesario para disponer de la vivienda familiar el consentimiento de ambos o, en su defecto, autorización judicial.

5. Regímenes extranjeros

El artículo 92 RH dice que "cuando el régimen económico-matrimonial del adquirente o adquirentes casados estuviere sometido a legislación extranjera, la inscripción se practicará a favor de aquél o aquéllos haciéndose constar en ella que se verifica con sujeción a su régimen matrimonial, con indicación de éste, si constare".

Y lo que resulta grave no es lo que dice, sino lo que permite: no el inscribir a favor de uno o de los dos, con indicación del régimen, que es lo que se hace para todos los españoles, sino la **posibilidad de inscribir sin indicar el régimen**; se permite una imprecisa inscripción en la que no se indica el régimen matrimonial, sencillamente porque no consta, lo cual parece que soluciona las dificultades en el momento de inscribir, y tal vez el problema no llegue a surgir, porque si después los dos cónyuges enajenan la finca, poco importa que estuviesen bajo un régimen u otro; pero en otros casos, la no constancia del régimen concreto no hace sino aplazar los problemas para el momento de la disposición por uno solo, del fallecimiento o del embargo.

En cuanto al régimen de la vivienda familiar, ya se ha visto como responde a unas normas de carácter personal, de manera que no es aplicable a extranjeros, a menos que venga exigido en su propia ley personal. Lo que ocurre es que, tratándose de un principio tan importante como la protección a la familia, el extranjero, o bien cumple la norma española (y requieren el consentimiento del otro cónyuge o manifiestan que la finca no tiene el carácter de vivienda familiar) o bien deberá justificar que en su ley personal no existe una restricción semejante (por certificación de su Cónsul o, si conoce el Derecho extranjero aplicable, por afirmación del Notario autorizante). Además, si la disposición la realiza un extranjero sobre una vivienda, siempre debe pensarse en la posibilidad de que el otro cónyuge sea español y proceda por tanto la aplicación de la ley española.

Ved también

Ved en ese sentido la
R.13.01.1999

6. Repercusiones registrales de la separación y del divorcio

6.1. Actos inscribibles

Quizá es impropio hablar de repercusiones registrales de la separación y del divorcio, pues éstos no son objeto directo de inscripción en el Registro de la Propiedad, sino sólo los desplazamientos patrimoniales o la constitución de derechos reales que se producen como consecuencia de la patología matrimonial:

- **La liquidación** de la sociedad de gananciales o de otras comunidades de bienes, incluso la llamada o supuesta "liquidación" del régimen de separación de bienes, en cuanto supongan desplazamientos patrimoniales inmobiliarios.
- **Las garantías reales** que se puedan constituir en garantía de la pensión compensatoria: según el artículo 97 Cc: "en la resolución judicial se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad"; no se tasa por la ley cuáles puedan ser esas garantías.

Formas de asegurar el pago la pensión

Un error bastante común es el de tratar de asegurar el pago de la pensión mediante embargo de bienes del cónyuge obligado; porque el embargo no se adapta bien al aseguramiento de obligaciones futuras, aún no vencidas, y menos a obligaciones de cumplimiento periódico. Sería más práctico pedir al juez que condene al cónyuge obligado a la constitución de la **hipoteca** regulada en el art. 157 LH en garantía de rentas o prestaciones periódicas, de manera que podrá acudir a la ejecución de la misma finca a cada impago de la pensión y que "el que remate los bienes gravados con tal hipoteca los adquirirá con subsistencia de la misma y de la obligación de pago de la pensión o prestación hasta su vencimiento"; además, si esta hipoteca se ha pedido en la demanda de separación o divorcio, puede también solicitarse anotación preventiva de la demanda, para evitar que el cónyuge futuro deudor de la pensión pueda burlar su obligación de garantizar enajenando los bienes que pudieran ser hipotecados.

- **La adjudicación de bienes o derechos reales en pago de la pensión compensatoria**, conforme al artículo 99 Cc: "en cualquier momento podrá convenirse la sustitución de la pensión fijada judicialmente conforme al artículo 97 por la constitución de una renta vitalicia, el usufructo de determinados bienes o entrega de un capital en bienes o en dinero".
- **La atribución del uso de la vivienda** a los hijos o a uno de los cónyuges, según lo determinado por el juez, conforme al artículo 96 Cc.

Sustitución de la pensión

Debe advertirse que esa sustitución es posible para la pensión, pero nunca respecto a alimentos asignados, ya que, según el artículo 1814 Cc "no se puede transigir[...]sobre alimentos futuros".

⁽⁴⁾Art. 3 LH

6.2. Título inscribible

Para inscribir un convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial basta el **testimonio expedido por el secretario judicial** acreditativo de la sentencia y del convenio aprobado; desde la R. 25.02.1988, la Dirección ha reiterado en varias ocasiones que la reserva en favor del documento notarial de los artículos 1 LN y 2 RN deben entenderse en el sentido de no comprender los actos que acontecen y se perfeccionan en la esfera judicial. De manera que todos los actos vistos suelen acceder al Registro a través de los correspondientes documentos judiciales: mandamientos en algunos casos (especialmente si se decreta algún embargo) o testimonio en la mayoría; obsérvese que en muchas ocasiones los pactos del convenio regulador se han formalizado en documento privado; pero ese documento, incorporado a los autos, debe considerarse documento público a los efectos de su acceso registral⁴. Por tanto, la regla general es el acceso al Registro de lo acordado en el convenio regulador aprobado por el juez, siempre que se refiere a su contenido propio, que es el recogido en el artículo 90 Cc: liquidación del régimen matrimonial, atribución del uso de la vivienda familiar. Otra cosa serían las posibles donaciones a hijos o entre cónyuges, o el pago entre cónyuges con atribución de bienes privativos de uno de ellos, que exigirían el otorgamiento del escritura pública.

Resumen

La inscripción de los bienes gananciales se regula en los artículos 90 y ss. RH. Se trata de reflejar la titularidad registral de manera acorde con la voluntad o declaración de los interesados.

- La finca se inscribirá a nombre de uno de los cónyuges o de ambos, dependiendo de si la adquisición la lleva a cabo uno de ellos o ambos. En el primer caso –finca inscrita a nombre de uno de los cónyuges–, la inscripción puede serlo con carácter ganancial o presuntamente ganancial, según resulte la ganancialidad del documento o de la presunción legal. En este caso el cónyuge titular necesitará el consentimiento del otro para realizar un acto de disposición; pero podrá realizar por sí los actos de administración (art. 1384 Cc) y los "registrales" (ver arts. 93.4 y 94.2 RH).
- Los actos de disposición sobre bienes gananciales necesitan el consentimiento de ambos cónyuges (ver art. 1375 Cc).

Los traspasos patrimoniales entre cónyuges regulados en el artículo 1323 Cc requieren la existencia y expresión de una causa (venta, donación, etc.).

En el régimen de separación de bienes los bienes adquiridos por los cónyuges se inscribirán a nombre de uno u otro en la proporción indivisa en la que adquieran (art. 90 RH, en relación con art. 54 RH).

La regla general en la enajenación de la vivienda familiar es el consentimiento de los dos cónyuges, o de uno con autorización judicial. Esta previsión es aplicable a cualquier régimen matrimonial.

La manifestación errónea, falsa o inexacta del titular disponente sobre el carácter de la vivienda no afectará al tercero adquirente de buena fe (arts. 1320 Cc).

De manera que el documento de enajenación de una vivienda privativa debería reflejar ese consentimiento o autorización, o la manifestación de que no es vivienda familiar habitual.

Por lo que respecta a los regímenes extranjeros "la inscripción se practicará a favor del adquirente o adquirentes casados, haciéndose constar en ella que se verifica con sujeción a su régimen matrimonial, con indicación de éste, si constare" (art. 92 RH).

En cuanto al régimen de la vivienda familiar, se exigirá que se cumpla la norma española, de consentimiento del otro cónyuge o manifestación de que no se trata de vivienda familiar habitual, o justificación de que en su ley personal no existe una restricción semejante.

En casos de separación y divorcio serán objeto directo de inscripción en el Registro de la Propiedad los desplazamientos patrimoniales o la constitución de derechos reales que se producen como consecuencia de la patología matrimonial:

- La liquidación de la sociedad de gananciales o de otras comunidades de bienes, en cuanto supongan desplazamientos patrimoniales inmobiliarios.
- Las garantías reales que se puedan constituir para la pensión compensatoria.
- La adjudicación de bienes o derechos reales en pago de la pensión compensatoria, conforme al artículo 99 Cc.
- La atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos o a uno de los cónyuges, según lo determinado por el juez, conforme al artículo 96 Cc.

Para inscribir un convenio regulador sobre liquidación del régimen económico matrimonial basta el testimonio expedido por el Secretario Judicial acreditativo de la sentencia y del convenio siempre que se refiera a extremos que son propios del mismo conforme el artículo 90 Cc.

Actividades

1. Repasar las resoluciones citadas en el texto; especialmente, las R. 11.10.2006 (BOE 18.11.2006), R. 30.12.1999 (BOE 03.02.2000), R. 22.06.2006 (BOE 20.07.2006), R. 29.10.2008 (BOE 19.11.2008) y R. 25.02.1988 (BOE 10.03.1988).
2. Como ejemplo de protección de la vivienda "cuasifamiliar" de unión estable de pareja, ver artículos 234-3 y 234-14 CCCat.

Ejercicios de autoevaluación

1. ¿Cómo se inscribirá la compra hecha por una persona casada en régimen de gananciales si no manifiesta nada sobre el carácter del dinero con que paga? ¿Qué será necesario para la enajenación de la finca? ¿Y para constituirla en régimen de propiedad horizontal?
2. ¿Pueden los cónyuges traspasar bienes del patrimonio ganancial al privativo. ¿Y al revés? En caso afirmativo, ¿Se necesitan determinados requisitos?
3. ¿Es inscribible en el Registro de la Propiedad la declaración judicial de separación o divorcio?

Solucionario

Ejercicios de autoevaluación

1. Como presuntivamente ganancial. Para la enajenación de la finca será necesario el consentimiento de los dos cónyuges o autorización judicial. Para constituir la en propiedad horizontal bastará la voluntad del cónyuge titular.
2. Los cónyuges pueden traspasar bienes del patrimonio ganancial al privativo y viceversa; pero con un requisito: es necesaria la existencia y expresión de una causa (venta, donación, etc.), por la inexistencia en el derecho español del título abstracto.
3. No por sí sola; únicamente los desplazamientos patrimoniales o la constitución de derechos reales que se producen como consecuencia de la separación o divorcio.