

a Sociedades Limitadas en los que la distinta regulación de los administradores está basada no en el nombramiento como condición expresa del contrato social, sino en la circunstancia de que el nombramiento sea hecho en la escritura de constitución o posteriormente.

d) Porque los términos del artículo 13 de la Ley son claros frente a la dicción más confusa del artículo 132, por lo que le es aplicable el principio de que cuando los términos de la Ley son claros no cabe la interpretación y el artículo 3.1 del Código Civil al disponer que las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, y

e) Porque si el legislador hubiese pretendido una modificación de la norma del artículo 12 de la Ley anterior lo hubiere hecho del mismo modo que introdujo en el precepto la expresión «en cualquier momento antes comentado».

En resumen, que la Resolución parece haber querido evitar o silenciar el error del Reglamento tratando de armonizar dos preceptos que son totalmente incompatibles.

L. M.^a C. Z.

DISUELTA LA SOCIEDAD DE GANANCIALES Y EN TANTO SE ULTIMA SU LIQUIDACION, NO PUEDE AFIRMARSE QUE LA PROPIEDAD DE CADA UNO DE LOS CONCRETOS BIENES QUE LA INTEGRAN CORRESPONDA A LOS CONYUGES POR CUOTAS INDIVISAS DE LAS QUE PUEDAN DISPONER SEPARADAMENTE O QUE PUEDAN SER EJECUTADAS PARA LA SATISFACCION DE SUS DEUDAS PRIVATIVAS. EN CONSECUENCIA, LOS DERECHOS DE UN CONYUGE SOBRE UN BIEN CONCRETO DE LA SOCIEDAD GANANCIAL DISUELTA, PERO NO LIQUIDADADA, CARECEN DE SUSTANTIVIDAD JURIDICA Y NO PUEDEN CONFIGURARSE COMO UN VERDADERO OBJETO DE DERECHO SUSCEPTIBLE DE ENAJENACION JUDICIAL (RESOLUCIÓN DE 8 DE JULIO DE 1991; «BOE» DE 23 DE AGOSTO).

En el recurso gubernativo interpuesto por doña Antonia Labajos Martín contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Getafe número 1 de inscribir el testimonio de un auto de adjudicación dictado por el Juzgado de Primera Instancia número 22 de Madrid.

Hechos.—I. En sentencia de 12 de julio de 1983 el Juzgado de Primera Instancia número 22 de Madrid decretaba la separación del matrimonio formado por don Antonio Uribe Martelo y doña Antonia Labajos Martín, se disuelve la sociedad conyugal y se confía la guarda y custodia de los hijos a la esposa, asignándola para alimentos el 35 por 100 de los ingresos líquidos del marido, así como el uso y disfrute de la vivienda familiar. En providencia de 4 de noviembre de 1984, dictada en ejecución de sentencia firme, el mismo Juzgado señala la cantidad de 25.000 pesetas mensuales de pensión a la esposa, y al no ser pagada se decreta el embargo por el mencionado Juzgado de los derechos que correspondían al marido en el piso tercero, letra A, de la calle Murcia, número 3, de Getafe, bien que tenía el carácter de ganancial del matrimonio. Dicho embargo, así como su posterior ampliación, fueron anotados preventivamente en el Registro de la Propiedad. En Auto de 26 de octubre

de 1989 se adjudican —por falta de postores— a la esposa, doña Antonia Labajos Martín, los derechos que sobre la finca embargada corresponden a don Antonio Uribe Martelo.

II. Presentado el testimonio de dicho auto en el Registro de la Propiedad de Getafe causa el siguiente asiento: «Denegada la inscripción del presente documento siendo preciso presentar el título en virtud del cual se procede a liquidar la sociedad conyugal, efectuándose las correspondientes adjudicaciones. Siendo el defecto observado insubsanable no procede practicar la anotación preventiva de suspensión que, por otra parte, no se ha solicitado.—Getafe, 8 de enero de 1990.—Firmado: Luis Prados Rodríguez.»

III. Doña Antonia Labajos Martín, al amparo de lo dispuesto en los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario interpuso recurso gubernativo y alegó: «Que en la nota denegatoria el Registrador no ha puesto en duda la competencia del Juzgado, la congruencia del mandato ni las formalidades extrínsecas del documento ni posibles obstáculos del Registro, por lo que no hay vulneración del artículo 99 del Reglamento, y si el Juez adjudica los derechos sobre la finca sin exigir la previa liquidación de la sociedad de gananciales, el Registrador no tiene facultades para denegar la inscripción si los derechos adquiridos están inscritos en nombre del ejecutado.»

IV. El Registrador, en defensa de su nota, señaló: «Que de acuerdo con el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, los Registradores al calificar los documentos judiciales podrán tener en cuenta los obstáculos del Registro, y la finca embargada aparece inscrita a nombre de doña Antonia Labajos Martín y de don Antonio Uribe Martelo para su sociedad conyugal, que dicha sociedad es una comunidad de tipo germánico tal como la configura la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Dirección General de los Registros, en la que el derecho que ostentan los cónyuges afecta indeterminadamente al objeto, sin atribución de cuotas, por lo que cada titular no es dueño de la mitad de los bienes comunes, sino que ambos esposos conjuntamente tienen la titularidad del patrimonio ganancial (cfr. Resolución de 2 de febrero de 1983). Por eso el auto de disposición sobre un bien ganancial ha de ser conjunto, sin que pueda disponer un cónyuge individualmente, siendo inalienable la hipotética participación que todo esposo 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. Esta inalienabilidad lo es tanto voluntariamente como en vía ejecutiva, ya que en el supuesto de existir postores, éstos adquirirían mediante la adjudicación una titularidad en un bien de una sociedad conyugal ajena al postor adjudicatario. Por eso el legislador ha establecido para estos supuestos —deudas privativas de un cónyuge— la norma del artículo 1.373 del Código Civil en el que se establece un procedimiento en el que el embargo lleva a la disolución de la sociedad conyugal y adjudicación de bienes concretos o cuotas indivisas de ellos. Lo anterior se confirma por lo dispuesto en el artículo 1.392 del Código Civil, que en relación con el artículo 1.396 establecen que ha de procederse a la liquidación de la sociedad conyugal y una vez que ésta ha tenido acceso al Registro, podrá conocerse si el piso cuestionado se ha adjudicado al marido, y como consecuencia al apremio seguido contra él podrá hacerse efectivo sobre la finca e inscribirse a favor del adjudicatario —art. 20 de la Ley Hipotecaria—.»

V. El Magistrado-Juez del Juzgado número 22 de Madrid emitió el siguiente informe: Uno de aspecto formal y otro de fondo o material. En cuanto al primero señala que de acuerdo con el artículo 18 de la Ley y 99 de su

Reglamento, el Registrador no puede calificar el acto traslativo de dominio que subyace en la resolución judicial, sin que exista obstáculo registral alguno, pues nada impide que una vez disuelta la sociedad de gananciales uno de los bienes que la integran pase a ser de la propiedad exclusiva de uno de los cónyuges. Cuestión distinta es determinar cuáles, de entre los diversos actos traslativos de dominio, es el adecuado para conseguir ese resultado. Y con ello se entra en el problema de fondo que debe resolverse por la autoridad judicial, y que radica esencialmente en si una vez disuelta la sociedad de gananciales y antes de su liquidación puede uno de los cónyuges acudir al embargo de bienes de naturaleza ganancial para hacer efectivo un crédito que tenga contra el otro cónyuge o si, por el contrario, sólo le queda la posibilidad de instar el procedimiento de liquidación de la sociedad de gananciales. Hace un análisis de lo que supondría en tiempo y gastos inclinarse por la segunda solución con las distintas fases y procedimientos hasta terminar si no hay acuerdo entre ambos cónyuges el tener que recurrir al juicio declarativo correspondiente y a continuación indica que frente a esas dos soluciones no cabe una intermedia, consistente en admitir el embargo y su anotación para después sostener que no pueden sacarse a subasta los bienes embargados hasta que se liquide la sociedad de gananciales, ya que liquidada dicha sociedad carece de sentido para el cónyuge acreedor que se saquen a subasta los bienes embargados —véase artículo 1.405 del Código Civil—, ya que al liquidarse la sociedad, a dicho cónyuge se le adjudican los bienes comunes, estén o no embargados, que se precisan para satisfacer su crédito, por lo que la subasta de esos bienes deviene imposible, y si en el presente caso se anotó el embargo hay que admitir su viabilidad. El artículo 1.373 del Código Civil no es de literal aplicación en ese supuesto, ya que lo que se lograría sería beneficiar al cónyuge deudor y por el contrario perjudicaría al acreedor y cónyuge no deudor fundidos en una sola persona, con lo que se lograría un resultado contrario al espíritu y finalidad de dicho artículo 1.373, ya que el cónyuge no deudor tendría que acudir a la liquidación de la sociedad de gananciales, para después de tiempo y gastos conseguir por la vía del artículo 1.405 lo mismo que ahora se le pretende negar por la vía de apremio —art. 1.504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil— y no puede pensarse en que los licitadores de la subasta mejoren la postura, pues al estar atribuido el uso de la vivienda familiar a los hijos menores de edad, así como a la madre por quedar en su compañía —art. 96.1 del Código Civil— conceptuado por la mayoría de la doctrina como un derecho real de uso de carácter gratuito, es impensable, y la práctica lo corrobora, que se entable una puja por un bien sometido a semejante gravamen. Hay que reconocer, no obstante, el escollo que para esta tesis expuesta supone el ser la sociedad de gananciales una comunidad germánica, pero también debe tenerse en cuenta que el artículo 3 del Código Civil no debe quedar limitado a un simple elemento folklórico para citar en actos jurídico-políticos, y termina indicando que la adjudicación sólo puede hacerse de los derechos que correspondan al esposo sobre el bien ganancial y no del bien en sí, ya que al ser adjudicataria la esposa se estaría ante un supuesto de autocontratación, y que en cuanto a la valoración de la parte que pudiera corresponder al marido es algo que sólo en última instancia podría perjudicar a la esposa ejecutante, pero resulta que es ella misma la que lo pide.

VI. El Presidente del Tribunal Superior de la Comunidad de Madrid dio lugar al recurso interpuesto por la recurrente y revoca la nota del Registrador, ya que anotando preventivamente el embargo en procedimiento de apremio,

con lo que la notificación al cónyuge deudor se confunde con el emplazamiento de la demanda ejecutiva contra él dirigida sin que exista obstáculo registral, pues el tracto sucesivo no se interrumpe y se ha observado la contradicción con el interesado, aparte de que los problemas de liquidación del patrimonio conyugal resultan ajenos al tracto, y al ser el propio cónyuge no deudor el adjudicatario de los derechos sobre el bien, no parece racional las posibilidades de sustitución del embargo previstas en el artículo 1.373.1 del Código Civil.

Fundamentos de Derecho.—Vistos los artículos 1.034, 1.369, 1.373, 1.401, 1.402, 1.404 y 1.410 del Código Civil; 46 de la Ley Hipotecaria y 144 del Reglamento para su ejecución; las Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de abril de 1905, 30 de enero de 1909, 20 de noviembre de 1958, 11 de febrero de 1959, 27 de febrero de 1960 y 11 de diciembre de 1964, y las Resoluciones de este Centro de 12 de diciembre de 1935, 8 de noviembre de 1944, 22 de mayo y 16 de octubre de 1986, y 16 de febrero, 29 de mayo y 21 de noviembre de 1987.

1. En el supuesto del presente recurso concurren los siguientes elementos definidores:

Para la satisfacción de un crédito de la actora contra su ex marido, nacido después de la disolución del matrimonio por impago de la pensión decretada judicialmente, «se decretó el embargo como de la propiedad de dicho demandado, los derechos que le correspondan sobre la propiedad de determinada finca» que integraba la sociedad legal de gananciales pendiente aún de liquidación. Dicho embargo fue anotado en el Registro de la Propiedad.

A instancia de la parte actora, se mandó sacar a venta en pública subasta los derechos que pudieran corresponder al demandado sobre la citada finca.

Por falta de postores y al amparo del artículo 1.504 de la Ley de Enjuiciamiento se adjudican a la actora los derechos que correspondan sobre la finca embargada, como de la propiedad del demandado.

El Registrador deniega la inscripción por considerar que es preciso presentar el título en virtud del cual se procede a liquidar la sociedad conyugal.

2. No se trata, por tanto, del embargo y adjudicación de bienes gananciales concretos. Y tampoco del embargo y adjudicación —no se prejuzga ahora si esta enajenación judicial es posible— de la parte que al deudor corresponde en la sociedad de gananciales en liquidación. La traba y la subasta tienen por objeto los derechos que a uno de los ex cónyuges puedan corresponder sobre un concreto bien común, cualquiera que sea el restante contenido del activo consorcial que, por cierto, no trasciende al procedimiento ni a la subasta, y a esta sola hipótesis habrá de concretarse el presente recurso.

3. Disuelta la sociedad de gananciales y en tanto se ultima su liquidación, no puede afirmarse que la propiedad de cada uno de los concretos bienes que la integran corresponda a los cónyuges por cuotas indivisas, de las que puedan disponer separadamente, o que puedan ser ejecutadas para la satisfacción de sus deudas privativas; por el contrario, persiste autonomía patrimonial de esta masa activa y pasiva, lo que trasciende a las titularidades singulares sobre los distintos elementos del activo, las cuales, si bien se imputan directamente a ambos esposos quedan sujetas a un régimen específico de gestión y disposición basado en la unanimidad (art. 1.401 del Código Civil), y habrá de esperarse a la realización de la pertinente liquidación para la determinación de

los derechos que sobre uno de los bienes singulares corresponderán a cada esposo.

4. Por otra parte, los cónyuges o sus respectivos herederos pueden verificar la participación del remanente contemplado en el artículo 1.404 del Código Civil, del modo que tuvieren por conveniente (cfr. art. 1.410 en relación con el 1.058, ambos del Código Civil), sin que ninguno de ellos pueda imponer al otro la atribución por mitades indivisas de todos y cada uno de los bienes resultantes (*vid.* arts. 1.061 y 1.062 del Código Civil), de manera que, ultimada la liquidación, tanto puede ocurrir que a un cónyuge no le corresponda ningún derecho sobre determinado bien como que se le atribuya éste en su integridad. Debe tenerse en cuenta además que la satisfacción previa de las deudas y cargas de la sociedad conyugal pueden determinar incluso la inexistencia misma de remanente partible (arts. 1.399, 1.400 y 1.403 del Código Civil).

5. Bien se comprende que los pretendidos «derechos de un cónyuge sobre un concreto bien de sociedad ganancial disuelta pero aún no liquidada» carecen de sustantividad jurídica y que no pueden ser configurados como un verdadero objeto de derecho susceptible de enajenación judicial; la incertidumbre sobre el mismo contenido impide su adecuada tasación y hace visible su subasta en términos que garanticen equitativamente todos los intereses concurrentes, así los del ejecutado como los de actor y los de los eventuales postores: así lo evidencia el caso debatido, en el que el fracaso lógico de la subasta organizada, privilegia injustificadamente la posición del cónyuge acreedor que en su calidad de cotitular de la sociedad ganancial tiene elementos de juicio que no trascendieron al procedimiento, como la constancia de ser bien en cuestión el único integrante del consorcio conyugal.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto, revocando el auto apelado y confirmando la nota del Registrador.

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

Madrid, 8 de julio de 1991.—El Director general, *Antonio Pau Pedrón*.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Comentario.—En la Resolución de 8 de julio de 1991 se contempla el caso de una separación matrimonial. En ejecución de sentencia firme, señalando el importe de la pensión de la esposa, se decreta el embargo «de los derechos que correspondían al marido en el piso 3.º ... que tenía el carácter de ganancial». En auto posterior se adjudican —por falta de postores— a la esposa, los derechos que sobre la finca embargada correspondían al marido.

El Registrador denegó la inscripción, apoyando su calificación en la naturaleza jurídica de la sociedad ganancial, comunidad de tipo germánico, en la que ninguno de los cónyuges es dueño ni puede disponer de su participación sobre los bienes comunes, sino que ambos esposos conjuntamente tienen la titularidad del patrimonio ganancial. En consecuencia, tampoco cabe la disposición de las participaciones vía ejecución forzosa.

Entendió que se imponía la previa liquidación de la sociedad conyugal y una vez que ésta hubiera tenido acceso al Registro podría conocerse si el piso cuestionado se había adjudicado al marido para luego seguir el apermio contra él. La calificación fue ratificada por el Centro Directivo.

Este razonamiento me trae a la memoria unas reflexiones de VALLET («En

torno de la naturaleza de la sociedad de gananciales», *Anuario de Derecho civil*, octubre-diciembre de 1990, pág. 1.045). La idea de comunidad germánica como medio para explicar la naturaleza de la sociedad ganancial es útil, al igual que lo son otros expedientes técnicos que se usan con fines didácticos para orientar y facilitar el examen de una institución. Pero advierte que: «su importancia es mayor en la ciencia del derecho que en su práctica», y añade «hemos de evitar el riesgo de que nos desvíen del objetivo de hallar “quod iustum est” en cada caso concreto».

La naturaleza jurídica de la sociedad ganancial como comunidad en mano común suele interpretarse con cierta rigidez dogmática que, a veces, trasciende a sus aplicaciones prácticas.

Hace tiempo que LACRUZ había señalado que «las divergencias entre la comunidad romana y la germánica, sobre todo en los derechos modernos, son menores de lo que corrientemente se cree en España y, por cierto, ninguna de ellas afecta a la esencia, que es idéntica en ambas» (*RGLJ*, enero 1950, pág. 33).

El Magistrado entendía en su informe que el artículo 1.373 del Código Civil, establecido con carácter general, no se adapta bien al supuesto de que la ejecución fuera de un esposo contra el otro. Y que entre lo que se había hecho, o instar el previo procedimiento de liquidación de la sociedad conyugal, era preferible lo primero.

Efectivamente, en el caso que va siendo frecuente, de accionar un cónyuge contra el otro en reclamación de pensiones consecuente a una separación judicial, ya se ha planteado el problema de si la anotación que el demandante solicite sobre bienes gananciales puede llevarse a cabo, sobre la totalidad de la finca o sobre los eventuales derechos gananciales del deudor sobre la misma. Modestamente había sostenido la primera alternativa en la revista *Lunes* 4,30, pero lo había hecho con más lujo de argumentos FÉLIX RODRÍGUEZ LÓPEZ en su libro de dictámenes, cuyo capítulo al respecto se publicó en el *BCR* número 222 (pag. 623).

Sostiene las dos posibilidades. Respecto al embargo sobre toda la finca, a pesar de que el demandante tiene una participación en la sociedad ganancial, para ello encuentra un argumento de congruencia en el coheredero acreedor de la herencia (art. 1.087 del Código Civil).

Con más dudas y con más trabajosa elaboración justifica la posibilidad del embargo de los eventuales derechos del cónyuge demandado.

En ambos supuestos la ejecución conlleva la enajenación de la finca, que será excluida de la futura liquidación de la sociedad. El posible exceso del remate formaría parte del activo ganancial y, como tal entraría en dicha futura liquidación.

Lo expuesto se refería a una sociedad ganancial vigente, pero entendía FÉLIX RODRÍGUEZ que tales ideas eran aplicables, prácticamente sin problemas, al supuesto de sociedad disuelta y pendiente de liquidación.

Ciertamente resulta atípico el embargo y enajenación forzosa de gananciales en un proceso de separación entre cónyuges. El embargo se dirige a una finca inmersa en un patrimonio o universalidad de bienes llamada a una liquidación futura, cuya titularidad actual sobre el conjunto es compartida por los dos cónyuges, por lo que en un lenguaje coloquial podría decirse que la finca embargada pertenece a los dos cónyuges y no pertenece a ninguno, pues vigente la sociedad sólo los cónyuges completan su titularidad sobre ella y, después de la liquidación, puede pertenecer a uno o a otro.

La indeterminación de titular concreto de la finca es provisional, como es también provisional el asiento de anotación preventiva.

Por ello, en la medida en que la finca no es *provisionalmente* del demandante, es lógico que éste pueda solicitar la anotación que le prevenga de posibles futuros avatares. Aparte que puede ser el único bien disponible.

En el informe del Registrador y en el del Magistrado se menciona el artículo 1.373, que no es realmente aplicable, salvo por analogía, puesto que la sociedad estaba disuelta y pendiente de liquidación. En dicho artículo la actuación del deudor puede desencadenar la liquidación de la sociedad o permitir la enajenación forzosa del bien embargado sin producir dicha disolución.

La disolución prevista ha tenido detractores. Recuerdo a E. Ballester; De los Mozos la califica de monstruosa y también a Ragel le parece un resultado excesivo que podría ser obviado.

Admitido el embargo, en los dos supuestos contemplados, y por lo antes expuesto, cabe admitir la enajenación forzosa del bien embargado, lo que puede significar una liquidación parcial respecto a dicho bien (es una de las alternativas que ofrece el art. 1.373), y remitir a la futura liquidación del patrimonio ganancial los ajustes que procedan conforme al artículo 1.396 y siguientes del Código Civil, en cuya liquidación ya se tendrán en cuenta los posibles remanentes que acaso se produjeran en el precio del remate.

El problema sería, pues, la liquidación previa como sostiene la resolución o la adjudicación del bien en los términos que se hizo y posterior liquidación de la sociedad ganancial, con aplicación de lo que dice el párrafo segundo del artículo 1.373.

Teniendo en cuenta que la sociedad está disuelta y pendiente de liquidación, entiendo más sostenible lo segundo; en vez de plantar al que creía lograda la realización de su derecho ante un nuevo procedimiento —(«tiempo y dinero», en palabras del Magistrado)— de inciertos resultados.

M. V. S.