

y 1.347. La modificación más profunda y de mayor trascendencia fue la admisión del otorgamiento de capitulaciones matrimoniales después de la celebración del matrimonio y también se modifica profundamente el régimen de gananciales en el aspecto de la gestión, administración y disposición de los bienes del matrimonio: Artículos 1.323, 1.326, 1.334 y 1.458. Pero una interpretación prudente, pero no por ello menos lógica y rigurosa, de la actual regulación de la materia, lleva a rechazar la admisión o posibilidad del llamado «negocio de atribución patrimonial». Los artículos 1.346 y 1.347 califican los bienes del matrimonio de privativos o de gananciales por criterios objetivos, prescindiendo en absoluto de la voluntad de los cónyuges interesados. Los artículos 1.339 y 1.353, referentes a los bienes donados o dejados conjuntamente a los esposos en testamento, también prescinden de la voluntad de los donatarios o herederos; pero hay que resaltar que en dichos preceptos es que el carácter privativo o de ganancial lo atribuye la ley, sin tener para nada en cuenta la voluntad de los beneficiarios. En el supuesto del artículo 1.345, no es otra cosa que una consecuencia del principio de subrogación real de los artículos 1.346, número 1, y 1.347, número 3, y tampoco se tiene para nada en cuenta la voluntad de los adquirentes. El artículo 1.356, que separa del criterio segundo por el artículo 1.354 y obedece a una fundamentación práctica, pero la solución viene dada por la ley y no por la voluntad de los cónyuges. Y el artículo 1.357 contiene un supuesto que encaja en el número 1.º del artículo 1.346, no tiene tampoco en cuenta el parecer de los cónyuges. Que a la vista de lo expuesto, la solución es obvia: Las normas legales reguladoras de esta materia son imperativas, no meramente dispositivas y, en consecuencia, no pueden los cónyuges alterar o modificar la naturaleza o carácter de los mismos que viene predeterminada legalmente. La excepción a este principio general la constituye el artículo 1.355, que es invocado por la mayor parte de los autores para admitir el llamado «negocio de atribución patrimonial», partiendo de su interpretación extensiva. Dicho precepto es excepcional y es aplicable a aquellas adquisiciones a las que concurran los requisitos que en el mismo se establecen, pero de su lectura se deduce que quedan excluidos los bienes que ya eran de la pertenencia privativa de los cónyuges al comienzo de la sociedad. Que sea cual fuere la finalidad de la citada norma y al ser una excepción a una norma general, no cabe su aplicación a supuestos distintos de los específicamente contemplados en ella y, en consecuencia, no ha lugar a su aplicación por analogía, como pretende el recurrente. Que todo lo expuesto es de aplicación al supuesto de matrimonio regido por el sistema supletorio de la sociedad de gananciales, por falta de capitulaciones matrimoniales. Estas capitulaciones son el convenio entre cónyuges por las que establecen las normas por las que se regirá su matrimonio, en el aspecto económico o patrimonial, es decir, una serie de estatutos o normas reguladoras del mismo, para lo que gozan de libertad absoluta; pero no pueden tener tal carácter aquellas normas o convenios singulares que tengan por objeto un bien concreto y determinado, es decir, cambiar la naturaleza privativa o ganancial de un bien concreto sin alterar la naturaleza de los demás bienes existentes en la sociedad, ya que la libertad de estipulación en capitulaciones matrimoniales es absoluta pero tiene sus límites en la propia ley, artículos 1.315 y 1.328. Que el criterio de la Dirección General de los Registros y del Notariado se inclina hacia la postura permisiva o de admisibilidad del llamado «negocio de atribución patrimonial», como se desprende de las Resoluciones de 10 de marzo y 14 de abril de 1989 y 25 de septiembre de 1990, y de esta última en la que dicho negocio se condiciona a «específica causalización». Que en la escritura calificada los cónyuges otorgantes en la cláusula séptima no hacen mención a causa alguna justificativa de la atribución y, por tanto, hay que calificar el pacto de «contrato innominado» de aportación de bien privativo a la sociedad legal de gananciales.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirmó la nota del Registrador fundándose en que no puede operar el principio de libertad de contratación entre cónyuges del artículo 1.335 (sic) del Código Civil para poder destruir la presunción favorable a la ganancialidad y parece más razonable tener aquí en cuenta el auto presidencial a que alude la Resolución de 7 de noviembre de 1990, en el sentido de que el intento de cambiar la naturaleza de unos bienes adquiridos con expreso carácter ganancial a bienes privativos supone una disolución parcial de la sociedad de gananciales no permitida por nuestro ordenamiento, en que los artículos 1.346 y 1.347 del mismo Código prescinden de la voluntad de los interesados al clasificar los bienes del matrimonio y en que el artículo 1.355 supone que se trate de una adquisición realizada o producida durante la vigencia de la sociedad, con lo que quedan excluidos los bienes que ya eran de pertenencia privativa de los cónyuges al comienzo de la sociedad.

VI

El Notario recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones y añadió: Que la escritura en cuestión lo que recoge

es la aportación de unas participaciones indivisas de carácter privativo a la sociedad de gananciales de los otorgantes, con lo que el objeto de inscripción sería totalmente ganancial, esquivando la naturaleza dual del bien y atribuyéndole a través de un negocio lícito y casualizado el carácter de bien ganancial. Se señala lo expuesto en la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 1990. Que de lo que se trata es que unos bienes que tienen carácter privativo, conforme al artículo 1.346-1.º del Código Civil, se convierten en gananciales a través de la voluntad de los cónyuges que se formaliza en un negocio de aportación (no de atribución) que, en este caso, es oneroso y tiene una causa lícita que será la contraprestación que debe realizar la sociedad de gananciales al aportante, y que será el reembolso del valor actualizado, que se fijó en la escritura conforme al artículo 1.358 del Código Civil. Que, por último, la alusión al artículo 1.355 es simplemente por su aplicación analógica, que está admitida por la doctrina más autorizada.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 609, 1.255, 1.274, 1.323, 1.346, 1.347 y 1.355 del Código Civil, y las Resoluciones de 2 de febrero de 1983, 10 de marzo y 14 de abril de 1989, 25 de septiembre de 1990 y 21 de enero de 1991.

1. En el presente recurso se cuestiona si es válido e inscribible el pacto por el que los cónyuges sometidos en su matrimonio al régimen de sociedad de gananciales aportan a esta sociedad bienes privativos de uno y otro, de desigual valor, para que pasen, por tanto, a tener el carácter de bienes gananciales.
2. Según el Registrador no es posible alterar la naturaleza privativa de los bienes por el carácter marcadamente imperativo que tiene en nuestro ordenamiento el principio de subrogación real, como confirma la excepción acogida en el artículo 1.355 del Código Civil.
3. Conforme al artículo 1.323 del Código Civil: «El marido y la mujer podrán transmitirse por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos». Es doctrina reiterada de este Centro directivo que la regla de libertad de contratación entre cónyuges, que el citado precepto recoge, permite la transferencia de bienes concretos entre las distintas masas de que son titulares, sin que ello suponga alteración del régimen económico conyugal ni de los criterios que estructuran el régimen de cada una de las masas patrimoniales en cuanto centros autónomos de imputación de derechos y obligaciones. Ante estos actos traslativos los acreedores de las distintas masas tienen, en caso de fraude, los remedios consiguientes.
4. Del precepto contenido en el artículo 1.355 del Código Civil aisladamente nada puede concluirse en contra de la anterior doctrina. Este precepto por sí, tanto puede tener carácter de excepción y como tal ser revelador de una regla general imperativa —significado que le asigna el Registrador, para quien, sin embargo, no aparece clara la finalidad de esta excepción— como ser simplemente una expresión concreta que descubre nuevos principios de libertad. Son otros los preceptos del nuevo régimen económico del matrimonio con los que el artículo 1.355 del Código Civil debe ser conjugado, los que ponen de manifiesto que el precepto en el contenido no tiene significación de excepción sino que es manifestación de reglas de libertad.
5. Cuestión distinta es si en el concreto acto traslativo objeto de este recurso concurren todos los requisitos exigidos para la inscripción y, en concreto, si la causa aparece expresada con la claridad exigida para la calificación y para la expresión de sus circunstancias en el Registro. Dada la necesaria concreción del recurso gubernativo a los aspectos directamente relacionados con la nota impugnada (cfr. artículo 117 R. H.), no puede abordarse ahora esa cuestión aunque el informe del Registrador, pero no, antes, la nota, acusa que no se hace mención en la escritura de la causa justificativa de la atribución de carácter ganancial a los bienes privativos que son objetos del acto de aportación.

Esta Dirección General ha acordado revocar el auto apelado y la nota del Registrador.

Madrid, 7 de octubre de 1992.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

25507 RESOLUCION de 8 de octubre de 1992, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Antonio Navas Fabián contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Getafe a inscribir una autorización de explotación de recursos mineros, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Antonio Navas Fabián contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Getafe a inscribir una autorización de explotación de recursos mineros, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El día 5 de junio de 1989 le fue concedida a don Antonio Navas Fabián una autorización de explotación de recursos de la sección A sobre varias fincas por tiempo indefinido y sobre una superficie de 338.024 metros cuadrados. Entre dichas fincas se encuentra una sita en el término municipal de Getafe, parcela 14 del polígono 17, finca número 367, denominada «El Moscatelar».

II

Presentada la mencionada autorización al Registro de la Propiedad número 1 de los de Getafe, a la que se adjuntaba el plano de demarcación y la certificación de la Dirección General de Minas, fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del presente título al no ser el mismo inscribible ya que no se trata de una concesión administrativa sino de una autorización. Al Registro de la Propiedad tienen acceso las concesiones administrativas, en virtud de las cuales se crea sobre bienes de dominio público y a favor de un particular un derecho subjetivo de uso, aprovechamiento o explotación exclusiva. A las concesiones administrativas la legislación hipotecaria las convierte en fincas especiales, con posibilidad de abrir folio registral. En el caso presente se trata del aprovechamiento de los recursos que el Reglamento de Minas clasifica como sección A), es decir, yacimientos cuyo único aprovechamiento sea el de obtener fragmentos de tamaño y forma apropiados para su utilización directa en obras de infraestructura y construcción. El aprovechamiento de estos recursos cuando se encuentra en terrenos de propiedad privada corresponde al dueño de los mismos, o a las personas físicas o jurídicas a quienes ceda sus derechos. Pero para ejercitar el derecho de aprovechamiento de los recursos deberá obtenerse previamente a la iniciación de los trabajos la oportuna autorización de explotación. Esta autorización es la que se ha obtenido en el presente caso, pero dicha autorización no es inscribible, ya que sólo las concesiones caben en los libros registrales. El defecto es insubsanable, por lo que no procede tomar anotación preventiva, que tampoco se ha solicitado. Contra esta calificación cabe recurrir gubernativamente ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dentro del plazo de cuatro meses a contar desde el día de hoy. Getafe, 16 de mayo de 1991.—El Registrador, Luis Prados Rodríguez.

III

Don Antonio Navas Fabián interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que ante la comunicación verbal del señor Registrador de que la autorización no era inscribible se solicitó la anotación preventiva en virtud del artículo 62 de la Ley Hipotecaria. Que de los artículos 119 y 121 del Reglamento del Régimen de la Minería se deduce que la autorización de explotación de los recursos de la Sección A), confiere a su titular una serie de derechos mineros y que éstos pueden tener acceso al Registro de la Propiedad, para lo que hay que acudir a la legislación hipotecaria. Que el artículo 42, apartado 10, de la Ley Hipotecaria autoriza a solicitar la anotación preventiva de la explotación de los mencionados recursos y el artículo 62 del Reglamento Hipotecario referido a la inscripción de las minas en el Registro de la Propiedad, en su párrafo último, al decir autorizaciones de explotación, se refiere a las autorizaciones de explotación de recursos de la sección A), por cuanto en la Ley de Minas no existe otro tipo de autorizaciones de explotación. Que, por tanto, la autorización de explotación de los recursos de la sección A) objeto de este recurso es susceptible de anotación preventiva en el Registro de la Propiedad.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que según establece la Ley de Minas de 21 de julio de 1973, todos los yacimientos de origen natural y demás recursos geológicos existentes en el territorio nacional son bienes de dominio público (artículo 2) y la creación sobre estos bienes a favor de una persona o entidad particular de un derecho subjetivo de explotación requiere la oportuna concesión administrativa. El artículo 3 de la Ley de Minas clasifica los yacimientos y recursos geológicos en secciones A, B y C, añadiendo una nueva D la Ley de 5 de noviembre de 1980. Que las sustancias de las secciones A (los yacimientos de escaso valor económico y comercialización geográficamente restringida o aquellos cuyo aprovechamiento único sea obtener fragmentos de tamaño y forma apropiados para su utilización en obras de infraestructura, construcción y otros usos que no exigen más operaciones que las de arranque, quebranto y calibrado) y B (las aguas minerales y termales, entre otras) se consideran «pars fundi», parte integrante de la finca en que se encuentran y el dueño de la misma puede aprovecharse de tales sustancias, previa autorización (artículos 16 y 17 de la Ley de Minas). Que la autorización a que se refiere el documento calificado no tiene acceso al Registro. Conforme enseña la doctrina, mientras la concesión crea un derecho «ex novo», la autorización se circunscribe a ser un mero presupuesto

de eficacia y no de validez, estribando su virtualidad en una renovación de limitaciones de policía administrativa a derechos y facultades, que ya poseía el particular con anterioridad, y sólo las concesiones caben en los libros registrales. En este sentido se puede citar la Resolución de 18 de abril de 1969. Que el Registro de la Propiedad no es un Registro Administrativo en el que se tomen razón de los permisos, licencias o autorizaciones otorgadas por la Administración; es un Registro Jurídico que tiene el objeto que se determina en el artículo 1 de la Ley Hipotecaria. Que el título objeto de calificación ni es traslativo o declarativo del dominio de inmuebles, ni en él se constituye, reconoce, transmite, modifica o extingue algún derecho real inmobiliario, sin que tampoco pueda incluirse en alguno de los apartados del artículo 2 de la Ley Hipotecaria y por ello no tiene acceso a los libros del Registro de la Propiedad.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid confirmó la nota del Registrador fundándose en que la autorización concedida al recurrente no crea un derecho «ex novo», por lo que no tiene que acceder al Registro de la Propiedad, puesto que no se contempla una concesión inscribible.

VI

El recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones y señaló como fundamentos de derecho los artículos 119 y 121 del Reglamento del Régimen de Minería; 2.2, 42.10 de la Ley Hipotecaria y 62 del Reglamento para su aplicación.

Fundamento de derecho

Vistos los artículos 1.º y 2.º de la Ley Hipotecaria; 62, párrafo penúltimo, y 63 del Reglamento Hipotecario; Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas, y su Reglamento, aprobado por Real Decreto 2857/1978, de 25 de agosto, y la Resolución de 18 de abril de 1969.

1. Presentada al Registro una autorización de explotación de recursos mineros de la sección A, el Registrador deniega su inscripción porque —según él— sólo las concesiones son inscribibles, pero no las autorizaciones, pues el aprovechamiento de los recursos de la sección A, cuando se encuentren en terrenos de propiedad privada, pertenece al dueño, y —como precisa en su informe— la autorización no crea un derecho «ex novo», sino que constituye una mera remoción de limitaciones de policía administrativa a derechos y facultades —al derecho a ese aprovechamiento— que ya el particular poseía con anterioridad.

2. De acuerdo con la doctrina de la Resolución de 18 de abril de 1969, para decidir si el acto de autorización es o no inscribible lo que importa no es la denominación dada al acto administrativo sino la verdadera naturaleza del mismo y será inscribible si por él se constituye, reconoce o modifica un verdadero derecho real, oponible a terceros y a la Administración durante el plazo de su vigencia, y, en cambio, no será inscribible si el acto administrativo confiere una situación precaria o de mera tolerancia que pueda cesar en cualquier momento, sin derecho a indemnización, por decisión unilateral de la Administración.

3. En el presente caso y conforme a la legislación de minas, la autorización administrativa tiene un especial significado substantivo. Ciertamente el aprovechamiento de los recursos de la sección A que se encuentren en terrenos de propiedad privada corresponderá al dueño de los terrenos (o a quienes éste ceda sus derechos) (cfr. artículo 16 de la Ley 22/1973), pero la oportuna autorización, sobre ser condición previa necesaria para ejercitar el derecho al aprovechamiento de estos recursos, es también el instrumento por el que la Administración modaliza el mismo derecho pues fija el programa de explotación y da las normas en orden a la seguridad laboral o a la protección del medio ambiente en términos cuyo incumplimiento puede producir la caducidad de la autorización concedida y que, de concurrir determinadas circunstancias, pueda el Estado ceder a otro el aprovechamiento especial sobre el correspondiente dominio público. «Los derechos que otorga una autorización de recursos de la sección A) podrán ser transmitidos, arrendados y gravados, en todo o en parte» (cfr. artículo 94 de la Ley 22/1973). La caducidad de «las autorizaciones de explotación de la sección A) no dependen de la mera decisión unilateral de la Administración sino que sólo procede por las causas que la Ley establece (cfr. artículo 83 de la Ley 22/1973). Se trata, pues, de un acto administrativo que, como las concesiones, afecta a un derecho de aprovechamiento especial sobre bienes de dominio público, y, por consiguiente, procede su inscripción en el Registro de la Propiedad, como da por supuesto el mismo Reglamento Hipotecario (cfr. su artículo 63), pues prevé la inscripción del acto de transmisión de una autorización (del derecho que la autorización confiere), lo cual presupone la previa inscripción de la autorización misma.

Esta Dirección ha acordado revocar el auto apelado y la nota del Registrador.

Madrid, 8 de octubre de 1992.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.