

## Cinco cuestiones procesales controvertidas (y sus respuestas) a propósito de la formación de inventario en la liquidación del régimen económico matrimonial

**Fernando Javier CREMADES LÓPEZ DE TERUEL**

*Letrado de la Administración de Justicia*

**Diario La Ley**, Nº 9133, Sección Tribuna, 6 de Febrero de 2018, Editorial **Wolters Kluwer**

Normativa comentada  
Comentarios

El Capítulo II, del Título II, del Libro IV de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000) contiene la regulación del procedimiento para la liquidación del régimen económico matrimonial. El art. 806 LEC (LA LEY 58/2000), que encabeza esta secuencia procesal, dispone que la liquidación de cualquier régimen económico matrimonial que implique la existencia de una masa común de bienes y derechos sujeta a determinadas cargas y obligaciones se llevará a cabo, a falta de acuerdo entre los cónyuges, con arreglo a las disposiciones de este capítulo segundo y a las normas civiles que resulten aplicables. Tras esta declaración legal introductoria entra en el juego procesal la fase de inventario a través del art. 808 LEC (LA LEY 58/2000) que principia contemplando dos escenarios posibles para la solicitud de formación de inventario: bien una vez admitida la demanda de nulidad, separación o divorcio, bien una vez iniciado el proceso en que se haya demandado la disolución del régimen económico matrimonial. Esta solicitud habrá de ir acompañada de una propuesta del inventario que haga constar por separado las diferentes partidas que deban incluirse con arreglo a la legislación civil y ello acompañado de las correspondientes justificaciones documentales.

Seguidamente, el art. 809 LEC (LA LEY 58/2000) relata el proceso de la formación del inventario una vez efectuada la solicitud comenzando por el señalamiento que ha de hacer el letrado de la administración de justicia del día y hora, con citación de los cónyuges, para que ante el mismo se proceda a formar el inventario de la comunidad matrimonial, con sujeción a lo dispuesto en la legislación civil para el régimen económico matrimonial de que se trate.

En esta comparecencia la LEC prevé tres posibles situaciones:

- a)** que alguno de los cónyuges no comparezca, sin causa justificada, en el día señalado, en cuyo caso se le tendrá por conforme con la propuesta de inventario que realice el cónyuge que sí haya comparecido.
- b)** que ambos cónyuges comparezcan y lleguen a un acuerdo. En ambos casos el acuerdo se consignará en acta dándose por concluido el acto.
- c)** que los cónyuges no alcancen un acuerdo, en cuyo caso el letrado de la administración de justicia habrá de hacer constar en acta las pretensiones de cada una de las partes sobre la inclusión o exclusión de algún concepto en el inventario o sobre el importe de cualquiera de las partidas, así como la fundamentación jurídica alegada, y citará a los interesados a una vista, continuando las actuaciones por los trámites previstos para el juicio verbal.

Concluido este somero relato legal e ingresando en el propósito último de este trabajo, vamos a plantear algunas cuestiones alrededor de este trámite procesal que generan ciertas inquietudes interpretativas aportando con ello algunas consideraciones contributivas.

### **I. La formación de inventario: ¿un proceso autónomo o una fase previa del proceso de liquidación?**

La primera cuestión que vamos a plantear es la relativa a la naturaleza procedimental de la formación de inventario, debiéndonos preguntar si se configura como un proceso distinto del proceso de liquidación previsto en el art. 810 LEC (LA LEY 58/2000) para el régimen de sociedad de gananciales o bien se concibe como una inseparable fase previa de aquél.

La evidencia normativa hace unívoca la primera alternativa resultando de las siguientes consideraciones:

**a)** El art. 810 LEC (LA LEY 58/2000) no exige necesariamente que se haya realizado el proceso previsto en los arts. 808 (LA LEY 58/2000) y 809 LEC (LA LEY 58/2000) para la formación de inventario, ni este último conduce forzosamente al proceso de liquidación previsto en el art. 810 LEC. (LA LEY 58/2000) Ello queda sentado por la prevalencia que la LEC otorga al acuerdo de los cónyuges en la materia al amparo del art. 806 LEC. (LA LEY 58/2000) Este precepto actúa como verdadero puntal delimitador del ámbito de aplicación de los procesos regulados en este capítulo de la ley ritual. De este modo, si los cónyuges llegan a un acuerdo sobre la formación de inventario es innecesaria la vía jurisdiccional como se deduce de los arts. 806 (LA LEY 58/2000) y 809.1 LEC (LA LEY 58/2000), conforme a los cuales si se alcanza un acuerdo «se consignará éste en el acta y se dará por concluido el acto». Del mismo modo, si la discrepancia de los cónyuges se produce únicamente en relación al inventario, una vez se forme jurisdiccionalmente, los cónyuges pueden proceder de mutuo acuerdo a la liquidación del régimen económico matrimonial, tal y como se deriva del mencionado art. 806 LEC (LA LEY 58/2000), de los apartados 3 (LA LEY 58/2000) y 4 *in fine* del art. 810 LEC (LA LEY 58/2000), así como del propio apartado 1 de este artículo, del que se deduce que la liquidación del régimen económico matrimonial no es una consecuencia procesal necesaria de la conclusión del inventario, ni de la firmeza de la resolución que declare la disolución del régimen económico matrimonial.

**b)** La formación de inventario se configura como requisito previo de procedibilidad tan sólo para el caso de liquidación del régimen de sociedad de gananciales (art. 810.1 LEC) (LA LEY 58/2000) pero no para el supuesto de liquidación del régimen de participación (art. 811.1 LEC (LA LEY 58/2000)).

El legislador ha optado por configurar la formación de inventario y la liquidación en sentido estricto como procesos declarativos especiales autónomos

De este modo se puede concluir que el legislador ha optado por configurar la formación de inventario y la liquidación en sentido estricto como procesos declarativos especiales autónomos, como se confirma, finalmente, al posibilitar que se pueda sustanciar el inventario durante la tramitación del previo proceso matrimonial sobre nulidad, separación o divorcio, y encomendando a un momento posterior la liquidación de los regímenes económicos de sociedad de gananciales y de participación en ganancias, debido a la complejidad de las operaciones liquidatorias. Gozando la formación de inventario de esta autonomía es posible su sustanciación

jurisdiccional, bien en sede del procedimiento de nulidad, separación o divorcio, bien en el de liquidación propiamente dicho, tal y como explicita el apartado 1 del art. 808 LEC (LA LEY 58/2000), y siendo pacífica la doctrina que afirma, para el primer supuesto, la posibilidad que se solicite la formación de inventario con la demanda principal condicionada a su admisión a trámite.

Finalmente, procede hacer una breve referencia a la posición que al respecto mantienen los Tribunales. La Audiencia Provincial de Pontevedra señala que «La finalidad de este incidente —que, como toda la cuestión incidental supone la introducción dentro de un proceso principal de otro nuevo proceso, accesorio de aquél, y de naturaleza o carácter declarativo, encaminado a resolver, mediante expresa y especial resolución, sobre una cuestión, concreta y específica, que estando en conexión con el objeto del proceso principal, resulta necesaria para la resolución de éste —, no es otra que la de establecer o fijar, de modo ya incontrovertible, el inventario de los bienes del patrimonio objeto de liquidación» (1) . Por su parte la Audiencia Provincial de Zamora destaca las particularidades del proceso de liquidación señalando como ejemplo «la sección tercera de la Audiencia Provincial de La Coruña, en Sentencia de fecha 13 junio 2012 (recurso 687/2011 (LA LEY 100443/2012)), [que] determina que es discutible que la solicitud de inventario tenga naturaleza de verdadera demanda y, por tanto, que les sean aplicables todos los requisitos de esta y aunque es cierto el párrafo segundo del art. 808 dispone que la propuesta de inventario debe ir acompañada de los documentos que la justifiquen algunos órganos judiciales, como la audiencia Provincial de Madrid, sección 24, en Auto de 30 noviembre 2006 (LA LEY 201672/2006), han admitido la posibilidad de incluir partidas en el activo en el pasivo de las que en el momento de la solicitud se carezca de soporte documental» (2) . Por último destacamos la Audiencia Provincial de Madrid que en su sentencia de 8 de marzo de 2013 (LA LEY 25360/2013) afirma, en el supuesto de hecho que se contemplaba, que el «procedimiento de formación de inventario es un incidente del proceso principal, de separación y divorcio» (3) .

## II. ¿Todos los caminos son posibles para ejercitar una acción de complemento respecto de bienes no inventariados?

La segunda cuestión que ha planteado ciertas discrepancias aplicativas se refiere al proceso a seguir para ejercitar una acción de complemento cuando aparecen bienes gananciales que no han integrado la inicial formación de inventario. Para responder esta pregunta se hace necesario desglosar dos escenarios distintos según que el inventario no se haya formado todavía o que ya lo haya sido.

En el primer caso, ¿resulta posible acudir a un procedimiento declarativo sin sujetarse al trámite específico de los arts. 806 y siguientes de la LEC (LA LEY 58/2000)? La respuesta ha de ser negativa, y ello por las siguientes razones:

- a) en primer lugar, porque la imperatividad de la ley procesal civil obliga a seguir un incidente que resulta preceptivo para el caso que se pretenda resolver acerca de la naturaleza ganancial o privativa de los bienes que integran la sociedad conyugal y para determinar las cuotas de cada uno de los titulares de la misma.
- b) en segundo lugar, por impedirlo el art. 248.3 LEC (LA LEY 58/2000) que establece que las «normas de determinación de la clase de juicio por razón de la cuantía sólo se aplicarán en defecto de norma por razón de la materia», de modo que el incidente de los arts. 808 (LA LEY 58/2000) y 809 LEC (LA LEY 58/2000) vence por razón de la materia al supuestamente pretendido procedimiento declarativo por razón de la cuantía.
- c) en tercer lugar, la posibilidad de acudir a un procedimiento declarativo quebraría nuevamente la imperatividad de la LEC en materia de competencia objetiva dado que eludiría su art. 807 que contiene una regla competencial específica para el incidente de formación de inventario según la que «será competente para conocer del procedimiento de liquidación el Juzgado de Primera Instancia que esté conociendo o haya conocido del proceso de nulidad, separación o divorcio, o aquel ante el que se sigan o se hayan seguido las actuaciones sobre disolución del régimen económico matrimonial por alguna de las causas previstas en la legislación civil».
- d) y en cuarto lugar, y por las mismas razones imperativas, por vulneración del art. 769 LEC (LA LEY 58/2000) que establece unas reglas de competencia territorial para los procesos matrimoniales y de menores y cuyo cumplimiento quedaría eludido si se acudiese a un procedimiento declarativo general (4) .

Yendo a una segunda posibilidad, una vez disuelto el régimen de gananciales, ¿resulta posible acudir a un procedimiento declarativo para obtener un pronunciamiento puntual y concreto a efectos de una futura formación de inventario en un futuro proceso liquidatorio? La respuesta ha de ser también negativa. Por todo lo dicho más arriba y, además, porque no resulta admisible que se pueda fragmentar el proceso de liquidación, que se contempla como una unidad y cuya configuración legal se dirige a obtener un único pronunciamiento judicial, también sobre el inventario de la sociedad conyugal (5) .

Y finalmente, una vez se hubiese formalizado el inventario, ¿resulta posible acudir de nuevo al trámite de los arts. 806 y siguientes de la LEC (LA LEY 58/2000) para dividir bienes concretos (aún conocidos) que no se hubiesen incluido en la propuesta inicial, subsanar omisiones del activo o pasivo, o revisar la (*infra*) valoración de las partidas contenidas en el inventario? En este caso la respuesta ha de ser también negativa, pero en este caso por resultar procedente acudir al correspondiente procedimiento declarativo. No es posible que el procedimiento que está previsto para la formación de inventario, al mismo tiempo, pueda utilizarse para realizar su complemento. Para obtener la adición de bienes o conceptos omitidos o excluidos resulta necesario acudir al procedimiento declarativo que corresponda por la cuantía, en primer lugar porque el art. 1079 del CC (LA LEY 1/1889) (6) —aplicable a la formación de inventario por mandato del art. 1410 (LA LEY 1/1889) del mismo Cuerpo legal (7) — no indica que se haya de acudir a una nueva formación de inventario para obtener un complemento o adición de bienes o conceptos omitidos en el inventario ya concluido y, en segundo lugar, porque por definición para instar una formación de inventario es necesario que exista un previo patrimonio ganancial sin inventariar como primer trámite del procedimiento liquidatorio (8) .

## III. Cuando no hay acuerdo en la formación de inventario, ¿qué momento procesal es el adecuado para la proposición y/o aportación de la prueba?

Otra cuestión que presenta cierta controversia interpretativa es la relativa a la determinación del momento procesal para la proposición y/o aportación de pruebas en aquéllos casos en que no se alcanza un acuerdo en la formación de inventario ante el letrado de la administración de justicia y se acude a la vía del art. 809.2 (LA LEY 58/2000), continuando las actuaciones por los trámites del juicio verbal. Las discrepancias se suscitan según se considere la formación de inventario como un único trámite integrado por dos fases, la primera mediante comparecencia ante el letrado de la administración de justicia y la segunda, caso de haberla, ante el juez a través de una vista de juicio verbal; o bien integrado por dos trámites completamente independientes, siendo el primero un intento para alcanzar un acuerdo y el segundo, el momento procesal donde se desarrolla la contradicción y, en consecuencia, donde las partes deben poder ejercitar de forma plena sus derechos procesales para el debido soporte de sus respectivas pretensiones.

Cuestión controvertida es la relativa a la determinación del momento procesal para la proposición y/o aportación de pruebas

Señala el art. 808.2 LEC (LA LEY 58/2000) que el solicitante de formación de inventario deberá acompañar una propuesta que contenga las diferentes partidas que considere hayan de ser incluidas en el inventario así como los documentos que justifiquen esta propuesta. De este modo, hay que entender que es el solicitante de inventario el que ha de aportar en este momento inicial los documentos con que pretenda justificar su propuesta y que habrán de constituir la base documental sobre la que celebrar la comparecencia ante el letrado de la administración de justicia. Los problemas se pueden plantear

a partir de aquí, con el juego probatorio que se puede necesitar desplegar cuando se suscita controversia entre las partes.

En primer lugar vamos a distinguir unas posturas judiciales restrictivas y otras flexibles en orden a la propuesta de prueba y presentación documental, para finalizar con una exposición de la posición que consideramos más adecuada dada la nueva configuración del juicio verbal a partir de la reforma operada por la Ley 42/2015, de 5 de octubre (LA LEY 15164/2015), de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000).

La Audiencia Provincial de Pontevedra advierte en su sentencia de 8 de noviembre de 2006 (LA LEY 143470/2006) que el incidente de formación de inventario no es un medio de investigación que pueda estar en un constante «estiramiento» en la construcción del patrimonio ganancial, al no ser esta una situación prevista en el LEC «de modo que al inicial escrito de inventario no pueden irse agregando uno tras otro distintos bienes». De este modo, sigue diciendo la Audiencia «la solicitud y propuesta de inventario inicial configura y delimita la pretensión deducida por el cónyuge promovente en el procedimiento de liquidación, es decir, al igual que toda demanda, es el acto procesal de parte que fija y determina para el actor el objeto procesal. Por consiguiente, el cónyuge promovente no puede, con posterioridad, pretender la inclusión en el inventario de bienes o derechos distintos a los allí consignados, pues ello implicaría una *mutatio libelli* totalmente proscrita por la prohibición expresa contenida, con carácter general, en el art. 412 LEC (LA LEY 58/2000), como consecuencia de los Principios Dispositivo, de Justicia Rogada y de Congruencia que rigen el proceso civil. Del mismo modo, y por idénticas razones, el cónyuge no promovente, no puede con posterioridad a la comparecencia prevenida en el art. 809.1 LEC (LA LEY 58/2000), pretender la modificación, inclusión o exclusión de partidas o conceptos no expresados en aquélla, ya que es precisamente en tal comparecencia cuando el cónyuge no promovente (demandada) efectúa el acto procesal de parte que fija para él, el objeto del proceso, como acontece con toda contestación a la demanda» (9) .

Por su parte, la Audiencia Provincial de Castellón, en la misma línea, recuerda en su sentencia de 14 de febrero de 2007 que el momento oportuno para la presentación de documentos es, para el promotor del incidente, el de la solicitud inicial según exige el art. 808.2 de la LEC, (LA LEY 58/2000) y para la parte contraria, en la comparecencia ante el letrado de la administración de justicia. Señala la Audiencia que «Esto es especialmente indudable cuando el demandado no sólo se limita a negar las partidas de la propuesta de inventario presentada de adverso, sin que presente una propuesta alternativa de inventario, con nuevas partidas en activo y/o pasivo. En este último caso, el demandado inicial se convertiría de facto en solicitante de un inventario alternativo al que le sería de aplicación lo dispuesto en el art. 808.2 de la LEC. Por tanto, la parte no promotora del incidente deberá aportar en la comparecencia prevista en el art. 809.1 de la LEC (LA LEY 58/2000), todos los documentos en que funde su contrapretensión, no siendo admisible que proponga en el acto del juicio prueba documental que hubo podido presentar en la fase previa de inventario. (...) De este planteamiento general tan sólo cabría excepcionar los

supuestos de aportación documental encaminada a desvirtuar los documentos aportados de contrario que no hubieran podido contradecirse documentalmente con anterioridad (por ejemplo, el actor, en relación con documentos presentados por el demandado en la comparecencia ante el secretario judicial)» (10) .

En la posición más flexible encontramos a la Audiencia Provincial de Cáceres que funda su posición en que la formación de inventario se insta mediante una *solicitud* y no a través de lo que formalmente se denomina *demanda*. La Audiencia se expresa en los siguientes términos:

«Si se suscita controversia sobre la inclusión o exclusión de algún concepto en el inventario o sobre el importe de cualquiera de las partidas —lo que aquí ha sucedido—, el primer párrafo del apartado 2 del art. 809 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000) dispone que "se citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el Juicio Verbal". No obstante, ello no significa que el Proceso se transforme en un Juicio Verbal, sino que, a partir de la citación para la vista, se han de seguir los trámites de este Proceso Declarativo conforme al art. 443 (LA LEY 58/2000) del mismo Texto Legal, que lleva por rúbrica "desarrollo de la vista". Si el antecedente de la vista y de su tramitación posterior por las reglas del Juicio Verbal viene constituido por la controversia suscitada sobre la inclusión o exclusión de algún concepto en el inventario o sobre el importe de cualquiera de las partidas, resulta incuestionable que todas las partes —incluida la solicitante— puede proponer en aquel acto los medios de prueba que convengan a su derecho siempre que no sean impertinentes o inútiles (que son los únicos parámetros que contempla el apartado 4 del art. 443 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000) para la admisión —o el rechazo— de los medios de prueba propuestos), mas no cabe apelar —según el criterio de esta Sala— al art. 265 (LA LEY 58/2000) del mismo Texto Legal para denegar pruebas documentales bajo la justificación de que debieron presentarse con la demanda, precisamente porque el Procedimiento para la Formación del Inventario no se inicia por demanda, sino mediante una mera solicitud, de modo que si no resulta posible formar el inventario por el Secretario Judicial con los cónyuges y se suscita controversia sobre los conceptos y/o importe de las partidas que hubieran de incluirse en el mismo, el Proceso continúa por los trámites del Juicio Verbal desde la vista, luego debe permitirse a las partes la proposición de todos los medios de prueba que articulen, siempre que no sean impertinentes o inútiles y puedan practicarse en la forma que contempla el art. 443 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, (LA LEY 58/2000) máxime si esas pruebas tienden precisamente a acreditar los hechos o circunstancias que suscitaron la referida controversia, preservándose, de esta manera, el Derecho de Defensa, que, como Derecho Fundamental, consagra el art. 24 de la Constitución Española (LA LEY 2500/1978), y su vertiente relativa a que las partes puedan proponer en el seno del Proceso todos los medios de prueba que fueran pertinentes» (11) .

En la misma línea, y en relación a la parte contraria a la proponente de inventario, la Audiencia Provincial de Asturias precisa que «si se suscitase controversia sobre la inclusión o exclusión de algún concepto o importe abortándose la posibilidad de todo acuerdo, la Ley remite a los interesados al oportuno juicio contradictorio (Art. 809 LEC. (LA LEY 58/2000)) y para nada exige del otro cónyuge llamado a la formación de inventario la formulación de propuesta alternativa a la del instante del proceso ni, por ende, el acompañamiento de la oportuna documental» (12) .

A partir de lo más arriba expuesto, nos inclinamos por entender el trámite de formación de inventario como un único trámite integrado por dos fases. El hecho que el legislador utilice la expresión «solicitud» y no «demanda» para referirse al escrito iniciador del procedimiento parece responder más a razones de ubicación que de fondo procedimental, y que entroncan con las razones que exponíamos al principio de este trabajo. Allí afirmábamos la voluntad del legislador de configurar la formación de inventario como un proceso declarativo especial autónomo y ello por razón de ser un incidente que puede caminar procesalmente, bien sólo, cuando la pretensión de la parte promovente se dirige a este exclusivo fin, bien incorporado al procedimiento liquidatorio, o bien incorporado a la tramitación del proceso matrimonial sobre nulidad, separación o divorcio. De aquí se deriva que cuando el art. 808 LEC (LA LEY 58/2000) habla de solicitud de inventario lo está haciendo no sólo con referencia al inicio de un procedimiento de disolución del régimen económico matrimonial sino también de un procedimiento de nulidad, separación o divorcio cuya demanda, como escrito principal iniciador, ya ha sido admitida trámite y, por lógica, no resulta posible concebir la formalidad de una segunda demanda en el seno de la primera.

Es lógico pensar que, dada esta imposibilidad de articular un concepto procesal de demanda, del art. 437 LEC (LA LEY 58/2000), en el seno de otra demanda de la misma índole, el legislador haya optado para este escrito inicial la denominación de *solicitud*, quedando así desprendido de los rigores procesales de aquella y permitiendo al interesado las distintas posibilidades de articular su pretensión de formar inventario. A la vista de la construcción

legal del incidente, se puede afirmar que esta denominación parece perseguir más restarle los rigores o impedimentos formales de una demanda propiamente dicha, que devaluar la naturaleza del escrito, y con ello de esta fase procedimental que está diseñada, bien para que las partes alcancen un acuerdo, en lo que pudiera asemejarse a una suerte no muy lejana del art. 777 LEC (LA LEY 58/2000), o bien para que se conduzcan por la vía de lo contencioso, procediendo a fijar el objeto de la controversia y disponiendo para ello de un momento determinado y preclusivo en cumplimiento de los principios de igualdad procesal de las partes y la prohibición de la *mutatio libelli* del art. 412 de la LEC. (LA LEY 58/2000)

La solicitud de inventario, y el resto de trámites que regulan este incidente, están diseñados para fijar, si no hay acuerdo, el objeto del proceso

En definitiva, la solicitud de inventario, y el resto de trámites que regulan este incidente, están diseñados para fijar, si no hay acuerdo, el objeto del proceso, y ello tanto por el promovente del incidente como por el no promovente; de este modo, ambos han de quedar sujetos a los rigores procesales que deben conducir a esta finalidad. Por ello, a pesar de la «debilidad» que aparentemente pudiere trasladar la palabra «solicitud», el art. 808 LEC (LA LEY 58/2000) precisa la necesidad que esta solicitud vaya acompañada de una propuesta de inventario que habrá de explicitar ordenadamente las diferentes partidas así como de los documentos que las

justifiquen. Así, la LEC no sólo exige que se pida formar el inventario sino que, además, se explicita a la otra parte el cómo y el porqué, como base del inicialmente pretendido acuerdo y, en su defecto, como fijación de las alegaciones formativas de inventario del promovente y su justificación, y ello con el propósito que el no promovente pueda ejercer con plenitud de conocimiento su oposición a la propuesta y seguidamente pueda concretar su posición al respecto, que no es otra cosa que fijar definitivamente el objeto de la controversia que va a ser discutido en el acto de la vista.

En más, si nos fijamos en la reforma que introdujo la Ley 42/2015, de 5 de octubre (LA LEY 15164/2015), de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil en el apartado 2 del art. 808 de la LEC (LA LEY 58/2000) y observamos (en negrita) los términos de la modificación: «Si se suscitare controversia sobre la inclusión o exclusión de algún concepto en el inventario o sobre el importe de cualquiera de las partidas, el secretario judicial *hará constar en el acta las pretensiones de cada una de las partes sobre los referidos bienes y su fundamentación jurídica*, y citará a los interesados a una vista, continuando la tramitación con arreglo a lo previsto para el juicio verbal», comprobamos que la última razón es procurar su correspondencia con la reforma también operada en el art. 438.1 LEC (LA LEY 58/2000) por la que se introduce en los juicios verbales la contestación a la demanda por escrito en el plazo de 10 días desde su traslado por el letrado de la administración de justicia. Esto es, el legislador en el art. 808.2 está fijando la respuesta del no promovente y discrepante con la propuesta de inventario en el momento de la comparecencia, y no, como sucedía bajo la regulación anterior, emplazada al momento de la celebración de la vista, lo que era correspondiente con el anterior art. 443 LEC (LA LEY 58/2000) que encomendaba a ese momento la formulación por el demandado de sus alegaciones en relación a la demanda interpuesta. La misma razón es predicable si se presenta una propuesta de inventario alternativa a la presentada por el promovente del incidente, con lo que, de nuevo, le serían de aplicación las previsiones del art. 808.2 LEC (LA LEY 58/2000) al adquirir el status fáctico de promovente (a modo de reconveniente en el trámite de contestación que presenta el reformado modelo de juicio verbal).

En definitiva, el trámite de formación de inventario cuenta con una definida primera fase que tiene como propósito general determinar el objeto del pleito, fijar las pretensiones de las partes, exponer sus fundamentos y relacionar justificadamente los medios demostrativos de éstos; en consecuencia, presenta una fisonomía que condiciona definitivamente la organización procesal de la prueba.

Concluida esta primera fase del trámite de formación del inventario con el resultado de la existencia de controversia, el apartado 2 del art. 809 LEC (LA LEY 58/2000) abre una segunda fase cuya tramitación se ha de sujetar a lo previsto para el juicio verbal principiando con la citación de los interesados a una vista, esto es, debiéndose tener el art. 440 de la LEC (LA LEY 58/2000) como eslabón de unión entre la finalizada primera fase y esta segunda del incidente de inventario. Y aunque el art. 443 LEC (LA LEY 58/2000) establece que las partes propondrán las pruebas en el acto de la vista, ello no ha de suponer ignorar la propia previsión de los arts. 437 (LA LEY 58/2000) y 438 de la ley rituarial (LA LEY 58/2000) que encomiendan la forma y el contenido de los escritos de demanda y contestación a



lo previsto para el juicio ordinario, lo que, a su vez, implica la aplicación directa, entre otros, de los arts. 264 y ss. LEC (LA LEY 58/2000) relativos al tiempo y forma de presentación de los documentos procesales y de los documentos, escritos y objetos relativos al fondo del asunto. De este modo y a partir de la citación de las partes al acto de la vista, el régimen de la prueba en el trámite de formación de inventario debe de sujetarse a los ritos y tiempos que ordena con carácter general para este estadio procesal la Ley de Enjuiciamiento Civil.

#### **IV. ¿Tiene o no el valor de cosa juzgada la sentencia por la que se resuelve la formación de inventario?**

Comenzábamos este trabajo preguntándonos acerca de la naturaleza del incidente de formación de inventario y su configuración, bien como una fase dentro del único proceso de liquidación o bien como un proceso independiente de este último, y proponíamos la solución que considera la formación de inventario y la liquidación, en sentido estricto, como procesos declarativos especiales autónomos.

Dispone el art. 809.2 LEC (LA LEY 58/2000), en su párrafo segundo, que la sentencia que se dicte —en el incidente de formación de inventario cuando hay controversia— resolverá sobre todas las cuestiones suscitadas, aprobando el inventario de la comunidad matrimonial. Esto lleva a preguntarnos si esta sentencia produce o no los efectos de la cosa juzgada. Para ello, resulta esencial posicionarse acerca de la comentada naturaleza del incidente pues todo va a girar alrededor de un punto de inflexión: el art. 810.5 y su relación-puente con el art. 787.5 (LA LEY 58/2000) párrafo segundo LEC. Señala el mencionado art. 810.5 de la LEC (LA LEY 58/2000) que «De no lograrse acuerdo entre los cónyuges sobre la liquidación de su régimen económico-matrimonial, se procederá, mediante diligencia, al nombramiento de contador y, en su caso, peritos, conforme a lo establecido en el art. 784 (LA LEY 58/2000) de esta ley, continuando la tramitación con arreglo a lo dispuesto en los arts. 785 (LA LEY 58/2000) y siguientes», de modo que, no habiendo acuerdo entre las partes sobre la liquidación, se remite la continuación del proceso a los trámites previstos para la división judicial de la herencia a partir del señalado art. 784. (LA LEY 58/2000)

Llegados a esta sede procedimental, una vez practicadas las operaciones divisorias, dado traslado de las mismas a las partes a fin que puedan formular oposición si así lo estiman oportuno, planteada oposición, citadas las partes a comparecencia ante el Tribunal, no alcanzada en la misma conformidad respecto a las cuestiones promovidas y continuando la sustanciación del procedimiento con arreglo a lo dispuesto para el juicio verbal, dispone el aludido art. 787.5 párrafo segundo de la LEC (LA LEY 58/2000) que «La sentencia que recaiga (...) no tendrá eficacia de cosa juzgada, pudiendo los interesados hacer valer los derechos que crean corresponderles sobre los bienes adjudicados en el juicio ordinario que corresponda». A partir de este precepto surgen las distintas posiciones al respecto de la pregunta que titula este apartado: ¿tiene o no el valor de cosa juzgada la sentencia por la que se resuelve la formación de inventario?

El criterio de la mayoría de las Audiencias Provinciales (13) y del Tribunal Supremo (14) es negar a la sentencia que se dicta sobre la formación de inventario el valor de cosa juzgada por entender que este incidente se constituye en una fase del procedimiento de liquidación del régimen económico matrimonial que es único y queda integrado por dos fases: la mencionada de inventario y la de liquidación propiamente dicha. De este modo se entiende que la previsión del art. 787.5 LEC (LA LEY 58/2000) tiñe la totalidad del procedimiento en base al nexo conductor del art. 810.5 LEC (LA LEY 58/2000) y, por lo tanto, resta a la sentencia la eficacia de cosa juzgada.

Algunas resoluciones judiciales y la mayoría de la doctrina sí reconocen efectos de cosa juzgada a esta sentencia

No obstante, algunas resoluciones judiciales y la mayoría de la doctrina sí reconocen efectos de cosa juzgada a esta sentencia. Así, entre las primeras podemos destacar la Audiencia Provincial de Castellón de la Plana que en su sentencia de 18 de mayo de 2009 manifiesta que no hay fundamento suficiente para trasladar a la sentencia de formación de inventario, la previsión contenida en el art. 787.5, párrafo segundo, de la LEC (LA LEY 58/2000). En primer lugar, porque no existe en el art. 809.2 LEC (LA LEY 58/2000) una previsión expresa o específica que restrinja los efectos de la

sentencia dictada en dicho procedimiento, semejante a la contenida en los arts. 810 (LA LEY 58/2000) y 787.5 LEC, especialmente si ello se conecta con lo dispuesto en el art. 447 LEC (LA LEY 58/2000) que relaciona, con respecto al juicio verbal, las sentencias que no producen efectos de cosa juzgada. Y, en segundo lugar, porque no entiende que el procedimiento del art. 809.2 LEC contenga algún tipo de limitación relevante a las posibilidades de alegación, prueba y contradicción, que impida que puedan tratarse y resolverse cuestiones complejas con plenitud de garantías

por el mero hecho de que el legislador haya reconducido la controversia a la tramitación del juicio verbal.

Por su parte, la mayor parte de la doctrina se pronuncia en sentido semejante. Afirma Montero Aroca que esta sentencia «tiene que producir cosa juzgada respecto de lo que se ha pronunciado, de modo que en el futuro no cabrá discutir sobre las partidas sobre las que versó el inventario; será posible el complemento o la adición, si aparecen nuevos bienes o deudas, pero no volver a debatir sobre la inclusión o no en el inventario de los bienes o deudas ya contemplados» (15).

A la vista de lo expuesto, y de acuerdo con lo ya argumentado a lo largo de este trabajo, nos afirmamos en la consideración del incidente de formación de inventario como un proceso independiente del proceso de liquidación y, en consecuencia, cierra la puerta de conexión del art. 810.5 LEC (LA LEY 58/2000). Se afirma para combatir esta posición el carácter sumario y de ausencia de finalidad en sí misma de la formación de inventario; en cuanto al carácter sumario, por entender que es esta la voluntad del legislador al establecer un trámite rápido y ágil desprovisto de los requisitos y formalidades que caracterizan los procesos declarativos típicos que regula la ley procesal, y posibilitando con esta naturalización sumaria del incidente que entre en escena el art. 447.2 LEC (LA LEY 58/2000) que establece que «No producirán efectos de cosa juzgada las sentencias que pongan fin a los juicios verbales (...) sobre otras pretensiones de tutela que esta Ley califique como sumarias»; en cuanto a que el incidente carezca de fin en sí mismo, por afirmar que la mera declaración del inventario no tiene sentido si no va acompañada de una consecuente y posterior liquidación, división y adjudicación de los bienes inventariados.

No obstante lo anterior, debemos observar que, en el estricto sentido que expresa el art. 810 LEC (LA LEY 58/2000), la liquidación del régimen económico matrimonial se inicia en virtud de solicitud por cualquiera de los cónyuges, esto es, no hay un acceso automático a este nuevo estadio procesal tras la conclusión del inventario —y sea firme la resolución que declare disuelto el régimen económico matrimonial—, sino que exige que el interesado abra un nuevo trámite a través de una nueva solicitud que exige, una vez más, una propuesta que será sometida a una nueva comparecencia ante el letrado de la administración de justicia. De este modo, encontramos un explícito «cortafuegos» entre ambos incidentes, inventario y liquidación, dado que el acceso al segundo de ellos exige una manifestación de voluntad expresa del interesado acompañada del cumplimiento de una exigencia formal sometida a control procesal y cuya inobservancia puede motivar que se inadmita el acceso a este nuevo incidente, como bien declara el apartado 3 del citado art. 810 LEC. (LA LEY 58/2000) Con ello se demuestra el propósito del legislador de independizar los dos procesos, dotándolos así de una singularidad que justifica la finalidad independiente de la formación de inventario respecto de la ulterior liquidación del patrimonio ganancial; si el incidente de liquidación se ha de iniciar en virtud de solicitud expresa y sometida al examen de su admisión a trámite es porque cabe la posibilidad que no se solicite, pues resulta posible que la discrepancia anide exclusivamente en la formación del inventario y no necesitando las partes acudir seguidamente a la instancia judicial para la liquidación y reparto de los bienes inventariados. He aquí la razón de esta independencia: el legislador cuando construye este vehículo procesal para la liquidación del régimen económico matrimonial ofrece varias posibilidades para que las partes alcancen un acuerdo y, consecuentemente, también en este momento medular inter-incidentes imponiendo a las partes la carga de volver a activar la vía judicial si la discrepancia subsiste una vez formado el inventario. Si la configuración de ambos incidentes fuera como fases de un mismo proceso carecería de sentido tener que «activar» nuevamente la instancia judicial para proseguir con un procedimiento que debería ser único.

Nos preguntábamos también en este trabajo si una vez formado el inventario es posible acudir nuevamente al trámite del art. 806 y siguientes de la LEC (LA LEY 58/2000) para inventariar bienes que no hubiesen sido incluidos en el inventario formado, pronunciándonos al respecto en sentido negativo por resultar en estos casos necesario acudir al correspondiente procedimiento declarativo dada la imposibilidad de que un concepto, el previo patrimonio ganancial, pueda ser inventariado dos veces. Esta conclusión también permite ahondar en la tesis de la independiente configuración del incidente de inventario pues incide en la singularidad del trámite y la permanencia de su resultado. Es más, el pretendido vaso conductor del art. 787.5 párrafo segundo de la LEC (LA LEY 58/2000) ha de ser leído inserto en el discurso procesal del que forma parte, y en éste no hay que olvidar que el art. 785.1 LEC (LA LEY 58/2000) se refiere al inventario en el sentido de «cuando éste no se hubiere hecho», mientras que en el tránsito a los trámites de los arts. 785 y siguientes de la LEC por conducto del art. 810.5 (LA LEY 58/2000) de la propia ley procesal, ya se cuenta con un inventario aprobado judicialmente, haya sido o no consensuado por las partes.



En definitiva, la configuración autónoma del incidente de formación de inventario que lo aleja de una pretendida naturaleza sumarial —que en ningún caso el legislador califica como tal según exigiría el art. 447.2 *in fine* de la LEC (LA LEY 58/2000)—, el hecho que el legislador no indique expresamente que la sentencia que se dicte en este incidente carezca de efectos de cosa juzgada, como sí hace en el proceso de liquidación y exige que así fuere el art. 447.4 de la LEC (LA LEY 58/2000), y la garantía que permite evitar que en un hipotético futuro procedimiento que se iniciara con posterioridad a la liquidación, división y adjudicación de los bienes se pudiera entrar nuevamente a debatir sobre la naturaleza privativa o ganancial de todos o algunos de los bienes que configuraron el inventario, permiten defender la desconexión del proceso de formación de inventario del art. 787.5 párrafo segundo de la LEC (LA LEY 58/2000) y, por lo tanto, afirmar el efecto de cosa juzgada de la sentencia que se dicte en su seno.

#### **V. ¿Cabe interponer recurso de casación o extraordinario por infracción procesal contra la sentencia que resuelve la formación de inventario?**

La respuesta a esta pregunta, en principio, ha de ser negativa y así lo ha recordado reiteradamente el Tribunal Supremo que tiene asentada jurisprudencia sobre la cuestión. Los argumentos los podemos encontrar en numerosas resoluciones. Destacamos el auto de 23 de diciembre de 2014 (LA LEY 187793/2014) por el que se resuelve un recurso de queja interpuesto contra un auto de la Audiencia Provincial de Madrid por el que se inadmite a trámite un recurso de casación contra la sentencia dictada por la propia Audiencia Provincial en grado de apelación contra una sentencia dictada sobre formación de inventario al amparo del art. 809.2 LEC (LA LEY 58/2000). La Sala Primera decidió que el recurso de queja no debía ser estimado por los siguientes argumentos:

**a)** El proceso de formación de inventario tiene una naturaleza incidental: «(...) debe señalarse que esta Sala tiene declarado que, en la LEC 1/2000, el juicio al que se remite el art. 809.2 (LA LEY 58/2000) tiene una evidente naturaleza incidental, al igual que sucede en el caso previsto en el art. 794.4 LEC (LA LEY 58/2000) , lo que determina la irrecurribilidad en casación, y por tanto en infracción procesal, de las sentencias dictadas en grado de apelación en estos procedimientos, cuyo objeto, según el indicado apartado 2 del art. 809 (LA LEY 58/2000) se contrae a resolver la controversia suscitada en el seno de un proceso para la liquidación del régimen matrimonial, en la formación de inventario, sobre la inclusión o exclusión de bienes y sobre el valor de las partidas que conforman dicho inventario (entre otros, AATS de 24 de abril (LA LEY 16892/2007), 26 de junio (LA LEY 241074/2007) y 31 de julio de 2007, (LA LEY 241510/2007) en recursos 2928/2003, 337/2007 y 2356/2004), (...)».

**b)** Sólo tienen acceso a la casación las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en segunda instancia: «(...) sólo tienen acceso a la casación las Sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales ( art. 477.2 de la LEC (LA LEY 58/2000) ), lo que excluye el recurso cuando la sentencia cuyo acceso a casación se pretende no puso fin a una verdadera segunda instancia, como ocurre en los supuestos de sentencias recaídas en apelación cuando la dictada por el Juez de Primera Instancia no puso fin a la tramitación ordinaria del proceso, sino a un incidente suscitado en el mismo, lo que no ocurre en el presente caso en el que nos hallamos ante un incidente sobre inclusión y exclusión de bienes del inventario tramitado, por el cauce del juicio verbal, (...)».

**c)** Distinción entre «apelación» y «segunda instancia»: «En relación con el carácter incidental de las Sentencias que resuelven las controversias planteadas sobre la inclusión y exclusión de bienes de inventario, en esta clase de procedimientos como el que nos ocupa, esta Sala tiene declarado que la propia LEC distingue entre "apelación" y "segunda instancia", limitada esta última a los casos en que se pone fin a la primera, tras la tramitación ordinaria del proceso (art. 206.2.3.ª LEC (LA LEY 58/2000))».

Las mismas razones son expuestas por el Alto Tribunal en otras resoluciones para motivar la inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal.

En definitiva, y como hemos visto, la razón última para inadmitir estos recursos es la consideración del trámite de formación de inventario como un mero incidente inserto en el procedimiento principal de liquidación del régimen económico matrimonial y la contribución, para ello, del hilo conductor del art. 785 de la LEC (LA LEY 58/2000) a que hemos aludido en el apartado anterior de este trabajo. Es por ello que lo allí argumentado en defensa de la independiente identidad procedimental de la formación de inventario resulte reproducible aquí como contrapunto a la firme posición que al respecto mantiene el Tribunal Supremo.

- 
- (1) Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 1, Sentencia de 23 de oct. 2008, rec. 655/2008 (LA LEY 282585/2008).
- 
- (2) Audiencia Provincial de Zamora, Sentencia de 12 de mar. 2013, rec. 253/2012 (LA LEY 42106/2013).
- 
- (3) Audiencia Provincial de Madrid, Sección 22, Sentencia de 8 de mar. 2013, rec. 786/2012 (LA LEY 25360/2013).
- 
- (4) Audiencia Provincial de Cádiz, Sección 4, Auto de 8 de septiembre de 2004, rec. 68/2004 (LA LEY 185176/2004).
- 
- (5) Audiencia provincial de Murcia, Sección 5, Auto de 5 de mayo de 2004, rec. 134/2004 (LA LEY 105964/2004).
- 
- (6) Artículo 1079 (LA LEY 1/1889). *La omisión de alguno o algunos objetos o valores de la herencia no da lugar a que se rescinda la partición por lesión, sino a que se complete o adicione con los objetos o valores omitidos.*
- 
- (7) Artículo 1410 (LA LEY 1/1889). *En todo lo no previsto en este capítulo sobre formación de inventario, reglas sobre tasación y ventas de bienes, división del caudal, adjudicaciones a los partícipes y demás que no se halle expresamente determinado, se observará lo establecido para la partición y liquidación de la herencia.*
- 
- (8) Audiencia Provincial de Málaga, Sección 6.ª, Sentencia de 23 de septiembre de 2015, rec. 1130/2013 (LA LEY 233555/2015).
- 
- (9) Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 1.ª, Sentencia de 8 de noviembre de 2006, rec. 27/2005 (LA LEY 143470/2006).
- 
- (10) Audiencia Provincial de Castellón, Sección 2.ª, Sentencia de 14 de febrero de 2007, rec. 98/2006 (LA LEY 14184/2007).
- 
- (11) Audiencia Provincial de Cáceres, Sección 1.ª, Sentencia de 6 de mayo de 2004, rec. 166/2004 (LA LEY 1532/2004).
- 
- (12) Audiencia Provincial de Asturias, Sección 7.ª, Sentencia de 13 de enero de 2005, rec. 714/2004 (LA LEY 6036/2005).
- 
- (13) Sentencias de las Audiencias Provinciales de, Santa Cruz de Tenerife de 7 de julio de 2008, (LA LEY 283273/2008) 15 de septiembre de 2008 (LA LEY 316686/2008) y 26 de septiembre de 2008 (LA LEY 289830/2008), Granada de 21 de noviembre de 2008 (LA LEY 239839/2008), Coruña de 4 de abril de 2008 (LA LEY 76620/2008), Navarra de 10 de marzo de 2008 (LA LEY 115613/2008), entre otras muchas.
- 
- (14) Tribunal Supremo. Sentencia de la Sala 1.ª de fecha 21 de febrero de 2007 (LA LEY 3244/2007).
- 
- (15) MONTERO AROCA, *Disolución y liquidación de la sociedad de gananciales*, 2.ª ed., Valencia, 2003, págs. 216-217. En semejantes términos se manifiestan autores como GUILARTE GUTIÉRREZ, «El procedimiento para la liquidación del régimen económico matrimonial», en *El derecho de familia y sucesiones en la nueva ley de enjuiciamiento civil*, Valladolid, 2001, págs. 459-461; PÉREZ MORALES, *Aspectos procesales de la liquidación del régimen económico matrimonial*, Cizur Menor, 2005, págs. 135-136; ALEJÁNDREZ PEÑA, *Liquidación de bienes gananciales: aspectos prácticos, procesales y sustantivos*, 2.ª ed., Valladolid, 2007, págs. 177-179 y OCAÑA RODRÍGUEZ, *Deudas y sociedad de gananciales en los diversos procesos*, 3.ª ed., Madrid, 2002, pág. 447.5.
-