

### III. OTRAS DISPOSICIONES

## MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

**6179** *Resolución de 5 de marzo de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de El Puerto de Santa María n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una instancia privada por la que se solicita la rectificación del carácter con que consta inscrita una finca registral.*

En el recurso interpuesto por don L. F. P. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, don César Luis Jarabo Rivera, por la que se suspende la inscripción de una instancia privada por la que se solicita la rectificación del carácter con que consta inscrita una finca registral.

#### Hechos

##### I

Mediante instancia privada, con firma legitimada, don L. F. P. solicitaba la inscripción con carácter presuntivamente ganancial de la finca registral número 20.446 del Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, resultando inscrita a nombre de doña A. L. G. adquirida en estado de viuda, si bien justificaba que se encontraba casada en el momento de la adquisición mediante acta de declaración de herederos abintestato otorgada a requerimiento de doña A. F. P., una de la herederas de don L. F. M.

##### II

Presentada el día 21 de agosto de 2023 dicha instancia en el Registro de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1, fue objeto de calificación negativa el día 5 de septiembre de 2023.

El día 23 de octubre de 2023, vigente el asiento de presentación, se presentó nuevamente la referida instancia junto con cierta documentación complementaria a efectos de subsanar los defectos apreciados, y fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Datos del Título calificado:

N.º entrada: 4978/2023.

Asiento Diario: 827/183 Documento Privado.

Fecha: 07/07/2023.

Soporte del título presentado, calificado y/o despachado: copia en papel.

Complementarios:

- 1) Acta de requerimiento para la declaración de herederos autorizada el 13/06/2016 por el Notario de Sevilla don Antonio Izquierdo Meroño, número 1325 de protocolo.
- 2) Acta de notoriedad de declaración de herederos autorizada el 11/07/2016 por el Notario de Sevilla don Antonio Izquierdo Meroño, número 1636 de protocolo.
- 3) Fotocopia de escritura otorgada en Sevilla el día 27/11/1989 ante el Notario don José Luis Ferrero Hormigo, número 3079 de protocolo.

4) Fotocopia de escritura otorgada en El Puerto de Santa María el 23/04/1980 ante el Notario de El Puerto de Santa María don Inocencia Zalba Elizalde, número 391 de protocolo.

5) Instancia suscrita por D. L. F. P. con fecha 20/10/2023, con número de entrada 6213/2023.

Nota de calificación registral.

Antecedentes de hecho:

Primero. Con fecha 21/08/2023 se presentó en este Registro de la Propiedad el documento de referencia.

Segundo. En el día de la fecha el documento reseñado ha sido calificado por el Registrador que suscribe, basándose en los siguientes

Fundamentos jurídicos:

Primero. La calificación citada ha sido realizada al amparo de los artículos 18, 66 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Segundo. De la misma resulta los siguientes defectos, que impiden practicar la inscripción del título calificado:

Se reitera la precedente nota de calificación en los siguientes términos:

En cuanto al defecto consignado en primer lugar, porque no se acredita la previa autoliquidación del documento ante la Administración Tributaria competente (Arts. 22 y 254 de la Ley Hipotecaria, 54 del Texto Refundido regulador del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, y 88 de su Reglamento, y Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de fecha 6 de mayo de 2009).

En cuanto al defecto consignado en segundo lugar porque, además de lo señalado en el mismo, y de resultar finalmente coincidentes con su original las fotocopias cuya aportación determinó el tercero de sus defectos (Art. 3 de la Ley Hipotecaria), subsisten las dudas acerca del carácter presuntivamente ganancial de la registral 20446, Vivienda de Protección Oficial (VPO), ya que:

1. La misma fue adquirida por D.<sup>a</sup> A. L. G. como consecuencia de su condición de socio de la Cooperativa de Viviendas Gades constituida en 1967 –antes, por tanto, de su matrimonio con D. L. F. M. en 1976–;

2. A pesar de que no consta el momento de adquisición de tal condición por la titular registral, de la escritura de compra otorgada en El Puerto de Santa María el 23/04/1980 ante su Notario D. Inocencio Zaiba Elizalde con el número 391 de protocolo (escritura que, más que de compra es de adjudicación a cooperativista) resulta:

a) Que los socios de dicha Cooperativa comenzaron a pagar el precio de adquisición de las viviendas en 1972;

b) Que la titular de la citada registral consignó dicha vivienda como su domicilio (comparecencia de la escritura), comprometiéndose a destinarla a domicilio habitual y permanente (último párrafo de la estipulación 3.<sup>a</sup>) y declarando en el último párrafo del apartado “condiciones económicas de esta transmisión” que los convivientes con ella en la misma eran sus hijos M. L. O. L. y R. A. L.

3. Y de la escritura otorgada en Sevilla el día 27/11/1989 ante el Notario don José Luís Ferrero Hormigo, número 3079 de protocolo, resulta que D. L. F. M. adquirió otra VPO, manifestando que no ocupaba ninguna otra por ningún concepto.

De todo ello resultan serias y fundamentadas dudas acerca del carácter presuntivamente ganancial de la registral 20446 que se pretende, lo que exige, para la

rectificación pretendida, observar las indicaciones contenidas en el segundo de los defectos de la primera nota de calificación.

En cuanto al defecto consignado en tercer lugar, insistiendo en lo dicho anteriormente, se reitera completamente al no haberse subsanado el mismo.

Parte dispositiva:

Vistos los artículos citados y demás de aplicación, el Registrador calificador acuerda:

1.º Suspender la inscripción del título calificado por el/los defecto/s antes indicado/s.

2.º Proceder a la práctica de las notificaciones previstas en el artículo 322 de la Ley Hipotecaria.

3.º Hacer constar en el Libro Diario la prórroga del asiento de presentación de este documento conforme al artículo 323 de la citada Ley.

La anterior nota de calificación negativa podrá (...).

El Puerto de Santa María, a fecha de la firma electrónica al pie del documento Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por César Jarabo Rivera registrador/ a de Registro Propiedad de El Puerto de Santa María 1 a día diez de noviembre del dos mil veintitrés.»

### III

Contra la anterior nota de calificación, don L. F. P. interpuso recurso el día 11 de diciembre de 2023 por escrito en el que indicaba lo siguiente:

«I. Dice (...)

II. Antecedentes de hecho.

I. Mediante escritura pública autorizada por el notario de El Puerto de Santa María, don Inocencio Zalba Elizalde, de fecha 23/04/1980, n.º 391 de protocolo, la cooperativa de viviendas de promoción social denominada "Cooperativa de Viviendas Gades", transmitió a favor de doña A. L. G., por título de compraventa (estipulación 1.ª), la vivienda de protección oficial subvencionada constituida por la finca registral 20.446, por el precio y las demás condiciones que constan en el referido título, al que nos remitimos.

II. En la escritura reseñada la compradora consignó sus circunstancias personales, declarando solemnemente ser de estado civil viuda y residir en la propia vivienda adquirida, donde convivía con sus dos hijos, M. L. O. L. y R. A. L., verificándose en su virtud la inscripción 3.ª de dominio de la finca a favor de doña A. L. G., por título de compraventa y carácter privativo, practicada el 15/07/1980.

III. No obstante lo manifestado por la compradora en el referido título, su estado civil no era de viuda, sino que en realidad se encontraba civilmente casada con don L. F. M., en virtud de matrimonio contraído el 18/09/1976, sujeto en defecto de pacto al régimen económico supletorio legal de la sociedad de bienes gananciales.

IV. Mediante escritura pública de fecha 27/11/1989, la Comunidad Autónoma de Andalucía (sucesora del Instituto Nacional de la Vivienda) transmitió a favor de don L. F. M. la finca registral 13280 del Registro de la Propiedad de Sevilla-once, haciendo constar el comprador que estaba casado con doña A. L. G. También consta que el comprador era titular de un contrato sobre la finca fechado el 1 de octubre de 1961, esto es, igualmente antes del matrimonio, inscribiéndose la finca en el Registro de la Propiedad con carácter presuntivamente ganancial, inscripción 2.ª de dominio.

V. Don L. F. M. falleció intestado el día 20/11/1995, constante el matrimonio con doña A. L. G., siendo el título sucesorio un acta de notoriedad para declaración de herederos abintestato por cuya virtud se declararon herederos universales del causante "por partes iguales, a sus tres hijos don L. A. F. P., don S. F. P. y doña A. F. P., sin

perjuicio de la cuota legal usufructuaria de al cónyuge viudo, doña A. L. G., consistente en el usufructo del tercio de mejora”. En dicho expediente sucesorio la requirente del mismo, doña A. L. G., declaró que en el momento del óbito no existía separación judicial ni de hecho con su esposo o divorcio, no constando en el certificado de matrimonio incorporado al mismo indicación alguna de haberse otorgado capítulos matrimoniales o de separación o divorcio.

VI. Doña A. L. G. falleció el día 31/03/2019,

VI [sic]. Con objeto de depurar la inexactitud registral provocada por el error del estado civil de la compradora padecido en la escritura de compraventa, el recurrente solicitó del registrador de la propiedad de El Puerto de Santa María-uno, mediante instancia privada fechada el 7 de julio de 2023, lo siguiente: “Con objeto de armonizar la realidad extrarregistral con los asientos registrales y previa calificación del presente documento, tenga por acreditada suficientemente la inexactitud alegada y proceda en consecuencia a la rectificación del asiento afectado”, dando lugar al procedimiento registral número 4.978/2023.

VII. Dicha solicitud fue objeto de calificación negativa mediante escrito de registrador de fecha 05/09/2023, en el que tras aludir los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por convenientes puso de manifiesto los siguientes defectos:

1. “No consta la previa autoliquidación del documento ante la Administración Tributaria competente”.

2. “No consta el consentimiento de la titular registral de la finca –o sus herederos– o, en su defecto, la correspondiente resolución judicial recaída en procedimiento seguido contra ella –o sus herederos–”,

3. “Existen dudas acerca de la autenticidad de los documentos relacionados en los apartados c) y d) de la relación de complementarios que constan al comienzo, ya que no son documentos auténticos, sino meras fotocopias, lo que impide su completa y definitiva calificación”,

VIII. Ante la calificación desfavorable y dentro del plazo legal de suspensión del asiento de presentación el recurrente presentó en el Registro de la Propiedad nueva instancia acompañada de la liquidación fiscal correspondiente, sin carácter de recurso, solicitando la reforma de dos de los defectos señalados. El registrador admitió el escrito presentado y rechazó la autoliquidación por entenderla innecesaria.

IX. Con fecha 10/11/2023 se emite nueva calificación negativa, que dice reitera la precedente, por el que tras aludir los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por convenientes, el registrador puso de manifiesto los mismos defectos de la nota anterior, si bien reformando la fundamentación del defecto segundo (...).

A los hechos expuestos son de aplicación los siguientes,

III. Fundamentos jurídicos.

Primero. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 325 y 326 de la Ley Hipotecaria concurren los requisitos de competencia, legitimación y formulación en plazo, que son presupuestos para instar el presente recurso.

Segundo. De las tres razones que opone el registrador para acceder a la inscripción solicitada en la forma pretendida, el presente recurso se contrae exclusivamente a los defectos señalados como primero y segundo de la nota de calificación.

Tercero. Respecto de la primera cuestión que plantea el registrador: “No consta la previa autoliquidación del documento ante la Administración Tributaria competente”, con fundamento en los arts. 254 LH, 54 del TRLITPAJD y 88 del RITPAJD y en la res. DGSJFP de 6/05/2009, se opone lo siguiente:

Dispone el apartado 1 del art. 254 LH que “Ninguna inscripción se hará en el Registro de la Propiedad sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos o

que se establecieren por las leyes, si los devengare el acto o contrato que se pretenda inscribir”. El art. 7.1 del TRLITPAJD establece que son “transmisiones patrimoniales sujetas: A) Las transmisiones onerosas por actos ‘inter vivos’ de toda clase de bienes y derechos que integren el patrimonio de las personas físicas o jurídicas”; el art. 31.2 del mismo cuerpo legal, en sede de la modalidad actos jurídicos documentados, que “Las primeras copias de escrituras y actas notariales, cuando tengan por objeto cantidad o cosa valuable, contengan actos o contratos inscribibles en los Registros de la Propiedad (...) no sujetos al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones o a los conceptos comprendidos en los números 1 y 2 del artículo 1 de esta Ley, tributarán, además, al tipo de gravamen que, 1) haya sido aprobado por la Comunidad Autónoma”.

Esto es, la propia norma procedimental (254.1 LH) impone un presupuesto objetivo para el cierre registral, que el acto o contrato que se somete a inscripción devengue alguno de los impuestos establecidos por las leyes, siendo evidente que el documento presentado para inscripción carece en nuestro caso de la calificación de acto o contrato que devengue impuesto alguno, ni por la modalidad transmisiones patrimoniales onerosas del ITPAJD (art. 7 LITPAJD), dado que no contiene transmisión alguna de derechos, solicitándose únicamente la mera rectificación de un asiento erróneo, ni por la cuota gradual de la modalidad actos jurídicos documentados, por carecer de forma de escritura o acta notarial y además, de contenido valuable alguno (art. 31 LITPAJD), ni evidentemente, por la modalidad operaciones societarias (art. 19 LITPAJD) o el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones (arts. 3 y 4 Ley 29/1987, de 18 de diciembre), por lo que entendemos que resulta improcedente la exigencia del registrador en este punto, debiendo decaer en consonancia el defecto alegado.

Cuarto. En cuanto al defecto segundo, “No consta el consentimiento de la titular registral de la finca –o sus herederos– o, en su defecto, la correspondiente resolución judicial recaída en procedimiento seguido contra ella –o sus herederos–”, entendemos que con la resolución que adopta en su nota el registrador es incongruente, extralimitándose además de sus funciones.

Constituye la pretensión del presente recurso resolver la cuestión de si procede o no la rectificación de la inscripción de dominio de una finca en la que concurre la circunstancia de que en la escritura que la provocó, calificada de compraventa, se cometió un error esencial determinante a la hora de consignar el estado civil de la compradora, figurando como viuda, cuando en realidad y según se demuestra de manera indubitada con documentación auténtica, se encontraba casada y con sujeción al régimen económico matrimonial legal de la sociedad de gananciales, siendo así que el estado civil de la compradora fue determinante a la hora de practicar la inscripción de dominio con carácter privativo.

A tales efectos, reconoce el registrador de la propiedad que la DGSJFP admite la rectificación de los asientos registrales sin precisar el consentimiento de los interesados o sus sucesores legales o la sentencia judicial declarativa correspondiente en aquellos supuestos en los que los hechos determinantes de los mismos sean susceptibles de ser probados mediante documentos fehacientes, con independencia de la voluntad de los interesados, si bien se opone a la concreta rectificación objeto de nuestro supuesto por las dudas que le suscitan determinadas circunstancias subjetivas, tales como que en el momento del otorgamiento podría existir una situación de separación o divorcio no inscrita en el Registro Civil o una separación de hecho de los esposos; o por cuestiones objetivas que resultan del propio título de propiedad, donde figura que la compradora adquirió condición de cooperativista antes de contraer matrimonio; que pudo comenzar a pagar el precio de la compraventa antes del enlace; que declaró que la finca adquirida constituía su vivienda habitual en la fecha de la compra (año 1980), en la que convivía con dos hijos, omitiendo a su esposo; o que su esposo declaró en otra escritura otorgada en el año 1980, con ocasión de la adquisición de otra vivienda de protección pública, que no ocupaba ninguna vivienda por ningún concepto.

Dicho lo anterior, considerando que el negocio jurídico del que trae causa la adquisición de dominio, tal y como lo califica el notario autorizante, es de “compraventa”,

estableciendo literalmente su disposición primera que la vivienda que se “vende” a la cooperativista doña A. L. H., “quien la ‘compra’ y adquiere(...)”, que “(...)los precios de estas ventas son los que se dicen en las descripciones de las fincas (...)”; que en cuanto al resto de los precios confiesa el Sr. S. que la Cooperativa ya los ha recibido de los respectivos compradores”, y en la disposición tercera se dice que “Todos los gastos de esta escritura (...) es a cargo de los cooperativistas compradores”, que por lo tanto la escritura tiene efectos jurídicos negociales propios de carácter constitutivo; que la misma fue objeto de la inscripción 3.ª de dominio en el Registro de la Propiedad por título de compraventa y por lo tanto, el error padecido respecto del estado civil de la compradora ha sido determinante de la inscripción inexacta; considerando asimismo, el hecho de que con la documentación presentada, especialmente el certificado de matrimonio sin inscripción marginal de divorcio o separación judicial, integrado en el acta de declaración de herederos abintestato, y las propias declaraciones solemnes de la compradora vertidas en el acta referida, se debe tener por plenamente probado de manera indubitada que el estado civil en el momento otorgar la compraventa era el de casada con don L. F. M. y que su concreto régimen económico matrimonial, conforme a su vecindad civil común, el de la sociedad legal de bienes gananciales, careciendo de sentido las dudas de carácter subjetivo que expone el registrador, contrarias a las propias declaraciones de la compradora y carentes de apoyo legal alguno, yendo en contra de los efectos *erga omnes* de los asientos del Registro Civil; debiendo considerarse asimismo, la rigurosa presunción de ganancialidad de los bienes adquiridos por cónyuge casado en régimen ganancial del art. 1631 del Código Civil, con su correspondiente reflejo en el art. 94.1 RH, por cuya virtud: “Los bienes adquiridos a título oneroso por uno solo de los cónyuges, sin expresar que adquiere para la sociedad de gananciales, se inscribirán a nombre del cónyuge adquirente con carácter presuntivamente ganancial”, todo ello conjugado con la doctrina administrativa de la DGSJFP en sus resoluciones de 05/05/1999, 5/10/1999 y 22/07/2005, plenamente aplicable a nuestro supuesto por presentar identidad de razón; considerando por lo tanto que nos hallamos ante la adquisición de una vivienda por título de compraventa por parte de una persona casada bajo régimen de gananciales, inscrita con carácter privativo por error en la determinación de su estado civil, constituyendo la pervivencia de la inscripción en su extensión actual una perturbación irregular del orden jurídico que precisa restauración, teniendo ello pleno amparo en la doctrina de la DGSJFPJ resoluciones, entre otras, de 15/10/2011; entendemos que se debe declarar la procedencia de la rectificación registral solicitada, debiendo verificarse la inscripción de dominio de la finca a favor de doña A. L. G., casada en régimen de gananciales con don L. F. M. e, inexorablemente, con carácter presuntivamente ganancial, careciendo las objeciones registrales de carácter subjetivo de amparo legal alguno y constituyendo las objeciones de carácter objetivo, a nuestro juicio, un exceso del registrador por los efectos limitados del procedimiento registral, debiendo traerse a colación, respecto de las cuestiones expuestas, otras tales como las relativas a los bienes adquiridos con pacto de reserva de dominio, las adquisiciones consumadas tras la constitución de la sociedad de gananciales, las compras a plazos de las sociedades de gananciales, las excepciones relativas a la vivienda habitual familiar, las adquisiciones financiadas por préstamo hipotecario, etc., cuestiones que entendemos no deben ser objeto de calificación en el presente procedimiento.»

## IV

El registrador de la Propiedad emitió informe en defensa de su nota de calificación el día 21 de diciembre de 2023 ratificándola en todos sus extremos y elevó el expediente a este Centro Directivo.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 20, 38, 40, 212 y siguientes, y 254.5 de la Ley Hipotecaria; 104 y 110.6.b) del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales; 314 y siguientes del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de febrero de 2005, 19 de diciembre de 2006, 19 de junio de 2010, 23 de agosto de 2011, 30 de enero, 3 y 10 de octubre y 27 de noviembre de 2014, 5 y 20 de febrero, 5 y 27 de marzo, 17 de julio y 28 de agosto de 2015, 7 de enero y 14 de marzo de 2016 y 26 de abril de 2017.

1. Se discute en el presente expediente si procede rectificar una inscripción ya practicada mediante la presentación de una instancia privada, con firma legitimada, por uno de los herederos del cónyuge de la titular registral ya fallecida.

La finca registral 20.446 consta inscrita a favor de doña A. L. G. adquirida en estado de viuda, si bien don L. F. P, hijo del cónyuge de la misma fruto de un anterior matrimonio, solicita la rectificación de la inscripción alegando el estado de casada de la titular registral en el momento de la adquisición.

El registrador de la Propiedad de El Puerto de Santa María número 1 suspende tal inscripción al no acreditar debidamente la liquidación del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y pretender la rectificación de un asiento registral ya practicado, y por tanto bajo la salvaguardia de los tribunales, prescindiendo del procedimiento legalmente previsto al efecto.

2. Son numerosas las ocasiones en las que este Centro Directivo (vid. Resoluciones recogidas en los «Vistos») ha analizado el alcance del denominado cierre registral por no acreditar el cumplimiento de las obligaciones fiscales, tanto en relación a los Impuestos sobre Transmisiones Patrimoniales Onerosas y Actos Jurídicos Documentados y de Sucesiones y Donaciones, como respecto al Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana (Plusvalía).

El artículo 254.1 de la Ley Hipotecaria dispone: «Ninguna inscripción se hará en el Registro de la Propiedad sin que se acredite previamente el pago de los impuestos establecidos o que se establecieron por las leyes, si los devengare el acto o contrato que se pretenda inscribir». Más específicamente, el mismo artículo establece en su punto 5: «El Registro de la Propiedad no practicará la inscripción correspondiente de ningún documento que contenga acto o contrato determinante de las obligaciones tributarias por el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, sin que se acredite previamente haber presentado la autoliquidación o, en su caso, la declaración, del impuesto, o la comunicación a que se refiere la letra b) del apartado 6 del artículo 110 del Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, aprobado por el Real Decreto Legislativo, 2/2004, de 5 de marzo». Y a los efectos de aclarar en qué consiste este cierre registral, el artículo 255, párrafo primero, de la misma ley establece: «No obstante lo previsto en el artículo anterior, podrá extenderse el asiento de presentación antes de que se verifique el pago del impuesto; más en tal caso se suspenderá la calificación y la inscripción u operación solicitada y se devolverá el título al que lo haya presentado, a fin de que se satisfaga dicho impuesto». En consecuencia, la falta de acreditación de la liquidación del Impuesto de Plusvalía supone el cierre del Registro (salvo en lo relativo a la práctica del asiento de presentación) y la suspensión de la calificación del documento.

3. La doctrina mantenida por este Centro Directivo ha establecido que el registrador, ante cualquier operación jurídica cuya registración se solicite, no sólo ha de calificar su validez y licitud, sino decidir también si se halla sujeto o no a impuestos; la valoración que haga de este último aspecto no será definitiva en el plano fiscal, pues no le corresponde la competencia liquidadora respecto de los diversos tributos; no obstante, será suficiente bien para acceder, en caso afirmativo, a la inscripción sin necesidad de que la administración fiscal ratifique la no sujeción, bien para suspenderla en caso negativo, en tanto no se acredite adecuadamente el pago, exención, prescripción o

incluso la no sujeción respecto del impuesto que aquel consideró aplicable, de modo que el registrador, al sólo efecto de decidir la inscripción, puede apreciar por sí la no sujeción fiscal del acto inscribible, evitando una multiplicación injustificada de los trámites pertinentes para el adecuado desenvolvimiento de la actividad jurídica registral.

Ahora bien, no concurriendo circunstancias de realización de especial tarea de cooperación con la Administración de Justicia (Resolución de 21 de diciembre de 1987) ni resultando supuestos de expresa e indubitada no sujeción al Impuesto (apartados 2 a 4 del artículo 104 del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales) o de clara causa legal de exención fiscal –como ocurre en la aceptación de una hipoteca unilateral efectuada por la Tesorería General de la Seguridad Social (Resolución de 23 de abril de 2007)–, imponer al registrador la calificación de la sujeción o no al Impuesto de ciertos actos contenidos en el documento presentado a inscripción supondría obligarle a realizar inevitablemente declaraciones tributarias que (aunque sea con los limitados efectos de facilitar el acceso al Registro de la Propiedad) quedan fuera del ámbito de la competencia reconocida a este Centro Directivo, de modo que, aunque es posible que el registrador aprecie la no sujeción de determinado acto a las obligaciones fiscales, ha de tenerse en cuenta que si para salvar su responsabilidad exigiere la correspondiente nota de pago, exención, prescripción o no sujeción, habrán de ser los órganos tributarios competentes –en este caso, municipales– los que podrán manifestarse al respecto al recibir la comunicación impuesta por ley, sin que corresponda a esta Dirección General el pronunciarse, a no existir razones superiores para ello (por ejemplo, cfr. artículo 118 de la Constitución) o tratarse de un supuesto en el que se esté incurriendo en la exigencia de un trámite desproporcionado que pueda producir una dilación indebida.

Por tanto, en caso de resultar exento el negocio objeto de calificación, será necesario aportar la correspondiente liquidación realizada por el sujeto pasivo o su representante legal para que no resulte aplicable el cierre registral previsto en los artículos 254 y 255 de la Ley Hipotecaria.

Por todo ello no cabe sino confirmar la nota de calificación recurrida en cuanto a este defecto exigiendo que, para que pueda procederse a la calificación de la mencionada instancia y, en su caso, practicar la inscripción, se acredite en los términos señalados en el artículo 254.5 de la Ley Hipotecaria el cumplimiento de las obligaciones fiscales correspondientes al Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

4. Igual suerte debe correr el segundo de los defectos recurridos, es decir, la improcedencia del documento y procedimiento escogido por el recurrente para solicitar la rectificación de un asiento ya practicado.

En tal sentido, procede recordar la doctrina ya elaborada por esta Dirección General a través de los preceptos de la Ley y del Reglamento Hipotecarios y de las Resoluciones relativas a la rectificación del Registro, partiendo de un principio esencial y que constituye un pilar básico en nuestro Derecho hipotecario que afirma que los asientos registrales están bajo la salvaguardia de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud (artículo 1, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria). Por ello, como ha reiterado este Centro Directivo (cfr., las Resoluciones en «Vistos»), la rectificación o cancelación de los asientos exige, bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya algún derecho –lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad–, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho. Este principio se consagra en el artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria referido a las inexactitudes del Registro que procedan de falsedad, nulidad o defecto del título que hubiere motivado el asiento y en general de cualquier otra causa no especificadas en la Ley: en todas éstas, la rectificación precisará del consentimiento del titular o, en su defecto, resolución judicial. Por tanto, si el recurrente entiende que la titularidad reflejada en el Registro de la Propiedad es inexacta y la cancelación no puede obtenerse con el

consentimiento unánime de todos los interesados, debe instar la correspondiente demanda judicial.

Ciertamente esta Dirección General ha admitido la rectificación del Registro cuando su inexactitud pueda constatarse de manera indubitada, circunstancia que no concurre en el presente caso por las razones expuestas por el registrador en su nota de calificación. Como resulta del expediente la vivienda fue adquirida por doña A. L. G. como consecuencia de su condición de socia de la «Cooperativa de Viviendas Gades» constituida en el año 1967 –antes, por tanto, de su matrimonio con don L. F. M. en el año 1976–; de la escritura de compra otorgada el día 23 de abril de 1980 ante el notario de El Puerto de Santa María, don Inocencio Zaiba Elizalde, con el número 391 de protocolo (escritura que, más que de compra es de adjudicación a cooperativista) resulta que los socios de dicha cooperativa comenzaron a pagar el precio de adquisición de las viviendas en el año 1972.

Por todo ello, aun cuando la escritura se formalizó constante matrimonio, sin embargo, de la misma escritura se deduce que el primer pago se realizó en el año 1972, con anterioridad a la celebración del matrimonio (según manifiesta el propio recurrente, el día 8 de septiembre de 1976).

A este respecto, el artículo 1357 del Código Civil dispone que «los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de comenzar la sociedad tendrán siempre carácter privativo, aun cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero ganancial. Se exceptúan la vivienda y ajuar familiares, respecto de los cuales se aplicará el artículo 1.354».

Por su parte, el artículo 1354 del Código Civil dispone que «los bienes adquiridos mediante precio o contraprestación, en parte ganancial y en parte privativo, corresponderán pro indiviso a la sociedad de gananciales y al cónyuge o cónyuges en proporción al valor de las aportaciones respectivas».

De la regulación del Código Civil vigente en el momento de la compraventa resulta que la finca no podía tener carácter presuntivamente ganancial en su totalidad.

Según el artículo 1396 del Código Civil, en su redacción anterior a la reforma de 13 de mayo de 1981, se consideraban bienes propios de cada uno de los cónyuges, entre otros, los que aportara al matrimonio como de su pertenencia, los adquiridos por derecho de retracto o por permuta con otros bienes, pertenecientes a uno solo de los cónyuges, y los comprados con dinero exclusivo de la mujer o del marido. Y, conforme al artículo 1401 del Código Civil, se consideraban gananciales «los adquiridos por título oneroso durante el matrimonio a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los esposos».

Consagrado en tales preceptos (y frente a la presunción de ganancialidad que establecía el entonces vigente artículo 1407 el Código Civil) el principio de subrogación y el criterio que también atiende al carácter del propio bien o derecho del que deriva el derecho a la adquisición, no puede admitirse la pretensión del recurrente.

Por tanto, el presente defecto debe ser confirmado, siendo necesario para la rectificación pretendida, conforme al artículo 40.d) de la Ley Hipotecaria el consentimiento de todos los interesados o, en su defecto, la correspondiente resolución judicial que declare el carácter ganancial de la vivienda.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 5 de marzo de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.