

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

4918 *Resolución de 10 de abril de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Gijón n.º 5, por la que se deniega la inscripción de una escritura de capitulaciones matrimoniales.*

En el recurso interpuesto por doña M. A. D. P. contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Gijón número 5, doña María Paz Pastora Pajín Collada, por la que se deniega la inscripción de una escritura de capitulaciones matrimoniales.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 18 de enero de 1984, en Gijón, ante el notario don Tomas Sobrino Álvarez, la recurrente y su esposo otorgaron escritura de capitulaciones matrimoniales por la que pactaron absoluta separación de bienes y se adjudicaron los bienes que constan en el inventario.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Gijón número 5, en unión de instancia con firma legitimada, dicho documento fue calificado con la siguiente nota: «Calificados conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, los siguientes documentos que fueron presentados en esta Oficina el día 25 de Noviembre de 2.014 bajo el nº de Entrada 3557/2014 y Asiento de Presentación nº 2882 del Diario 79: 1.–Instancia suscrita por doña M. A. D. P. de fecha 13 de Noviembre de 2.014, con su firma legitimada notarialmente por el notario de La Coruña Don José Manuel Laoyes Puente; 2.–Escritura de capitulaciones matrimoniales autorizada en Gijón el 18 de Enero de 1.984 por el Notario Don Tomás Sobrino Álvarez, la registradora que suscribe previo el consiguiente examen de dichos documentos y del historial de la finca 18.619 de la sección 6ª de este registro bajo cuyo nº continuó el historial registral de la finca 2.820 del Archivo Común, ha resuelto no practicar la operación registral solicitada conforme a los siguiente hechos y fundamentos de Derecho: Hechos Primero.–En la referida instancia, doña M. A. D. P. mayor de edad, con DNI (...) y con domicilio en A Coruña (...) sin que consta su estado civil actual//, «solicita que se complemente la inscripción de la finca sita en esta ciudad inscrita en el Tomo 589, folio 134, finca 2820, con la nota marginal de las capitulaciones matrimoniales que acompaña autorizadas en Gijón el 18 de enero de 1.984 por el Notario Don Tomás Sobrino Álvarez, y otorgadas por ambos cónyuges de conformidad con lo indicado en el artículo 95 del Reglamento del Registro Hipotecario». Segundo.–Mediante la expresada escritura de Capitulaciones matrimoniales, Doña M. A. D. P. y su esposo Don G. G. V., modifican su régimen económico conyugal que era el legal de la sociedad de gananciales regulado por el Código Civil, pactando el de absoluta Separación de bienes; y previo inventario de los bienes que tienen la consideración de gananciales, //entre los que no se inventariaba ningún inmueble y por tanto ninguna referencia se hace a la finca registral antes reseñada//, ambos cónyuges proceden a la disolución de la sociedad de gananciales y se adjudican los bienes que la integran en pleno dominio en la forma que consta en la escritura. Asimismo manifiestan en la letra C del exponen lo siguiente: «que los bienes inventariados y adjudicados son los únicos bienes gananciales. Cualesquiera otros de los

cónyuges, aunque presuntivamente pudieran aparecer como gananciales, son privativos de aquel que su titularidad ostente, ya sean de carácter activo o pasivo y ya se trate de muebles, inmuebles, títulos valores, cuentas, depósitos dinerarios, créditos y deudas o cualquier otro, y así expresamente lo reconocen y aceptan ambos otorgantes.» En referida escritura no consta nota alguna de liquidación del Impuestos correspondiente ni se acredita toma de razón de la misma en el Registro Civil correspondiente. Tercero.—Examinado el folio registral de la finca de la que se solicita la nota marginal antes expresada resulta lo siguiente: La finca 2820 del Archivo Común cuyos datos se reseñan en la instancia, continuó su historial bajo el nº 18.619 de la sección 6ª e inscrita en el folio 117 del Libro 314 de dicha sección, Tomo 2793 del Archivo de este registro de la propiedad nº 5, en virtud de la inscripción 1ª de compra de fecha 11 de octubre de 2011. De dicha inscripción resulta que en virtud de Escritura de compra autorizada en Betanzos, el 2 de enero de 1969 por el notario Don Ramiro Prego Meiras, nº 15 de su Protocolo, doña M. A. D. P. asistida de su marido don G. G. V. compró la finca 2820 del Archivo común ya reseñada// hoy finca registral 18.619 de este registro// en precio de quinientas treinta y ocho mil pesetas //3233,45 €// que el vendedor confiesa tener recibido de la compradora, sin que en dicha escritura por ninguno de los cónyuges se realizase aseveración alguna relativa al carácter de la adquisición realizada, ni se acreditase en la forma prevista legalmente, el carácter privativo del dinero satisfecho como precio de la compra o se realizase manifestación acerca de la procedencia del mismo. En consecuencia, el dominio de la finca se inscribió a favor de doña M. A. D. P., casada con don G. G. V., con carácter presuntivamente ganancial, por título de compra, por aplicación de la presunción de ganancialidad establecida en la legislación civil e hipotecaria para estos casos: Art. 1361 C Civil: Se presumen gananciales los bienes existentes en el matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente a uno de los dos cónyuges. Artículo 94 R. Hipotecario. 1. 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. Cuarto.—Ahora, se solicita de forma genérica y sin más precisiones, que se complemente la inscripción referida con la nota marginal de las capitulaciones matrimoniales que se acompañan, de conformidad con lo indicado en el artículo 95 del Reglamento Hipotecario, sin que pueda deducirse con claridad en que sentido ha de completarse la misma Fundamentos de Derecho Primero.—No consta por nota en el documento conforme a lo exigido en el artículo 254 de la Ley Hipotecaria para levantar el cierre registral previsto en el mismo, que el documento haya sido presentado a efectos de la liquidación del impuesto correspondiente en la Oficina Liquidadora competente. Artículo 254. Ley Hipotecaria 1.—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. Segundo.—No se acredita la previa toma de razón de la Escritura de Capitulaciones Matrimoniales en el Registro Civil correspondiente por nota al margen de la inscripción de matrimonio, tal y como exige el artículo 266 del Reglamento del Registro Civil, pues el negocio jurídico propio de las capitulaciones matrimoniales se encuentra sujeto a un régimen de publicidad, garantía de terceros, que cohonesto mal con el juego de las presunciones. (artículos 1333 del Código Civil, 77 de la Ley y 266 del Reglamento del Registro Civil, Resolución de 28 de abril de 2005, que impone la indicación de los capítulos en el Registro Civil previa a la inscripción en el Registro de la Propiedad); defecto subsanable Art. 266. Las indicaciones registrales sobre régimen económico de la sociedad conyugal se rigen, a falta de reglas especiales, por las de las inscripciones. Sólo se extenderán a petición de interesado. No cabe indicación sobre hecho ya inscrito: la practicada se cancelará de oficio con referencia a la inscripción que tendrá, además del propio, el valor de indicación registral. En la indicación constará la naturaleza del hecho, la denominación, en su caso del nuevo régimen matrimonial, el documento auténtico o resolución en cuya virtud se extiende el asiento y, en forma destacada, su carácter de indicación. El título será devuelto al presentante, con nota firmada en la que se consignará el Registro, tomo y folio en que consta la indicación. En

las inscripciones que, en cualquier otro Registro, produzcan las capitulaciones y demás hechos que afecten al régimen económico se expresará el Registro Civil, tomo y folio en que consta inscrito o indicado el hecho. Se acreditarán los datos exigidos por certificación, por el Libro de Familia o por la nota a que se refiere el párrafo anterior, y de no acreditarse se suspenderá la inscripción por defecto subsanable. Tercero.—No consta el estado civil actual de la solicitante, circunstancia personal exigida por el artículo 51-9 del Reglamento Hipotecario: defecto subsanable Artículo 51. Las inscripciones extensas a que se refiere el artículo 9 de la Ley contendrán los requisitos especiales que para cada una de ellas determina este Reglamento, y se practicarán con sujeción a las reglas siguientes: Novena.—La persona a cuyo favor se practique la inscripción y aquella de quien proceda el bien o derecho que se inscriba se determinarán conforme a las siguientes normas: a) Si se trata de personas físicas, se expresarán el nombre y apellidos; el documento nacional de identidad; si es mayor de edad o, en otro caso, la edad que tuviera, precisando, de estar emancipado, la causa; si el sujeto es soltero, casado, viudo, separado o divorciado y, de ser casado y afectar el acto o contrato que se inscriba a los derechos presentes o futuros de la sociedad conyugal, el régimen económico matrimonial y el nombre y apellidos y domicilio del otro cónyuge; la nacionalidad y la vecindad civil del sujeto si se acreditan o manifiestan; y el domicilio con las circunstancias que lo concreten. Cuarto.—En cuanto a la solicitud genérica y sin más precisiones de que se complemente la inscripción referida con la nota marginal de las capitulaciones matrimoniales que se acompañan, de conformidad con lo indicado en el artículo 95 del Reglamento Hipotecario: no se deduce con claridad de la petición, cual es la pretensión de la solicitante, por cuanto examinado el artículo 95 del Reglamento Hipotecario este se refiere a diversos supuestos y así se desprende de su lectura, pudiendo quizá entenderse referida a la nota marginal cuya constancia se recoge en su nº 6: Artículo 95. 1. Se inscribirán como bienes privativos del cónyuge adquirente los adquiridos durante la sociedad de gananciales que legalmente tengan tal carácter. 2. El carácter privativo del precio o de la contraprestación del bien adquirido deberá justificarse mediante prueba documental pública. 3. Todos los actos inscribibles relativos a estos bienes se llevarán a cabo exclusivamente por el cónyuge adquirente aun antes de proceder a la liquidación de la sociedad conyugal disuelta. 4. Si la privatividad resultare sólo de la confesión del consorte, se expresará dicha circunstancia en la inscripción y ésta se practicará a nombre del cónyuge a cuyo favor se haga aquella. Todos los actos inscribibles relativos a estos bienes se realizarán exclusivamente por el cónyuge a cuyo favor se haya hecho la confesión, quien no obstante necesitará para los actos de disposición realizados después del fallecimiento del cónyuge confesante el consentimiento de los herederos forzosos de éste, si los tuviere, salvo que el carácter privativo del bien resultare de la partición de la herencia. 5. Si la justificación o confesión de privatividad se refiriese solamente a una parte del precio o contraprestación, la inscripción se practicará a nombre del cónyuge a cuyo favor se haga aquella en la participación indivisa que se indique en el título y a nombre de uno o ambos cónyuges, según proceda, para su sociedad de gananciales, en la participación indivisa restante del bien adquirido. 6. La justificación o confesión de la privatividad hechas con posterioridad a la inscripción se harán constar por nota marginal. No se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona. Por su parte también el Código Civil en su artículo 1333 permite la inscripción de las capitulaciones en el Registro de la Propiedad así como el artículo 75 del Reglamento Hipotecario en cuanto contengan respecto de bienes inmuebles alguno de los actos a que se refieren los artículos 2 de la Ley Hipotecaria y 7 de su Reglamento: Art. 1333.CC En toda inscripción de matrimonio en el Registro Civil se hará mención, en su caso, de las capitulaciones matrimoniales que se hubieren otorgado, así como de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico del matrimonio. Si aquellas o estos afectaren a inmuebles, se tomara razón en el Registro de la propiedad, en la forma y a los efectos previstos en la Ley Hipotecaria. Art. 75 RH De conformidad con el artículo 1.333 del Código Civil, serán inscribibles en el Registro de la propiedad las capitulaciones matrimoniales en cuanto contengan respecto a bienes

inmuebles o derechos determinados conforme al 95-2 alguno de los actos a que se refieren los artículos 2 de la Ley y 7 de este Reglamento. Por lo tanto o bien se pretende justificar la privatividad del precio satisfecho en la compra con posterioridad a la inscripción conforme al artículo 95-6, //extremo que ha de acreditarse en la forma que resulta del art. 95-2 cuando dice que el carácter privativo del precio de la contraprestación del bien adquirido deberá justificarse mediante prueba documental publica, lo que no resulta del contenido de las capitulaciones// o bien habría que entender que en las capitulaciones matrimoniales se recoge alguno de los actos transmitivos a que se refiere el 75 del mismo Reglamento como medio de alterar la titularidad presuntivamente ganancial existente hasta este momento, únicamente con base en las manifestaciones realizadas por ambos cónyuges en el apartado letra C de las capitulaciones reseñadas en el segundo de los hechos. El problema se centra, en primer lugar, en averiguar cuál era la voluntad negocial de las partes, a la vista de la escueta, vaga, indeterminada e imprecisa redacción contenida en la escritura. Desde luego no parece que se trate de la confesión de privatividad prevista en el artículo 1324 CC, // cosa por otra parte imposible ya que dicha confesión, que puede referirse al título de adquisición, o al precio contraprestación de la compra es preciso que se realice durante la vigencia del régimen económico de gananciales, lo que no es el caso porque precisamente se acaba de disolver por pacto de ambos cónyuges//, sino de un negocio atributivo de tal carácter privativo al bien adquirido, que tiene característica y efectos diferentes. La confesión de privatividad despliega su eficacia entre los cónyuges, permitiendo durante a vida del confesante que pueda el favorecido por la confesión disponer por sí sólo del bien, pero queda subordinada a la realidad o inexactitud de lo confesado, y por ello no perjudicará a los herederos forzosos del confesante ni a las acreedores. En cambio, con la atribución de privatividad lo que se pretende es que el bien ingrese directamente con carácter privativo en el patrimonio de uno de los cónyuges. Si ha de ser entendida que esa era la voluntad de los cónyuges, puesto que según los artículo 1323, 1355 y 1458 del Código Civil, los cónyuges pueden transmitirse bienes por cualquier clase de título, al igual que en la aportación de bienes a la sociedad conyugal, deberá obligatoriamente expresarse la causa –onerosa, gratuita, etc-, del desplazamiento patrimonial, la indicación del valor, etc., datos todos ellos que no resultan del contenido del pacto relacionado por cuanto: 1.–Aunque esa doctrina fuera válida civilmente, no es suficiente a efectos de inscripción, en que no se admiten presunciones, siendo la expresión de la causa necesaria para que el Registrador pueda cumplir su función calificadora adecuadamente. 2) Del carácter oneroso o gratuito de la adquisición depende el juego de la fe pública registral del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, pero fundamentalmente porque, como se ha defendido por la DGRN, tras la reforma del Código Civil de 1981, se ha proclamado como principio la libertad de contratación entre los cónyuges (Art. 1323 CC) que posibilita el desplazamiento de un concreto bien ganancial al patrimonio de uno de ellos por venta, permuta, donación u otro título suficientemente casualizado y cuyo régimen jurídico vendrá determinado en función de esa específica causalización. Señala la importante resolución DGRN de 25 de septiembre de 1990 que, admitido por el art. 1323 CC el trasvase patrimonial de un bien ganancial al patrimonio privativo de uno de los cónyuges por donación, permuta, venta etc. «debe igualmente admitirse que los cónyuges, con ocasión de la adquisición de determinado bien a tercero, pueden convenir que éste ingrese de manera directa y ‘erga omnes’ en el patrimonio personal de uno de ellos a pesar de no haberse acreditado la privatividad de la contraprestación», siempre y cuando ese negocio conyugal atributivo (independiente del de adquisición) obedezca a una causa que justifique la no operatividad del principio de subrogación real (art. 1347.3º CC), como sería por ejemplo el derecho de reembolso a que se refiere el Art. 1358 CC. En el bien entendido de que tal negocio atributivo no debe confundirse con la confesión de privatividad del art. 1324 CC. También ha entendido al STS de 19 de diciembre de 1987 que la posibilidad de contratar entre los cónyuges no sólo se refiere a las compraventa y donaciones, admitiendo que la cesión de derechos o el reconocimiento de derechos son modalidades contractuales que pueden ser utilizadas por las partes dentro de su libertad negocial, gracias al permisivismo del art. 1323 del

Código Civil. Ahora bien, admitida la posibilidad de realizar atribución del carácter privativo a bienes gananciales, los requisitos que deben acreditarse para la inscripción son dos: a) que se especifique el negocio conyugal atributivo del carácter privativo que es independiente del negocio de adquisición, b) y que tal negocio atributivo obedezca a una causa adecuada que justifique la no operatividad del principio de subrogación real como, por ejemplo, la previa transmisión gratuita de la contraprestación a favor del cónyuge adquirente, el derecho de reembolso al que se refiere el artículo 1.358 CC, etc. En nuestro derecho, los cónyuges pueden transmitirse bienes por cualquier título, pudiendo, en consecuencia, con ocasión de la liquidación de la sociedad conyugal preexistente, intercambiarse bienes privativos. Pero la liquidación en sí, está dirigida a la división por mitad del haber resultante después de pagados los acreedores consorciales, por lo que esas transmisiones adicionales de bienes privativos del patrimonio de un cónyuge al del otro no pueden tener como causa exclusiva la propia liquidación del consorcio, sino que estaríamos ante negocios complejos o incluso independientes de la propia liquidación que requieren de una adecuada documentación. Resolución de 3 de junio de 2006. «La causa de los contratos es un elemento esencial de los mismos. Según la doctrina reiterada de la DGRN, es necesaria la expresión de la causa en los títulos inscribibles, dado que en nuestro Derecho, la causa es determinante no sólo de la validez del negocio jurídico sino también de sus efectos, y debe inexcusablemente constar en el título para posteriormente reflejarse en la inscripción; por lo que no juega la presunción que establece el artículo 1.277 del Código Civil, porque aunque se presumiese su existencia, así como su licitud, del Registro no resultarían los efectos del negocio para determinar de qué forma estaría protegido el titular registral». En el presente caso se trataría de una defectuosa expresión de un pretendido negocio de atribución al que, en todo caso, faltaría la expresión de la causa. Estas dudas tan importantes y teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 1275 del Código Civil, impiden que se pueda proceder a la inscripción sin que se aclare antes la escritura de acuerdo con la verdadera voluntad de las partes y cumpliendo con las prescripciones mínimas antes expresadas. Defecto insubsanable Art. 1275. Los contratos sin causa, o con causa ilícita, no producen efecto alguno. Pero para realizar la aclaración de cuál es la verdadera voluntad negocial de los otorgantes, y no pudiendo desconocerse que la inscripción de una finca con carácter presuntivamente ganancial, otorga parte de la titularidad de la misma al cónyuge del titular registral, o en caso de haber muerto a sus herederos, lo mismo que para rectificar las inexactitudes en las inscripciones derivadas de defectos de los títulos es preciso y necesario, según el artículo 40-d de la Ley Hipotecaria, que concurra el consentimiento de todos aquellos a quienes el asiento a rectificar conceda algún derecho o, en su defecto resolución judicial firme dictada en un procedimiento entablado contra los mismos, para de este modo poder desplegar todos los medios de defensa de los intereses a que se refiere el artículo 24 de la Constitución. En consecuencia la aclaración/rectificación requerida no podría hacerla cualquiera de los cónyuges por sí solo sin intervención del otro cónyuge, o de sus herederos en caso de haber fallecido, a pesar de la autorización que de forma recíproca se conceden en el apartado VI de la escritura de capitulaciones y ello por cuanto tiene carácter insubsanable el defecto alegado en el apartado Cuarto precedente, al carecer la atribución genérica de privatividad efectuada en la misma, de eficacia alguna, conforme al artículo 1275 reseñado. Contra la precedente resolución (...) Gijón a 15 de Diciembre de 2014 El registrador (firma ilegible) Fdo.: María Paz Pastora Pajín Collada».

III

La anterior calificación negativa fue recurrida el día 13 de enero de 2015 por doña M. A. D. P., que presenta escrito contra la calificación negativa que le fue notificada con fecha 16 de diciembre de 2014, en relación a la petición de anotación de nota marginal de la escritura de capitulaciones matrimoniales autorizada en Gijón el día 18 de enero de 1984 por el notario, don Tomás Sobrino Álvarez, protocolo 184, y con relación a la instancia presentada en unión de la misma, respecto a la finca registral 2.820, inscrita al Tomo 589 del Archivo Común, folio 134, que se describe como piso en la ciudad de Gijón.

Lo hace en base a los siguientes argumentos: Al calificar negativamente el documento notarial y la instancia, por diversas causas, unas subsanables y otras insubsanables, no se ha cumplido lo que señala el artículo 19 de la Ley Hipotecaria en cuanto a la posibilidad de subsanar las calificadas como subsanables, y alega que no se le dio la opción de recoger el documento y subsanar la falta, sino que simple y llanamente se le devolvió el documento y se denegó la petición bajo pretexto de que existen otros defectos insubsanables, y que procede, por tanto, la retroacción del procedimiento al momento anterior a la denegación de la inscripción, para dar a la compareciente la opción y la posibilidad de subsanación. Asimismo, después de realizar la manifestación acerca de la imposibilidad de acompañar al escrito de recurso más documentos que los que se presentaron para calificación, aporta en este momento, en unión del mismo, copia de la certificación de matrimonio de los cónyuges expedida por el Registro Civil, en la que por nota marginal consta anotada la mencionada escritura de capitulaciones matrimoniales con fecha 23 de noviembre de 1984, a los efectos de acreditar que sí procedía la subsanación del defecto alegado. En cuanto al resto de los defectos subsanables, se alega que la manifestación o no del estado civil de la interesada no era necesaria, puesto que lo que se solicitaba es una anotación marginal y no la inscripción extensa a que se refiere el artículo 9 de la Ley Hipotecaria, pues en ningún precepto se requiere esa manifestación de estado para obtener una anotación marginal. Y, seguidamente, en relación a la causa calificada como defecto insubsanable en la calificación negativa, en el apartado segundo de los Hechos del escrito de recurso, realiza una serie de alegaciones, basadas en lo siguiente: «Ya en lo referido al defecto insubsanable, la calificación negativa parece que tiene una doble vertiente, por un lado se dice que la petición adolece de una falta de claridad o determinación de aquello que se pide, y por otro lado dice que el contrato cuya inscripción se pretende carece de causa, por la falta de acreditación de la voluntad de los contratantes. En primer lugar, el carácter formal de la petición o si se quiere los términos en que se solicita, no pueden calificarse nunca de defecto insubsanable, puesto que cabe su rectificación a instancia del Registrador, cosa que no se ha producido, pero es que además se está solicitando que se actúa de conformidad con el Art. 95 del RH a fin de anotar marginalmente la escritura de capitulaciones matrimoniales. La petición está muy clara y es concreta y precisa. El artículo 95.6 del RH señala «La justificación o confesión de la privatividad hecha con posterioridad a la inscripción se harán constar por nota marginal. No se consignará la confesión contraria a una aseveración o a otra confesión previamente registrada de la misma persona.» La escritura de capitulaciones matrimoniales en el exponen letra C se dice: «...Que los bienes inventariados y adjudicados son los únicos gananciales. Cualesquiera otros de los cónyuges, aunque presuntivamente pudieran aparecer como gananciales, son privativos de aquel que su titularidad ostente, ya sean de carácter activo o pasivo y ya se trate de muebles, inmuebles, títulos valores cuentas, depósitos dinerarios, créditos deudas o cualquier otro, y así expresamente lo reconocen y aceptan ambos otorgantes.» Esto claramente es una confesión del carácter privativo del piso en cuestión, dado que consta con la titularidad de la compareciente y no está incluido en la relación de bienes gananciales. Entra de lleno, por tanto dentro de la calificación y del precepto invocado (Art. 95.6 del RH) La cuestión y denegación realizada por la registradora relativa a la calificación de «presuntivamente ganancial» de la inscripción y de toda la normativa, preceptos de la Ley Hipotecaria, Código Civil, resoluciones de la Dirección de los RN, jurisprudencia y demás argumentos no son aplicables a este caso concreto. El contrato de adquisición del inmueble tuvo lugar en el año 1969 cuando todavía no había entrado en vigor la reforma operada en el Código Civil el 2-5-1977. Es decir, la normativa aplicable era la anterior a la entrada en vigor de la Constitución de 1978, y todos los cambios que a partir de ese momento se introdujeron. Hasta 1977 la mujer casada precisaba licencia marital para la mayoría de los contratos, y en especial a los inmuebles, de conformidad con el art. 61 del CC. En el momento de adquirir el inmueble existían los denominados bienes parafernales, regulados en los artículos 1381 y ss del CC vigente en aquel momento. La ya antigua y tan citada RDGRN de 8-2-1977 decidió la plena facultad de la

mujer casada respecto de sus propios bienes, aún cuando esté en régimen de gananciales. Según esta Resolución la mujer casada puede comprar al contado bienes inmuebles por sí sola, bienes parafernales sobre los que la mujer tiene total poder de disposición, fundamento undécimo: «...que de todo lo expuesto hay que concluir que son válidas las adquisiciones hechas por la mujer por sí sola con precio al contado, bien sean para su patrimonio privativo o bien para el ganancial, supuesto este último que será el más frecuente dada la presunción del artículo 1407 del Código Civil y la dificultad de la prueba del origen del precio puesta reiteradamente (le manifiesto por la jurisprudencia, por lo que en este supuesto, al no estar demostrado el carácter privativo del dinero, habrá de practicarle la inscripción de acuerdo con lo dispuesto en el regla primera del artículo 95 del Reglamento Hipotecario.» Si ponemos en relación esta doctrina y normas jurídicas con el caso presente en el que el cónyuge reconoce la privatividad de un bien inmueble en documento, adquirido durante el matrimonio, con licencia marital dada la exigencia en aquel momento, no puede llegarse a otra conclusión que la de que debe accederse a la petición de anotación marginal solicitada».

IV

No consta informe del notario autorizante dada la antigüedad del título.

La registradora emitió informe en defensa de su nota. A los efectos de lo dispuesto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, el cual exige su remisión formando parte del expediente, fue entregado testimonio notarial de los títulos por la recurrente.

Asimismo, la registradora elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.4ª y 40.d) de la Ley Hipotecaria; 51.9ª y 95.6 del Reglamento Hipotecario; 1361 del Código Civil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de febrero de 1977, 5 de marzo de 1999, 9 de enero de 2001, 13 de junio 2003, 15 febrero 2005, 13 de mayo y 5 de diciembre de 2006, 17 de noviembre de 2009, 13 de abril de 2011, 28 de enero de 2013 y 27 de mayo de 2014, entre otras.

1. Como cuestión previa, debe indicarse que no aparece expresamente consentido ni impugnado el primer defecto expresado en la calificación conforme al cual «no consta por nota en el documento conforme a lo exigido en el artículo 254 de la Ley Hipotecaria para levantar el cierre registral previsto en el mismo, que el documento haya sido presentado a efectos de la liquidación del impuesto correspondiente en la Oficina Liquidadora competente». Ante la falta de consignación expresa, debe confirmarse. Conforme al artículo 254 de la Ley Hipotecaria no podrá practicarse ninguna inscripción 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. Manifiesta la registradora en su informe que con posterioridad a la interposición del recurso, se ha aportado la escritura en la que ya consta extendida la preceptiva nota de liquidación del impuesto correspondiente, circunstancia que, no obstante, no se tiene en cuenta a los efectos de la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

Otros defectos, distintos del tema principal que se aborda en el siguiente fundamento de Derecho, están asimismo carentes de una expresión concreta en el recurso, por lo que no se insistirá en su formulación, en cuanto la observada falta de inscripción previa se subsana por la recurrente con la aportación de certificación del Registro Civil y el defecto observado por la registradora, relativo al estado civil es asimismo subsanado a satisfacción de ésta.

Por ello debe abordarse la cuestión principal relativa a si es posible hacer constar por nota marginal, de conformidad con lo indicado en el artículo 95 del Reglamento Hipotecario, el contenido de unas capitulaciones matrimoniales autorizadas en 1984,

constando inscrita una finca con carácter presuntivamente ganancial, por compra en escritura autorizada en 1969, a favor de la recurrente, doña M. A. D. P. y su esposo, don G. G. V.

Para su adecuada resolución deben tenerse en cuenta las siguientes circunstancias:

– Mediante escritura autorizada el día 2 de enero de 1969, doña M. A. D. P. adquirió la finca registral 18.619, asistida de su marido don G. G. V., inscribiéndose en el Registro de la Propiedad con carácter presuntivamente ganancial.

– Mediante escritura otorgada ante el notario de Gijón, don Tomás Sobrino Álvarez, el día 18 de enero de 1984, los cónyuges, doña M. A. D. P. y don G. G. V., formalizaron liquidación de sociedad de gananciales pactando además el régimen de separación de bienes.

– En la citada escritura de fecha 18 de enero de 1984 no se inventarió la finca registral 18.619 y se manifestó lo siguiente: «C.–Los inventariados y adjudicados son los únicos bienes gananciales. Cualesquiera otros de los cónyuges, aunque presuntivamente pudieran aparecer como gananciales, son privativos de aquel que su titularidad ostente, ya sean de carácter activo o pasivo y ya se trate de muebles, inmuebles, títulos valores, cuentas, depósitos dinerarios, créditos y deudas o cualquier otro, y así lo reconocen y aceptan ambos cónyuges».

– Ahora se presenta instancia por doña M. A. D. P., que motiva el presente recurso, por la que solicita que se complemente la inscripción de la finca, con la nota marginal de las capitulaciones matrimoniales que acompaña, con lo indicado en el artículo 95 del Reglamento Hipotecario.

La registradora, en una extensa nota, califica negativamente dicha solicitud entendiéndolo, resumidamente, que del texto transcrito no puede deducirse la existencia de una confesión de privatividad y si se tratara de una atribución de privatividad debería expresarse su causa.

La recurrente, resumidamente, entiende que en el apartado transcrito de las capitulaciones se contiene una confesión de privatividad.

2. Ciertamente, antes de la reforma del Código Civil efectuada en 1975 la mujer podía, con licencia marital –que existe en el presente supuesto– adquirir bienes, administrar determinados gananciales (cfr. las Resoluciones de este Centro Directivo de 8, 11 y 26 de febrero de 1977, refiriéndose a la situación anterior a la reforma de 1975) y, también con licencia, administrar sus propios bienes parafernales. No obstante, entonces, como ahora, tratándose de un bien adquirido a título oneroso por uno de los cónyuges constante matrimonio, el bien se presumía ganancial mientras no se demostrara lo contrario.

Naturalmente, esta presunción puede destruirse por cualquiera de los medios de prueba admitidos en Derecho, si bien, en el ámbito registral, y a los efectos de obtener la inscripción del bien con el carácter de privativo, el artículo 95 del Reglamento Hipotecario exige que, en las adquisiciones a título oneroso, se justifique el carácter privativo del precio o de la contraprestación mediante prueba documental pública. La simple manifestación del adquirente de que emplea, para su adquisición, dinero privativo no es suficiente para destruir a efectos registrales la presunción de ganancialidad, toda vez que, como ya se entendió en la Resolución de 7 de diciembre de 2000, la manifestación hecha ante el notario es prueba documental pública de que tal manifestación se ha realizado, pero no de la realidad de los hechos a que la manifestación se refiere.

Cuestión distinta es que pueda inscribir el bien como privativo de conformidad con los artículos 1324 del Código Civil y 95 del Reglamento Hipotecario, sobre la base de la confesión efectuada con posterioridad a la adquisición de la finca, en un documento público, pues aquella resulta dotada de plena validez, como acto propio vinculante para el confesante; en este sentido, como tiene señalado este Centro Directivo en anteriores pronunciamientos (cfr., por todas, la Resolución de 2 de octubre de 1984), la confesión hace prueba contra su autor y produce todos sus efectos en la esfera interna y frente al

propio confesante. Así, mediante dicha confesión, la presunción de ganancialidad queda destruida aunque no con carácter absoluto sino sólo con los efectos relativos que la Ley le atribuye. El propio número 6 del artículo 95 del Reglamento Hipotecario admite la posibilidad de reflejar en el Registro la confesión de privatividad cuando se hiciera con posterioridad a la inscripción de la adquisición; y, como ha admitido esta Dirección General (Resolución de 27 de junio de 2003), dicha confesión puede realizarse no sólo por el cónyuge del adquirente sino por los herederos de aquél.

Lo que ocurre es que en el presente caso dicha confesión no ha quedado acreditada, y no puede atribuirse virtualidad confesoria –como se pretende en el escrito de recurso– a la escritura de capitulaciones matrimoniales, otorgada con posterioridad a la compra, en la que se hace constar, genéricamente, que no existen bienes gananciales, sin referencia alguna al carácter de la finca de que se trata en este expediente. Dada su trascendencia jurídica es necesario que la declaración de confesión sea específica al bien concreto y expresión del carácter privativo del dinero, al objeto de romper la presunción de ganancialidad del artículo 1361 del Código Civil. A dicha pretensión, además, se oponen: a) La específica naturaleza del procedimiento registral en el que no cabe el desenvolvimiento de la prueba en forma contradictoria, ni se concede al registrador las amplias facultades de apreciación de que goza el juez en los procedimientos declarativos; b) La exigencia de acreditación fehaciente de los actos y negocios que pretenden su acceso al Registro (cfr. artículo 3 de la Ley Hipotecaria), exigencia que se extiende a todos los extremos del negocio que han de reflejarse en el asiento (cfr. artículos 9 y 21 de la Ley Hipotecaria); c) El rigor de los mecanismos de rectificación del Registro de la Propiedad, en cuanto se precisa el consentimiento de todos aquellos a quienes el asiento a rectificar conceda algún derecho o, subsidiariamente, una resolución judicial firme dictada en juicio ordinario entablado contra ellos (cfr. artículos 1 y 40 de la Ley Hipotecaria), y d) El alcance «erga omnes» de la presunción de ganancialidad, cuya desvirtuación requiere una prueba satisfactoria y, en su conjunto, suficiente (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 1994).

Deberá ser el juez, con unos elementos de juicio más amplios, quien deba en su caso considerar probado que el precio con el que se adquirió el bien era privativo de la recurrente como ha señalado abundante doctrina de este Centro Directivo (por todas, la Resolución de 9 de enero de 2001).

Y sin la misma no podrá ser de aplicación al presente supuesto el actual artículo 95.4 de dicho texto que reconduce, salvo que el carácter privativo del bien resultare de la partición de la herencia -lo que aquí no consta- para cualquier acto de disposición, fallecido el confesante, al consentimiento de los herederos forzosos de éste, si los tuviera.

No constando tal confesión, la rectificación de la inscripción precisará del concurso no sólo de los herederos forzosos del premuerto, sino de sus sucesores. De no ser conseguida esta intervención o consentimiento de forma voluntaria, sería preciso obtener la correspondiente resolución judicial firme, conforme a lo establecido en el artículo 40, apartado d), de la Ley Hipotecaria.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora en los términos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 10 de abril de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.