

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

14303 *Resolución de 19 de marzo de 2026, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Madrid n.º 45 a inscribir una escritura de constitución de hipoteca.*

En el recurso interpuesto por don Antonio Domínguez Mena, notario de Madrid, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Madrid número 45, doña Alicia Coronado Teruel, a inscribir una escritura de constitución de hipoteca.

Hechos

I

Mediante escritura otorgada el día 14 de octubre de 2015 ante el notario de Madrid, don Antonio Domínguez Mena, con el número 2.116 de protocolo, se formalizó un préstamo con garantía de hipoteca constituida sobre una finca propiedad de la prestataria, casada en régimen de separación de bienes.

En el apartado primero de los antecedentes de dicha escritura, previamente a la descripción de la finca que se hipotecaba, se hizo constar por la hipotecante que «no constituye su domicilio familiar-habitual». En el mismo apartado se añadía lo siguiente: «(...) A los efectos previstos en la normativa vigente, la parte deudora y/o en su caso el Hipotecante declaran y hacen constar que la/s finca/s hipotecada/s en garantía de la presente operación es/son para uso residencial y, además, la finca registral número 8.765 (...) no tiene el carácter de vivienda habitual familiar de la hipotecante». Y entre las cláusulas financieras se incluía lo siguiente: «12 bis. Pacto duodécimo. Tutela notarial para el cobro de la deuda. La parte deudora manifiesta que la finca que hipoteca no va a constituir su vivienda habitual familiar».

Asimismo, se expresaba que dicha finca pertenecía a la hipotecante por extinción de proindiviso mediante escritura autorizada por el mismo notario, el mismo día, bajo el número anterior de protocolo.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 45, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos.

Primero. A las trece horas y dos minutos del día catorce de octubre de dos mil veinticinco, se recibió telemáticamente y se presentó a las nueve horas del día siguiente bajo el asiento 1147 del Diario 2025, copia electrónica autorizada de la escritura de préstamo hipotecario otorgada en Madrid el día catorce de octubre de dos mil veinticinco, por el Notario don Antonio Domínguez Mena, número 2116 de su protocolo; aportándose carta de pago el día treinta de octubre de dos mil veinticinco; habiéndose inscrito el título previo el día diecisiete de noviembre de dos mil veinticinco.

Segundo. Que dicha escritura tiene por objeto la constitución de hipoteca a favor de la Entidad "Caixabank." sobre la finca registral número 8765 de este Registro, propiedad de doña M. P. V. G. casada dueña con carácter privativo. En el título objeto de

calificación se hace constar que la finca hipotecada no constituye la vivienda habitual familiar y en la cláusula 12 bis relativa a la venta extrajudicial se indica que no va a constituir su vivienda habitual familiar si bien no se indica si la misma es o no la vivienda habitual de la hipotecante deudora.

Fundamentos de Derecho.

Se ha apreciado, previa su calificación registral –conforme a los artículos 18 y concordantes de la Ley Hipotecaria–, los siguientes defectos:

Primero. Es preciso determinar expresamente si la referida finca registral 8765, (...) constituye o no vivienda habitual de la deudora e hipotecante, doña M. P. V. G., puesto que el hecho de que dicho inmueble no constituya la vivienda familiar lo es a los efectos de dar cumplimiento a lo prevenido en el artículo 1320 del Código Civil –en el sentido de que no sea necesaria la comparecencia del cónyuge por no constituir la misma la vivienda habitual familiar– pero no excluye que pueda constituir la vivienda habitual de la hipotecante deudora. La determinación expresa de dicho extremo viene impuesta por el artículo 21.3 de la Ley Hipotecaria –en su redacción dada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social– (dado el distinto régimen jurídico que resulta de aplicación a la hipoteca constituida y, en su caso, a la ejecución de la misma, según que el inmueble hipotecado tenga o no tal condición de vivienda habitual de la hipotecante) cuando indica que “En las escrituras de préstamo hipotecario sobre vivienda deberá constar el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la ejecución judicial del inmueble es vivienda habitual si así se hiciera constar en la escritura de constitución”.

Por su parte el artículo 129-2-b) de la misma Ley Hipotecaria, en el mismo sentido, dispone que “La estipulación en virtud de la cual los otorgantes pacten la sujeción al procedimiento de venta extrajudicial de la hipoteca deberá constar separadamente de las restantes estipulaciones de la escritura y deberá señalar expresamente el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la venta extrajudicial el inmueble es vivienda habitual si así se hubiera hecho constar en la escritura de constitución”. Sin embargo en el título objeto de calificación se indica que no va a constituir su vivienda habitual familiar pero no si constituye o no la vivienda habitual de la hipotecante deudora.

Debe tenerse en cuenta, que no puede inscribirse ninguna hipoteca afectante a personas físicas que grave una vivienda sin que se realice una manifestación expresa acerca de del carácter o no de vivienda habitual de la finca gravada que exige este artículo, ya que la presunción del carácter habitual de la finca gravada a efectos de ejecución hipotecaria deriva del título y la correspondiente inscripción registral, y ello por aplicación del artículo 130 de la LH, según el cual la ejecución directa sólo podrá basarse sobre aquellos extremos del título que se hayan recogido en la inscripción, y por la eficacia que la certificación registral de dominio y cargas a que se refiere el artículo 688 de la LEC tiene en el ámbito de la ejecución.

Para facilitar la labor de los interesados, y sin perjuicio de otros medios admitidos en Derecho, este defecto puede subsanarse determinando, por parte de la deudora hipotecante, si la finca registral 8765 de este Registro constituye o no vivienda habitual de la misma.

Son de aplicación principios de legitimación, fe pública registral y publicidad. artículos 1857 y 1875 del Código Civil; 9, 12, 21.3 –anteriormente transcrito–, 18, 34, 38, 104 y 129 de la Ley Hipotecaria, Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 9 de octubre de 2018, 6 de marzo de 2020 –BOE 6 de Julio de 2020– a sensu contrario, por aplicación analógica.

Segundo. (...).

Acuerdo

En su virtud, se acuerda suspender la inscripción de la precedente escritura, por las causas y en los términos que resultan de la presente nota de calificación;

Contra la presente nota de calificación (...).

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Alicia Coronado Teruel registrador/a titular de Madrid 45 a día nueve de diciembre del dos mil veinticinco».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Antonio Domínguez Mena, notario de Madrid, interpuso recurso el día 8 de enero de 2026 mediante escrito en el que alegaba los siguientes fundamentos de Derecho:

«1.º) En la escritura, la deudora hipotecante hace constar, hasta tres veces, que la finca no constituye su domicilio o vivienda habitual, con lo cual no hace falta interpretación alguna para cumplir lo previsto en los arts. 21.3 y 129 LH, pues dicha manifestación no tiene por qué referirse exclusivamente al art. 1320 CC.

2.º) No parece correcta la invocación de las dos resoluciones citadas, interpretadas a contrario. La primera de ellas (de 2018) se refiere a una distinción que hace la hipotecante entre la que va a ser su vivienda habitual y la que es conyugal, y la segunda, de 2020, se refiere a una expresión genérica, imprecisa o ambigua, que nada tiene que ver con la claridad con la que se ha hecho constar que la finca hipotecada no constituye –ni va a constituir– su vivienda habitual.

3.º) No ofrece duda que las expresiones “no constituye su domicilio familiar-habitual”, “no tiene el carácter de vivienda habitual familiar de la hipotecante” y “La parte deudora manifiesta que la finca que hipoteca no va a constituir su vivienda habitual familiar” dejan suficientemente claro que la finca hipotecada no es, ni va a ser, su vivienda habitual ni familiar, sin que sean necesarias más precisiones sobre si es o no la suya y no la conyugal, porque si así fuera, sí resultaría necesaria tal distinción por aplicación de los arts. 1.320 CC, 21 y 129 LH.

4.º) A mayor abundamiento, si se tienen en cuenta todas las circunstancias de la escritura calificada, de la extinción de proindiviso y de la adquisición hereditaria previa (todas las cuales constan en los asientos del Registro), no hace falta un gran esfuerzo interpretativo para tener claro –o no tener dudas– que la finca hipotecada no es, ni va a ser, la vivienda habitual de la hipotecante. Basta acudir a los arts. 1281 y siguientes del Código Civil y, concretamente, al art. 1284, para proceder a la inscripción.

Todo ello, claro está, salvo que la utilidad de esta calificación sea sólo para “descubrir” si falta o sobra una palabra, sin aplicación alguna del sentido común.

Por todo lo anterior, solicito se revoque la calificación registral y se acceda a la inscripción solicitada, así como se mantenga el recurso aunque con posterioridad se subsane el “defecto” y se practique la inscripción, pues resulta interesante conocer el criterio de este Centro Directivo sobre cómo han de ser las manifestaciones de los hipotecantes en supuestos como el presente».

IV

La registradora de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 14 de enero de 2026.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1320 del Código Civil; 21, 114, 129, 130 y 326 de la Ley Hipotecaria; la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social; los artículos 4 y 12 del Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos; el Real Decreto-ley 6/2020, de 10 de marzo, por el que se adoptan determinadas medidas urgentes en el ámbito económico y para la protección de la salud pública; los artículos 575, 579, 671, 682, 688 y 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 5.2 de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de regulación del mercado hipotecario; 91 del Reglamento Hipotecario; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de junio de 1994, 25 de abril de 2005, 10 de diciembre de 2007, 28 de septiembre de 2010, 7 de julio de 2012, 9 y 19 de diciembre de 2013, 24 de febrero, 25 de abril y 3 de junio de 2014 y 20 de febrero y 9 de octubre de 2018, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 6 de marzo de 2020, 28 de octubre, 4 de noviembre y 15 de diciembre de 2021, 10 de mayo y 22 de noviembre de 2022 y 6 de junio de 2025.

1. Mediante la escritura que es objeto de la calificación impugnada se formalizó un préstamo garantizado con hipoteca constituida sobre una finca propiedad de la prestataria, casada en régimen de separación de bienes. Dicha finca fue adquirida mediante escritura de extinción de proindiviso mediante escritura autorizada por el mismo notario, el mismo día, con el número anterior de protocolo.

En el apartado primero de los antecedentes de dicha escritura, se hizo constar por la hipotecante que «no constituye su domicilio familiar-habitual». En el mismo apartado se añade lo siguiente: «(...) A los efectos previstos en la normativa vigente, la parte deudora y/o en su caso el Hipotecante declaran y hacen constar que la/s finca/s hipotecada/s en garantía de la presente operación es/son para uso residencial y, además, la finca registral número 8.765 (...) no tiene el carácter de vivienda habitual familiar de la hipotecante». Y entre las cláusulas financieras se incluye lo siguiente: «12 bis. Pacto duodécimo. Tutela notarial para el cobro de la deuda. La parte deudora manifiesta que la finca que hipoteca no va a constituir su vivienda habitual familiar».

La registradora de la Propiedad suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, es necesario determinar expresamente si la referida finca constituye o no vivienda habitual de la deudora e hipotecante, a efectos de la exigencia establecida en los artículos 21.3 y 129.2.b) de la Ley Hipotecaria, puesto que el hecho de que dicho inmueble no constituya la vivienda familiar lo es a los efectos de dar cumplimiento a lo prevenido en el artículo 1320 del Código Civil –en el sentido de que no sea necesaria la comparecencia del cónyuge por no constituir la misma la vivienda habitual familiar–, pero no excluye que pueda constituir la vivienda habitual de la hipotecante deudora.

El notario recurrente alega, en síntesis, que la deudora hipotecante hace constar, hasta tres veces, que la finca no constituye su domicilio o vivienda habitual, con lo cual no hace falta interpretación alguna para cumplir lo previsto en los citados artículos 21.3 y 129 de la Ley Hipotecaria, pues dicha manifestación no tiene por qué referirse exclusivamente al artículo 1320 del Código Civil. Y añade que no ofrece duda que las expresiones empleadas dejan suficientemente claro que la finca hipotecada no es, ni va a ser, su vivienda habitual ni familiar, sin que sean necesarias más precisiones sobre si es o no la suya y no la conyugal.

2. En relación con las hipotecas constituidas sobre la vivienda habitual de los hipotecantes, con la finalidad de reforzar la protección a los deudores hipotecarios, y mejorar el mercado hipotecario así como los procedimientos de ejecución hipotecaria,

con la adecuada protección del deudor, se introdujeron en nuestra legislación determinadas medidas entre las que se encuentran los artículos 21, 114 y 129 de la Ley Hipotecaria.

El primero de ellos dispone en su apartado número 3 lo siguiente: «En las escrituras de préstamo hipotecario sobre vivienda deberá constar el carácter, habitual o no, que pretenda atribuirse a la vivienda que se hipoteque. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que en el momento de la ejecución judicial del inmueble es vivienda habitual si así se hiciera constar en la escritura de constitución». El texto es reiterado en términos casi idénticos en la nueva redacción que al artículo 129 de la Ley Hipotecaria dispuso el artículo 3.Tres de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social.

La añadidura de un párrafo final en el artículo 114 de la Ley Hipotecaria se enmarca en este conjunto de medidas, introduciendo una importante limitación en la cuantía y devengo de los intereses de demora, limitación que el precepto acotó con precisión a los préstamos y créditos para la adquisición de vivienda habitual con garantía hipotecaria y que, después de la reforma del precepto por la disposición final primera, apartado 2, de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, se refiere a los préstamos o créditos concluidos por una persona física que estén garantizados mediante hipoteca sobre bienes inmuebles para uso residencial.

Respecto del cumplimiento de los artículos 21.3 y 129.2 de la Ley Hipotecaria en la constitución de hipoteca sobre una vivienda, es suficiente expresar si se pretende o no atribuir carácter de vivienda habitual del disponente a la finca que se hipoteca, aun cuando en el momento del otorgamiento de la escritura no tenga todavía tal carácter. Como puso de manifiesto este Centro Directivo en Resolución de 10 de mayo de 2022, a la luz del espíritu y finalidad de las normas protectoras antes referidas, establecidas en favor de quienes hipotecan una finca a la que se pretende atribuir carácter de vivienda habitual, debe concluirse que habrá de pasarse por la manifestación que sobre aquel carácter haga el hipotecante, consentida por la parte acreedora (con la trascendencia que tiene respecto de la eficacia y alcance del derecho constituido), de suerte que tal circunstancia de hecho –aunque sea solo intencional o de futuro– quede amparada por la presunción «iuris tantum» establecida por el artículo 21 de la Ley Hipotecaria. La atribución del carácter de vivienda habitual de la finca registral hipotecada puede y debe hacerse constar en la inscripción aunque por ejemplo –como ocurría en el caso analizado en dicha Resolución– el cambio de uso de dicha finca –de local a vivienda– no pueda tener acceso en ese momento al Registro por precisarse para ello la formalización de la correspondiente escritura en la que se acreditara el cumplimiento de la legalidad urbanística y demás normas aplicables para la constancia registral de dicho cambio de uso.

Debe tenerse en cuenta, no obstante, que la manifestación a que se refieren los citados artículos 21 y 129.2 de la Ley Hipotecaria puede no ser suficiente a los efectos del cumplimiento de otras normas que establecen una singular protección de la vivienda familiar en situación de normalidad matrimonial, como son las de los artículos 1320 del Código Civil y 91 del Reglamento Hipotecario, toda vez que puede no coincidir domicilio o vivienda habitual del disponente con el domicilio o vivienda habitual de la familia (cfr. Resoluciones de 9 de octubre de 2018, 6 de marzo de 2020 y 28 de octubre y 4 de noviembre de 2021, entre otras).

En el presente caso, de la interpretación literal y conjunta de las expresiones empleadas por la hipotecante, entendidas en el sentido más adecuado para que produzcan efecto (vid. artículos 1281, 1284 y 1285 del Código Civil), debe concluirse que está expresando, a los efectos de las normas protectoras establecidas en los referidos artículos 21 y 129.2 de la Ley Hipotecaria, que no se pretende atribuir a la finca que se hipoteca el carácter de vivienda habitual de la hipotecante.

Por ello, el defecto invocado por la registradora debe ser revocado.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 19 de marzo de 2026.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.