

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**2591** *Resolución de 26 de enero de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Valladolid n.º 6 a inscribir una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don Leopoldo Martínez de Salinas Alonso, notario de Valladolid, contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Valladolid número 6, doña María de la Concepción Molina Serrano, a inscribir una escritura de compraventa.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura otorgada el día 28 de septiembre de 2021 ante el notario de Valladolid, don Leopoldo Martínez de Salinas Alonso, con el número 1.626 de protocolo, los dos copropietarios, con carácter privativo, de una vivienda (uno casado y el otro viudo) la vendieron, declarando lo siguiente: «Vivienda habitual familiar: La parte vendedora manifiesta que no es la vivienda habitual familiar de nadie que no comparezca en la presente escritura».

##### II

La escritura se presentó a inscripción en el Registro de la Propiedad número 6 de Valladolid, y fue objeto de calificación negativa por la registradora, doña María de la Concepción Molina Serrano, que a continuación se transcribe:

«Documento: compraventa y condición resolutoria.

Autorizante: Notario de Valladolid don Leopoldo Martínez de Salinas Alonso.

Fecha: 28/09/2021.

N.º protocolo: 1626/2021.

N.º entrada: 7120.

Asiento de presentación n.º: 770.

Diario: 71.

Hechos:

Presentada una copia de la escritura relacionada por la que doña R. y don F. J. B. M. venden la finca registral número 69061 del Ayuntamiento de Valladolid, Sección 3.ª B a doña M. N. A. M., se observa el defecto subsanable de, figurando en el título el estado civil de “casada” de la transmitente, no se ha realizado de forma específica la manifestación de que la vivienda transmitida no es la vivienda habitual de su familia.

Fundamentos de Derecho:

Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a “los obstáculos que surjan del Registro”, a “la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción”, a “las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos” y a “la no expresión, o la expresión sin claridad

suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad”.

En este sentido el artículo 21 de la Ley Hipotecaria establece que “los documentos relativos a contratos o actos que deban inscribirse expresarán, por lo menos, todas las circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a las fincas y a los derechos inscritos”.

Por su parte, el artículo 1320 del Código Civil establece que “Para disponer de los derechos sobre la vivienda habitual..., aunque tales derechos pertenezcan a uno solo de los cónyuges, se requerirá el consentimiento de ambos o, en su caso, autorización judicial”.

En esta línea, el art. 91 del Reglamento Hipotecario dispone que: “Cuando la Ley aplicable exija el consentimiento de ambos cónyuges para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia, será necesario para la inscripción de actos dispositivos sobre una vivienda perteneciente a uno sólo de los cónyuges que el disponente manifieste en la escritura que la vivienda no tiene aquel carácter”.

En el presente caso la parte vendedora manifiesta que la finca transmitida “no es la vivienda habitual familiar de nadie que no comparezca en la presente escritura” pero en ningún momento declara que no es su vivienda habitual familiar que es lo que exige el artículo 91 del Reglamento Hipotecario antes transcrito.

Dicha manifestación no reúne tampoco los requisitos de claridad y determinación apreciados por la Dirección General de la Seguridad Jurídica y la Fe Pública en su resolución de 28 de julio de 2021: “Con la finalidad de evitar que ingresen en el Registro actos impugnables y, a la vez, con la de contribuir a la realización de los fines pretendidos con la norma sustantiva, el artículo 91 del Reglamento Hipotecario exige para la inscripción del acto dispositivo que recaiga sobre un inmueble apto para vivienda y en el que no concurra el consentimiento de ambos cónyuges, o en su caso autorización judicial supletoria, cuando sea exigible para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia según la ley aplicable– bien la justificación de que el inmueble no tiene el carácter de vivienda habitual de la familia, bien que el disponente lo manifieste así. Este precepto reglamentario, habida cuenta de la dificultad calificadora respecto de esa circunstancia de hecho –ser o no vivienda habitual familiar– en virtud de la limitación de los medios que en tal cometido puede utilizar el registrador (artículo 18 de la Ley Hipotecaria), exige la manifestación negativa para acceder a la inscripción, sin perjuicio de que pueda justificarse fehacientemente de otro modo que la vivienda transmitida no es la habitual de la familia. Con esta manifestación se obtiene garantía suficiente, a los solos efectos de practicar la inscripción, de la no concurrencia de aquella circunstancia y de la consiguiente validez del acto dispositivo unilateral. Como afirmó este Centro Directivo en Resolución de 6 de marzo de 2020, debe atenderse a la finalidad de tales normas protectoras de la vivienda habitual familiar, de modo que el cumplimiento de las mismas quede asegurado inequívocamente. Por la precisión técnica que debe siempre exigirse a todo documento notarial (cfr. artículo 148 del Reglamento Notarial), habida cuenta de sus efectos, y especialmente de la trascendencia que la ley atribuye hoy a la manifestación sobre el carácter de vivienda habitual de la familia en los actos dispositivos sobre la misma, debe exigirse rigor en su constancia en el instrumento público. Por ello, con expresiones genéricas, imprecisas o ambiguas no puede entenderse que en la escritura se hayan cumplido adecuadamente con las exigencias legales y reglamentarias referidas”.

Teniendo en cuenta los citados hechos y fundamentos de Derecho, acuerdo:

1. Suspender la inscripción solicitada, sin tomar anotación preventiva por defecto subsanable, por no haber sido solicitada.
2. Notifíquese al presentante y al notario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días. Esta suspensión conlleva la prórroga del asiento de presentación por plazo de sesenta días contados desde la última de dichas notificaciones.
3. Contra esta calificación los interesados podrán (...)

Valladolid, dos de noviembre del año dos mil veintiuno La registradora (firma ilegible)  
Fdo: María Concepción Molina Serrano».

## III

Contra la anterior nota de calificación, don Leopoldo Martínez de Salinas Alonso, notario de Valladolid, interpuso recurso el día 24 de noviembre de 2021 mediante escrito en el que alegaba los siguientes fundamentos jurídicos:

«La exigencia de la manifestación que provoca la calificación negativa tiene su base sustantiva en el art. 1320 del CC introducido por la Ley 11/81 (han transcurrido más de 40 años desde su redacción), según el cual: “Para disponer de los derechos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, aunque tales derechos pertenezcan a uno solo de los cónyuges, se requerirá el consentimiento de ambos o, en su caso, autorización judicial.

La manifestación errónea o falsa del disponente sobre el carácter de la vivienda no perjudicará al adquirente de buena fe.”

Así pues, la manifestación es exigida de manera indirecta por el segundo párrafo del art. del que se infiere su necesidad. En materia registral la recoge el art. 91 del RH cuando dice que “1. Cuando la Ley aplicable exija el consentimiento de ambos cónyuges para disponer de derechos sobre lo vivienda habitual de la familia, será necesario para la inscripción de actos dispositivos sobre una vivienda perteneciente a uno solo de los cónyuges que el disponente manifieste en la escritura que la vivienda no tiene aquel carácter.”

La Resolución de 28 de julio de 2021, que la calificación cita en su apoyo, dice que “la ley protege especialmente la vivienda habitual familiar, trátase de vivienda simplemente conyugal, trátase de vivienda en que además del cónyuge vivan los hijos comunes o lo que cada cónyuge hubiera habido antes del matrimonio”. Este párrafo es suficientemente expresivo de la evolución del objeto de protección desde la redacción del art. 1.320 hasta nuestros días: si en su inicio la protección debía dispensarse exclusivamente al cónyuge no titular, de forma coherente con la evolución del concepto de familia, el foco del interés jurídico protegido se ha ampliado, aunque no lo haya hecho paralelamente la exigencia registral, que queda limitada a la protección del cónyuge.

Como consecuencia de la evolución que la propia Dirección General apunta, la manifestación que se hace en la escritura calificada tiene un alcance mayor al que el Reglamento Hipotecario exige, pero en todo caso incluye al cónyuge. Al decirse que no es vivienda familiar de nadie que no comparezca, se afirma que no lo es de la pareja de hecho, de los hijos comunes o no comunes, de ningún familiar, ni de ninguna otra persona, lo que incluye al cónyuge. En materia registral sólo la referencia al cónyuge es exigible, pero no se puede desconocer la trascendencia de la manifestación a otros efectos más allá de la registración, y esos efectos son los que el notario redactor pretende. Como dice la Resolución de 6 de junio de 2020, hay que atender a la finalidad de la norma, y la perspectiva de esa finalidad no permite la exigencia férrea de fórmulas sacramentales que, como principio, no existen en nuestro derecho.

Toda manifestación que contenga los elementos que aseguren la finalidad de la norma debe ser adecuada para producir el efecto que se procura: la protección del hogar familiar. Sobre el contenido esencial de la manifestación, lo que el art. 91 del RH exige para la inscripción de actos dispositivos sobre una vivienda perteneciente a uno sólo de los cónyuges es “que el disponente manifieste en la escritura que la vivienda no tiene aquel carácter”. Pues bien, lo trascendente de la manifestación no es si la vivienda es hogar familiar del disponente, sino si lo es de otros, incluido el cónyuge: la manifestación la hace el disponente, pero lo que este predica se refiere a terceros, que es a quienes la Ley protege. De este modo, en rigor es más adecuada la manifestación que se refiere a si la vivienda es la habitual familiar, de esos terceros que si lo es del propio manifestante.

Por lo demás, para llegar al resultado perseguido, lo único que la RDG veda son las expresiones “genéricas, imprecisas o ambiguas”. En este punto:

a) Nada tiene de genérica la manifestación de que el inmueble objeto de transmisión “no es la vivienda habitual familiar de nadie que no comparezca en esta escritura”. Es “genérico” (como contrario de específico y en la primera acepción de la RAE), lo “común a varias especies”, en este caso a varios o todos los actos dispositivos. Bajo esa perspectiva, la expresión que la DG rechaza en la R. de 28.7.21 (“no encontrarse en situación alguna que implique la necesidad legal de recabar el consentimiento ajeno para esta operación”) podría ser genérica, porque tanto puede aplicarse a la transmisión de una vivienda habitual familiar, como de unas participaciones sociales, o de un buque. Por el contrario, la que se hace en la escritura cuya inscripción se rechaza es del todo específica, pues se refiere sin ninguna duda y literalmente a la disposición de una vivienda habitual familiar (expresión, por lo demás, completa que salva las discusiones sobre si además de “habitual” debe ser “familiar” o viceversa.)

b) Por lo que hace a la posibilidad de “imprecisión”, también según la RAE, impreciso es “lo vago o indefinido” y preciso “lo perceptible de manera clara y nítida”. Todos los elementos de la expresión utilizada son de una claridad meridiana: se trata de una manifestación sobre un hecho (no ser vivienda habitual familiar, lo que no contiene ninguna valoración jurídica) cuyo objeto es una vivienda y cuyo sujeto es todo aquél que no comparezca en la escritura.

c) En cuanto a la posible ambigüedad (también RAE: “Que puede entenderse de varios modos o admitir distintas interpretaciones y dar, por consiguiente, motivo a dudas, incertidumbre o confusión”), no hay ninguna duda o confusión en lo que se manifiesta: si no es vivienda habitual familiar de nadie que no comparezca, no lo es del cónyuge del disponente, ni de sus propios hijos ni de los de su cónyuge, ni de las personas a su cargo, ni de nadie de cuya ocupación pudieran resultar intereses dignos de protección. Por último, y a mayor abundamiento, si se pretendiera que la expresión es ambigua, la nota de calificación debería señalar cuál es la posible interpretación alternativa, lo que no hace».

#### IV

La registradora de la Propiedad emitió informe el día 2 de diciembre de 2021 y elevó el expediente a esta Dirección General.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 10, 40, 66, 69, 70, 87.2, 90, 96, 464, 1320, 1321, 1346 y 1406 del Código Civil; 1, 2, 9, 13, 18, 21, 38, 129.2.b) y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 231-9 de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia; 190 del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas; 7 y 91 del Reglamento Hipotecario; 148 del Reglamento Notarial; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 31 de diciembre de 1994, 10 de marzo de 1998, 8 de octubre de 2010, 6 de marzo de 2015, 3 de mayo de 2016 y 27 de noviembre de 2017; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de noviembre de 1987, 16 de junio de 1993, 27 de junio de 1994, 7 de julio de 1998, 4 de marzo de 1999, 31 de marzo de 2000, 16 y 17 de septiembre y 15 y 19 de octubre de 2004, 20 de abril y 17 y 23 de mayo de 2005, 20 de enero y 22 de mayo de 2006, 31 de enero y 7 de diciembre de 2007, 11 de febrero de 2008, 22 de julio de 2009, 28 de septiembre y 13 de diciembre de 2010, 5 de enero y 7 de julio de 2011, 26 de noviembre de 2013, 12 y 19 de diciembre de 2017 y 11 de enero, 13 de junio y 9 de octubre de 2018, y las Resoluciones de la

Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 6 de marzo, 16 de junio y 29 de octubre de 2020 y 28 de julio y 5 de octubre de 2021.

1. Mediante la escritura cuya calificación es objeto de impugnación se formaliza la venta de una vivienda por los dos copropietarios, con carácter privativo, de una vivienda (uno casado y el otro viudo), quienes declaran lo siguiente: «Vivienda habitual familiar: La parte vendedora manifiesta que no es la vivienda habitual familiar de nadie que no comparezca en la presente escritura».

La registradora suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, no consta la manifestación de la vendedora casada de no ser la finca enajenada la vivienda familiar su familia, en los términos exigidos por los artículos 1320 del Código Civil y 91 del Reglamento Hipotecario.

2. Uno de los deberes de los cónyuges es el relativo a la fijación, de común acuerdo, del domicilio conyugal (artículo 70 del Código Civil).

Una vez fijada y establecida la vivienda familiar habitual, queda protegida especialmente por la ley, trátase de vivienda simplemente conyugal, trátase de vivienda en la que, además de los cónyuges vivan los hijos comunes o los que cada cónyuge hubiera habido antes del matrimonio. Entre las técnicas de tutela de la vivienda familiar figura la que establece el artículo 1320 del Código Civil: «Para disponer de los derechos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, aunque tales derechos pertenezcan a uno solo de los cónyuges, se requerirá el consentimiento de ambos o, en su caso, autorización judicial», añadiendo que «la manifestación errónea o falsa del disponente sobre el carácter de la vivienda no perjudicará al adquirente de buena fe». Con esta norma legal, en la redacción dada por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, se introdujo en el Derecho español una singular protección de la vivienda familiar en situación de normalidad matrimonial. Pero no se trata de una norma específica del Derecho civil común, sino que la misma, con variantes, existe también en otros Derechos civiles de España, como es el caso del Derecho civil aragonés (artículo 190 del Código del Derecho Foral de Aragón) y Derecho civil catalán (artículo 231-9 del Código Civil de Cataluña).

3. La técnica de tutela se articula a través de esa exigencia del consentimiento de ambos cónyuges: tanto de aquel que ostenta la titularidad sobre la vivienda o la titularidad del derecho sobre ella como del otro cónyuge. A través de esta técnica, el precepto prohíbe el ejercicio de todo derecho que suponga atentar, bajo cualquier forma, contra el goce pacífico del inmueble en que los cónyuges han fijado el alojamiento familiar. La función normativa se encuentra en la necesidad de asegurar al otro cónyuge y, a través de él, a la familia el espacio propio de convivencia frente a aquellos actos de disposición unilaterales que pudiera llevar a cabo el cónyuge propietario de la vivienda o titular de un derecho sobre ella, al que se impide cualquier actuación que pueda privar al consorte del uso compartido de este bien.

El consentimiento requerido para el acto de disposición es exclusivamente el del cónyuge del titular de esa vivienda o del derecho sobre ella y no el de los hijos. La oposición de los hijos que convivan con sus progenitores y con los demás hermanos en esa vivienda, incluso aunque sean mayores de edad, es irrelevante por completo. La Ley no requiere la participación de los hijos en la prestación del consentimiento, viva ya el otro cónyuge o haya fallecido ya.

Es indiferente cuál de los dos cónyuges sea el propietario o el titular del derecho sobre la vivienda (así lo consideró el Tribunal Supremo en Sentencia de 31 de diciembre de 1994). Es indiferente la fecha en que la hubiera adquirido la vivienda o el derecho sobre ella: al lado de supuestos en los que el carácter privativo del bien es consecuencia de haberlo adquirido el cónyuge antes del matrimonio (artículo 1346.1.º del Código Civil), están aquellos otros en los que la vivienda se hubiera adquirido por el cónyuge constante matrimonio a título gratuito (artículo 1346.2.º del Código Civil) o aquellos en los que la adquisición se hubiera efectuado por éste después de contraído matrimonio a costa o en sustitución de otro bien privativo (artículo 1346.3.º del Código Civil). Es indiferente cuál sea el régimen económico del matrimonio (como oportunamente señala el artículo 231-9

del Código Civil de Cataluña): la referida técnica de tutela opera tanto en los casos de cónyuges casados en régimen de la sociedad de gananciales u otros similares como cuando el régimen fuera el de separación.

4. Con la finalidad de evitar que ingresen en el Registro actos impugnables y, a la vez, con la de contribuir a la realización de los fines pretendidos con la norma sustantiva, el artículo 91 del Reglamento Hipotecario exige –para la inscripción del acto dispositivo que recaiga sobre un inmueble apto para vivienda y en el que no concorra el consentimiento de ambos cónyuges, o en su caso autorización judicial supletoria, cuando sea exigible para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia según la ley aplicable– bien la justificación de que el inmueble no tiene el carácter de vivienda habitual de la familia, bien que el disponente lo manifieste así.

Este precepto reglamentario, habida cuenta de la dificultad calificadora respecto de esa circunstancia de hecho –ser o no vivienda habitual familiar– en virtud de la limitación de los medios que en tal cometido puede utilizar el registrador (artículo 18 de la Ley Hipotecaria), exige la manifestación negativa para acceder a la inscripción, sin perjuicio de que pueda justificarse fehacientemente de otro modo que la vivienda transmitida no es la habitual de la familia. Con esta manifestación se obtiene garantía suficiente, a los solos efectos de practicar la inscripción, de la no concurrencia de aquella circunstancia y de la consiguiente validez del acto dispositivo unilateral.

5. En atención a lo expuesto anteriormente, la afirmación de que la vivienda objeto del acto dispositivo no es la vivienda habitual familiar de nadie que no comparezca en el otorgamiento de la escritura calificada cumple adecuadamente con las exigencias legales y reglamentarias expuestas, y, por tanto, no es necesario que –como pretende la registradora– se añada manifestación alguna sobre si es o no la vivienda habitual familiar del disponente, quien ya presta el consentimiento imprescindible en la realización del acto dispositivo.

A mayor abundamiento, en casos en que el acto dispositivo tiene por objeto únicamente una participación indivisa de la vivienda debe tenerse en cuenta que el derecho individual de un comunero casado sobre el uso o goce de la cosa común no derivará naturalmente del título de comunidad, sino de un eventual acuerdo comunitario, acuerdo que tampoco consta en el presente caso (cfr. Resoluciones de 10 de noviembre de 1987, 27 de junio de 1994 y 11 de enero de 2018).

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, 26 de enero de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.