

Resolución de la DGRN de 11 de mayo de 1903

Ilmo. Sr.: En el recurso gubernativo promovido por el Notario don Pedro Pascual de Areitio contra la negativa del Registrador de la propiedad de Guernica a inscribir una escritura de cancelación de hipoteca, pendiente en este Centro en virtud de apelación de dicho Registrador:

Resultando que por escritura de 24 de enero de 1876, otorgada ante el Notario de Guernica don Pedro Pablo de Arresti, e inscrita en el Registro de la propiedad, don José Claudio de Apraiz y Luzarraga, don Juan Domingo de Urresti y Gorostiza, don Juan Bautista Oleaga y Arteche y don Domingo Oleaga y Arteche, se obligaron a satisfacer a don Ignacio Ventura de Arechederreta la cantidad de 2.750 pesetas que habían recibido en préstamo, constituyendo hipoteca don José Claudio de Apraiz, en garantía de dicho préstamo, sobre la casería rústica titulada de "Parecibecoa", sita en la anteiglesia de Busturia:

Resultando que don Ignacio Ventura de Arechederreta falleció dejando subsistente y en todo su vigor el poder testatorio que confirió a su esposa doña Ana Teresa de Arribalzaga, la cual, haciendo uso de ese poder, instituyó universal heredero de todos los bienes a su hijo don Julián:

Resultando que fallecido éste, fueron declarados herederos abintestato del mismo sus hermanos don Domingo, don Francisco, doña Clara y doña Teresa de Arechederreta y Arribalzaga:

Resultando que con fecha 17 de febrero de 1892, don Domingo de Arechederreta, para sí y a nombre de su hermano, don Francisco y doña Clara y doña Teresa, con licencia estas últimas, de sus respectivos maridos, otorgaron escritura de cancelación ante Notario de Guernica don Pedro Pascual Areitio, previo el pago que se les hizo de la cantidad de 2.750 pesetas de la citada hipoteca:

Resultando que presentada dicha escritura con los demás documentos de que se ha hecho mención, en el Registro de la propiedad de Guernica, puso el Registrador al pie nota suspendiendo la cancelación por lo que hace a la mitad de crédito de 1.375 pesetas, correspondiente a don Domingo y don Francisco de Arechederreta, por no haber concurrido las mujeres de los mismos al otorgamiento de la escritura y del poder que en la misma se inserta, en conformidad con lo dispuesto en las Leyes 1.^a y 9.^a del tít. XX del Fuero de Vizcaya:

Resultando que contra esta calificación interpuso recurso gubernativo el Notario autorizante don Pedro Pascual Areitio, en solicitud de que se declare que el documento de cancelación de hipoteca, se hallaba extendido con arreglo a las formalidades y prescripciones legales, sin necesidad de que concurren las mujeres de don Domingo y don Francisco de Arechederreta, declarando asimismo que es inscribible, y alegando, en

apoyo de su pretensión, que la hipoteca es un derecho real y sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad se constituye, según el art. 105 de la Ley Hipotecaria; que la comunicación foral establecida por la Ley 1^a, tít. XX del Fuero de Vizcaya, sólo existe cuando se disuelve el matrimonio, quedando hijos o descendientes; y que la prohibición impuesta al marido por la Ley 9.^a del citado título es para vender bienes raíces, muebles y semovientes que no sean ganados durante el matrimonio, pero no para cancelar un crédito hipotecario perteneciente al marido, por ser muy distinto el acto de cancelar una hipoteca mediante el cumplimiento de la obligación a que estaba afecta, del acto de vender los bienes que cita dicha Ley, a la cual, por ser prohibitiva, no se la debe dar mayor alcance que el que en sí misma tiene:

Resultando que el Registrador informó que la hipoteca es un bien inmueble, según los artículos 333 y 334, núm. 10 del Código civil, vigente como derecho supletorio en aquel antiguo Señorío, a tenor de la ley 3.^a del tít. XXXVI del Fuero de Vizcaya; que la cancelación de la hipoteca es la enajenación que el acreedor hipotecario hace de dicho derecho real en favor del dueño de la finca gravada, exigiendo la extinción de la hipoteca, en el que la consiente el derecho de enajenar, según doctrina consignada en varias Resoluciones de esta Dirección, entre ellas, las de 9 de octubre de 1880 y 14 de marzo de 1887; que esta cancelación requiere dos requisitos esenciales: que el crédito resulte inscrito en favor del cancelante o de su causahabiente, y que tenga capacidad jurídica para enajenar conforme al derecho civil; que las Leyes reguladoras de la capacidad jurídica de las personas, y las que afectan a los derechos y deberes de familia, constituyen el estatuto personal, y, en su virtud, atendido el carácter de vizcaínos del Infanzonado que tienen los cancelantes, y al carácter de bien inmueble que tiene la hipoteca de que se trata, es notorio que, tanto por el estatuto personal como por el real, las Leyes reguladoras de la capacidad jurídica de aquéllos son las especiales vigentes en el Señorío, o sea la y la 9.^a del tít. XX del Fuero; que según la 9.^a, el marido, constante el matrimonio, no puede vender bienes raíces, muebles o semovientes que no sean ganados durante el matrimonio sin otorgamiento de la mujer, aunque los bienes provengan de parte del marido; que siendo esta Ley clara y no conteniendo excepción alguna, comprende toda clase de bienes, ya sean muebles, inmuebles o semovientes, y, por tanto, los créditos hipotecarios, que han de estar comprendidos en alguna de estas clases, no pueden ser enajenados sin consentimiento de la mujer:

Resultando que el Juez Delegado dictó auto confirmando la calificación del Registrador, fundándose en razones análogas a las expuestas por este funcionario:

Resultando que el Notario recurrente apeló de esta resolución ante el Presidente de la Audiencia, reproduciendo algunas de sus alegaciones y exponiendo además que según tiene declarado repetidamente la Audiencia de Burgos, la comunicación foral no existe sino cuando se disuelve el matrimonio, con hijos o descendientes legítimos, y que según el art. 82 de la Ley Hipotecaria procede la cancelación de las inscripciones hechas en virtud de escritura pública, si en ello consiente la persona a cuyo favor están

extendidas:

Resultando que el Presidente de la Audiencia revocó la providencia apelada y la calificación del Registrador, y declaró que la escritura se hallaba extendida con arreglo a derecho, siendo inscribible la cancelación, fundando su acuerdo en que según tiene declarado la Audiencia, conforme a la opinión sustentada por el señor Lecanda al redactar la Memoria por acuerdo del Gobierno sobre el Fuero de Vizcaya, la Ley 1.ª tít. XX del Fuero, establece la comunicación foral de bienes tan sólo a la disolución del matrimonio con hijos; en que la Ley 9.ª del tít. XX emplea el vocablo venía y no enajenación, y no permitiendo los Fueros interpretación extensiva, no puede invocarse con éxito cuando se trata de una cancelación de hipoteca que no es jurídicamente una venta, aunque sí una enajenación:

Resultando que el Registrador de la propiedad apeló de dicho acuerdo por entender que tratándose de garantizar los derechos de la mujer en el consorcio de Vizcaya, el verbo vender se usa en la citada Ley como sinónimo de enajenar, ya que en otro caso resultaría que el marido podría donar, permutar, gravar o hipotecar los mismos bienes que la Ley prohíbe vender sin la concurrencia de la mujer; es decir, que autorizaría lo más (donar) y prohibiría lo menos (vender), y alegando que esta misma interpretación se da por la Comisión especial de Codificación de Vizcaya en el artículo 81 del Proyecto de Apéndice al Código civil, en contra de la opinión del expresado jurisconsulto:

Vistos el art. 82 de la Ley Hipotecaria; las leyes 1.ª y 9.ª del tít. XX del Fuero de Vizcaya, y la Resolución de 15 de marzo de 1902:

Considerando que la citada Ley 1.ª sólo establece la comunicación de bienes cuando se disuelve el matrimonio quedando hijos o descendientes, y estando subsistentes los contraídos, respectivamente, por don Domingo y don Francisco de Arechederreta, otorgantes de la escritura de cancelación que ha motivado el presente recurso, no cabe aplicar dicha Ley, dictada para el expresado caso de estar disuelto el matrimonio:

Considerando que la Ley 9.ª también citada se limita a prohibir al marido la venta de bienes inmuebles sin el consentimiento de la mujer, y aun concediendo que bajo la palabra vender se comprenda toda clase de enajenación de bienes inmuebles, podría entenderse aplicable al caso en que se hubiera enajenado el derecho real de hipoteca, pero en manera alguna al caso del recurso en que no hay tal enajenación, sino simplemente la expresión del consentimiento para que se cancele la inscripción de la misma, por haberse extinguido en el cobro de la cantidad prestada la obligación principal que garantizaba:

Considerando que no prohibiendo la repetida Ley 9.ª que el marido perciba sin consentimiento de la mujer el importe del préstamo garantizado y consienta en la cancelación, no cabe, dado el carácter restrictivo de aquélla, interpretarla extensivamente, según la doctrina establecida en caso análogo en Resolución de 15 de

marzo de 1902;

Esta Dirección general ha acordado confirmar la providencia apelada.

Lo que con devolución del expediente original, comunico a V.I. a los efectos consiguientes.– Dios guarde a V.I. muchos años. Madrid, 11 de mayo de 1903.– El Director general, Rafael Andrade.– Sr. Presidente de la Audiencia de Burgos.