

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**10944** *Resolución de 3 de julio de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Granada n.º 1, por la que se suspende la inscripción de una escritura de permuta.*

En el recurso interpuesto por don M. A. R. R., en representación de la sociedad «Residencial Riquelme e Hijos, S.L.», contra la calificación del registrador de la propiedad de Granada número 1, don José Antonio Ruiz-Rico Díez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de permuta.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Granada, don Cristóbal Gámiz Aguilera, el día 13 de diciembre de 2011, se otorgó permuta de suelo por vuelo respecto de una finca sita en Granada, resultante del Plan Parcial de Ordenación del Sector N-4. Interesa a los efectos de este expediente que intervenían por una parte la entidad recurrente –«Residencial Riquelme e Hijos, S.L.»–, representada por don M. A. R. R., y por la otra, la misma persona, como mandatario verbal «según manifiesta» de don M. R. M., por lo que en la misma escritura el notario autorizante advertía expresamente que «la eficacia jurídica de la presente escritura, queda subordinada, en cuanto a su perfeccionamiento, y en lo actuado por el mandatario verbal, a la justificación documental de la representación alegada o, en su caso, a la posterior ratificación en escritura pública, no obstante lo cual insiste en el presente otorgamiento por razones de urgencia».

Mediante escritura otorgada ante el notario de Granada, don Santiago Marín López, el día 23 de noviembre de 2001, con el número 3.415 de protocolo, se había conferido un poder por parte de don M. R. M. a favor de sus hijos, entre ellos don M. A. R. R., para que, solidariamente y aun cuando incidieran en la figura jurídica del autocontrato, pudieran, respecto de las fincas situadas en Granada, antes y después de la tramitación del Plan Parcial de Ordenación del Sector N-4, entre otras que no interesan, las facultades siguientes: «Realizar toda clase de actos, diligencias y gestiones cerca de autoridades, empresas y personas naturales, formalizar, modificar o rescindir contratos, solicitar autorizaciones y permisos (...)».

II

Presentada el día 11 de marzo de 2019 la referida escritura de permuta, junto con la citada escritura de poder, en el Registro de la Propiedad de Granada número 1, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Hechos:

I

El día 11 de marzo, bajo el asiento número 326 del Diario 85 y con entrada n.º 1693/2019, fue presentada la citada escritura, por la que Don M. R. M. transmite en permuta a Residencial Riquelme e Hijos S.L. la parcela 20 Unidad VU-1.3 integrada en el ámbito del Plan Parcial PP-N4, finca registral número 91.698.

## II

Que el Registrador que suscribe, en base al principio de Calificación Registral que dimana del art. 18 de la Ley Hipotecaria y en el ejercicio de las funciones que legalmente tiene conferidas en cuanto al control de la legalidad de los documentos que acceden al Registro de la Propiedad, emite con ésta fecha calificación negativa teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas que resultan de los siguientes fundamentos de Derecho:

## Fundamentos de Derecho

Don M. R. M. comparece representado verbalmente por Don M. A. R. R. El Notario autorizante advierte al compareciente que la eficacia jurídica del título, queda subordinada, en cuanto a su perfeccionamiento, y en lo actuado por el mandatario verbal, a la justificación documental de la representación alegada o, en su caso, a la posterior ratificación en escritura pública.

Se acompaña poder otorgado ante el Notario de Granada Don Santiago Marín López, el día 23 de noviembre de 2.001, número 3415 de protocolo, por el que Don M. R. M. otorga poder, entre otros, a Don M. A. R. R., sin que entre las facultades conferidas conste la permuta que se formaliza en el título que se pretende inscribir.

## Acuerdo:

Suspendo con fecha de hoy la inscripción solicitada por el citado defecto subsanable, conforme al art. 1259 del Código Civil, artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 51, regla 9.ª, letra c, del Reglamento Hipotecario.

Dicho defecto subsanable se convierte en insubsanable si antes de la presentación de la escritura de ratificación accede a este Registro un título incompatible.

En consecuencia, conforme al art.º 323 de la Ley Hipotecaria, quedará prorrogada la vigencia del asiento de presentación por un plazo de sesenta días hábiles a contar desde la fecha en la que se acredite la percepción de la presente comunicación.

Contra el anterior acuerdo de calificación (...)

Granada El registrador Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por José Antonio Ruiz-Rico Díez registrador/a de Registro Propiedad Granada 1 a día quince de Marzo del año dos mil diecinueve.»

## III

Contra la anterior nota de calificación, don M. A. R. R., en nombre y representación de la sociedad «Residencial Riquelme e Hijos, S.L.», interpuso recurso el día 8 de abril de 2019 en el que, en síntesis, alegaba lo siguiente:

Primero.—Que se considera suficiente el poder otorgado por don M. R. M. a favor de don M. A. R. M., con respecto a las fincas o parcelas sitas en término municipal de Granada, dentro del Plan parcial de Ordenación Urbana de Granada, sector número 4, siendo ésta el objeto de permuta que se pretende inscribir.

Segundo.—Que, entre otras facultades, en la cláusula tercera se hace mención de una expresa: «formalizar, modificar o rescindir contratos», y dado que la permuta viene definida como contrato en el artículo 1.538 del Código Civil, y teniendo en cuenta el carácter amplio y bastante como en derecho se requiera del poder, entiendo que dicho poder respalda las operaciones de permuta que se pretenden inscribir.

## IV

Mediante escrito, de fecha 11 de abril de 2019, el registrador de la propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.259, 1.538, 1.710, 1.712 y 1.713 del Código Civil; 18, 19 bis y 326 de la Ley Hipotecaria; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 164 y 166 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 1966, 21 de febrero de 1990, 27 de enero de 2000, 22 de mayo de 2000, 23 de septiembre de 2011 y 20 y 22 de noviembre de 2018, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de noviembre de 2001, 24 de marzo y 28 de diciembre de 2004, 2 de abril y 18 de noviembre de 2005, 12, 13 y 20 de septiembre y 16 y 20 de diciembre de 2006, 14, 20 y 28 de febrero de 2007, 13 de diciembre de 2010, 17 de enero de 2011, 20 de junio, 5 de octubre y 6 de noviembre de 2012, 11 de julio de 2013, 5 de marzo y 13 de septiembre de 2014, 7 de septiembre de 2015, 10 de marzo y 10 y 25 de octubre de 2016 y 13 de septiembre y 20 de octubre de 2017.

1. En la resolución del presente recurso son relevantes las siguientes circunstancias:

a) Se pretende la inscripción en el Registro de la Propiedad de una escritura de permuta –de fecha 13 de diciembre de 2011– cuyo único compareciente lo hace en nombre y representación de una sociedad y, además, según manifiesta, como mandatario verbal del otro otorgante, por lo que el notario autorizante advierte expresamente que «la eficacia jurídica de la presente escritura, queda subordinada, en cuanto a su perfeccionamiento, y en lo actuado por el mandatario verbal, a la justificación documental de la representación alegada o, en su caso, a la posterior ratificación en escritura pública, no obstante lo cual insiste en el presente otorgamiento por razones de urgencia».

b) En su calificación el registrador afirma que, según la escritura de poder otorgada por el representado, que se acompañó a la escritura de permuta, no consta la permuta entre las facultades conferidas por el poderdante.

c) Según la referida escritura de poder, se atribuyen al apoderado facultades para «realizar toda clase de actos, diligencias y gestiones cerca de autoridades, empresas y personas naturales, formalizar, modificar o rescindir contratos, solicitar autorizaciones y permisos...». Y el recurrente alega que considera suficiente el poder utilizado porque entre las facultades incluidas en el mismo está la de «formalizar, modificar o rescindir contratos» y la permuta es un contrato.

2. Como tiene declarado el Tribunal Supremo, Sala Tercera, en Sentencia de 22 de mayo de 2000, el objeto del recurso contra la calificación negativa del registrador no es el asiento registral sino el propio acto de calificación de dicho funcionario, de manera que se trata de declarar si esa calificación fue o no ajustada a Derecho. El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo del artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente (*vid.*, entre otras muchas, las Resoluciones de 24 de marzo de 2004 y 13 de diciembre de 2010).

Hechas las anteriores precisiones sobre el objeto del recurso, es la calificación tal y como ha sido formulada en el presente caso la que debe ser objeto de análisis, sin que puedan abordarse otras cuestiones que derivan de preceptos vigentes en el momento del otorgamiento y al tiempo de la presentación al Registro del documento calificado.

Entre tales cuestiones cabe incluir la relativa a la omisión en la escritura calificada del juicio notarial sobre la suficiencia de las facultades representativas alegadas por el compareciente. Sobre tal extremo debe recordarse que el apartado primero del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, establece que «en los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderados, el Notario autorizante insertará una

reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera». El apartado segundo del mismo artículo 98 dispone que «la reseña por el Notario de los datos identificativos del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, bajo responsabilidad del Notario. El Registrador limitará su calificación a la existencia de la reseña identificativa del documento, del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de éste con el contenido del título presentado, sin que el Registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación».

Por su parte, el artículo 166 del Reglamento Notarial, dispone: «En los casos en que así proceda, de conformidad con el artículo 164, el notario reseñará en el cuerpo de la escritura que autorice los datos identificativos del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará obligatoriamente que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera. La reseña por el notario de los datos identificativos del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, bajo la responsabilidad del notario. En consecuencia, el notario no deberá insertar ni transcribir, como medio de juicio de suficiencia o en sustitución de éste, facultad alguna del documento auténtico del que nace la representación».

De la interpretación de la referida norma legal por el Tribunal Supremo (Sentencias de 23 de septiembre de 2011 y 20 y 22 de noviembre de 2018) y de la doctrina expresada por esta Dirección General en numerosas Resoluciones cabe extraer un criterio ya asentado y pacífico respecto del alcance de la calificación registral del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas de los otorgantes.

Conforme a ese criterio, para entender válidamente cumplidos los requisitos contemplados en el mencionado artículo 98 en los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, el notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio acerca de la suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación con aquellas facultades que se pretendan ejercitar. Las facultades representativas deberán acreditarse al notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el notario deberá hacer constar en el título que autoriza, no sólo que se ha llevado a cabo el preceptivo juicio de suficiencia de las facultades representativas, congruente con el contenido del título mismo, sino que se le han acreditado dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos identificativos del documento del que nace la representación.

De acuerdo a la misma doctrina citada, el registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título. Dicho de otro modo, deberá calificar que se ha practicado la reseña de modo adecuado y que se ha incorporado un juicio de suficiencia de las facultades del representante, siendo el contenido de éste congruente con el acto o negocio jurídico documentado.

Consecuencia de dicha doctrina es que, como ha puesto de relieve esta Dirección General en Resoluciones de Resolución de 17 de enero de 2011 y 10 de octubre de 2016 (entre otras muchas anteriores, como las de 12, 13 y 20 de septiembre y 16 y 20 de diciembre de 2006, 14, 20 y 28 de febrero de 2007, y en contra del criterio de alguna Resolución aislada como las de 20 de junio, 5 de octubre y 6 de noviembre de 2012), si en la escritura calificada falta ese juicio notarial sobre la suficiencia de las facultades representativas, expresado conforme a las mencionadas prescripciones legales, ante esta omisión el registrador no sólo puede sino que debe calificarla como defecto que

impide que dicho instrumento público produzca, por sí solo, los efectos que le son propios como título inscribible. Y, precisamente porque se trata de un requisito imprescindible del instrumento público (cfr. artículos 98 de la Ley 24/2001 y 166 del Reglamento Notarial), dicha omisión únicamente podrá subsanarse mediante un nuevo juicio notarial sobre la suficiencia de las facultades representativas de que se trate (aparte la posibilidad de ratificación del negocio, en su caso).

Por lo demás, aun cuando este defecto no haya sido apreciado por el registrador, y por tanto no pueda decidirse sobre el mismo, cabe recordar que es reiterada doctrina de esta Dirección General (vid. Resoluciones de 12 de noviembre de 2001, 28 de diciembre de 2004, 2 de abril y 18 de noviembre de 2005, 11 de julio de 2013, 5 de marzo y 13 de septiembre de 2014, 7 de septiembre de 2015 y 13 de septiembre de 2017) que nunca una exigencia formal como es la de una calificación íntegra podrá prevalecer sobre uno de los principios fundamentales del sistema registral como es el de legalidad, lo que justifica sobradamente la posibilidad, que igualmente debería entenderse como obligación, de poner de manifiesto los defectos que se observen aun cuando sea extemporáneamente.

3. Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, cabe recordar el criterio de esta Dirección General a la hora de interpretar si las facultades conferidas en determinados apoderamientos son o no suficientes para el contrato o acto dispositivo de que se trate.

A tal efecto, el artículo 1712 del Código Civil distingue entre mandato general y el mandato especial según que comprenda «todos los negocios del mandante» o «uno o más negocios determinados»; y, por otra parte, el artículo 1713 del mismo Código establece que el «mandato, concebido en términos generales, no comprende más que los actos de administración» y que para realizar actos «de riguroso dominio», como sin duda es la donación, «se necesita mandato expreso».

Concretamente, en Resolución de 25 de octubre de 2016, se afirma lo siguiente:

«Según la recta interpretación de tales preceptos legales, basada en la doctrina reiterada del Tribunal Supremo, el primero de ellos no atiende propiamente a la naturaleza de los actos –de administración o disposición– sino al ámbito de los negocios del mandante a que se refiere, es decir al alcance o a la extensión del mandato respecto de la esfera de asuntos o intereses del mandante (y no en el sentido técnico del término "negocio jurídico"). Y el segundo, el artículo 1713, atiende al contenido de las facultades conferidas al mandatario, de modo que la exigencia de mandato expreso a que se refiere el párrafo segundo comporta la necesidad de que la posibilidad de realizar actos de riguroso dominio conste inequívocamente. Por lo demás, en relación con esta exigencia, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 1990, "la calificación de un mandato como expreso no depende de que su otorgamiento exigiese una determinada formalidad y constancia escrituraria, y así se ve que el artículo 1710, párrafo segundo, del Código permite que pueda darse por instrumento público o privado y aun de palabra; en esta misma línea se encuentra la doctrina jurisprudencial, al establecer que "la validez del mandato, por su carácter consensual, viene determinada por la existencia del consentimiento cualquiera que sea la forma en que se manifieste expresa o tácita, por escrito o verbal, siendo perfectamente compatible con estas formas de exteriorización el mandato expreso, que, desde luego, puede darse verbalmente, no siendo equivalente la distinción que hace el artículo 1712, con la del 1713 ya que en aquélla no atiende el legislador a los actos (de administración o de disposición) sino a los negocios que comprende el mandato", doctrina que figura, entre otras, en las Sentencias de 3 de julio y 14 de diciembre de 1987, así como en la... de 27 de diciembre de 1966". En la citada Sentencia de 27 de diciembre de 1966 se expresa lo siguiente: "... la distinción del artículo 1.713 del Código Civil entre mandato concebido en términos generales y mandato expreso para acto o actos determinados, no es equivalente a la del artículo 1.712 en mandato general y especial, ya que en ella no atiende el legislador a los actos, sino a los negocios que comprende el mandato, pudiendo por ello referirse un mandato concebido en términos generales, no sólo a un mandato general (comprendivo de todos los negocios del mandante), como cuando se confía genéricamente la misión

de realizar cuanto sea necesario para una determinada gestión, sino a un mandato especial (que abarca solamente uno o más negocios determinados), como cuando se constituye para todo lo concerniente a una finca, por otra parte puede existir un mandato expreso para acto o actos determinados que se refiera bien a un mandato especial, que será lo corriente, bien a un mandato general, comprensivo de los actos dispositivos de todos los negocios del mandante, por lo que evidentemente el artículo 1.713 regula una cuestión de extensión del mandato y no de forma del mandato, lo único que se deduce es que cuando el mandato se extiende a los actos de disposición es necesario que esto sea claramente precisado, habiendo declarado en este sentido la jurisprudencia que para realizar actos de riguroso dominio por medio de mandatario exige el apartado segundo del artículo 1.713 que el mandato sea expreso o para negocio determinado, por ser insuficiente el concebido en términos generales a que alude el primer apartado del mismo artículo, mas no cabe confundir estas modalidades del mandato por razón de operaciones confiadas al mandatario, con las de mandato expreso y tácito a que se refiere el artículo 1.710 por razón de la forma en que es exteriorizada la declaración de voluntad...".»

Ahondando en esta doctrina, este Centro Directivo ha reiterado (vid., por todas, Resolución de 10 de marzo de 2016), que los poderes han de ser interpretados en un sentido estricto, sin extender la representación más allá de los actos previstos en ellos, si bien, como señala la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 27 de enero de 2000, «la extralimitación o no, ha de determinarse atendiendo no de manera automática y sumisa a la literalidad del poder, sino principalmente a la intención y voluntad del otorgante en orden a la finalidad para la que lo dispensó y en relación a las circunstancias concurrentes (...)».

En definitiva, cabe concluir que la previsión legal, interpretada según doctrina Tribunal Supremo, impone que el representante sólo puede actuar en la esfera del representado para llevar a cabo actos de riguroso dominio si así consta inequívocamente en el título de la representación voluntaria así como que la determinación de los actos de riguroso dominio que comprende el poder han de ser objeto de una interpretación estricta, si bien realizada en el ámbito de la voluntad e intención del poderdante.

Desde este punto de vista, respecto de la escritura de poder aportada por el recurrente sin que haya sido objeto del preceptivo juicio notarial de suficiencia de facultades representativas –y con la que el interesado ha prescindido de la correspondiente ratificación– es claro que entre las facultades de «realizar toda clase de actos, (...) formalizar, modificar o rescindir contratos (...)» no se encuentran las de realizar actos de disposición como es la permuta.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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, 3 de julio de 2019.–El Director general de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.