

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15880 *Resolución de 17 de septiembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Alicante n.º 4 a inscribir una escritura de carta de pago de un préstamo y cancelación de hipoteca.*

En el recurso interpuesto por doña María de los Reyes Sánchez Moreno, notaria de Alicante, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Alicante número 4, don Constanancio Villaplana García, a inscribir una escritura de carta de pago de un préstamo y cancelación de hipoteca.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de Alicante, doña María de los Reyes Sánchez Moreno, el día 14 de marzo de 2019, con el número 277 de protocolo, se formalizó la carta de pago de un préstamo y cancelación de determinada hipoteca. En el otorgamiento la sociedad acreedora estuvo representada por una apoderada y la notaria autorizante expresaba que la apoderada hacía uso para este otorgamiento del poder para acto concreto otorgado a su favor en escritura autorizada el día 13 de marzo de 2019 por el notario de Sevilla, don Francisco José Aranguren Urriza, con el número 633 de protocolo; que había recibido copia autorizada electrónica de dicha escritura y la había trasladado a papel; y añadía lo siguiente: «Yo, el Notario, juzgo al apoderado, bajo mi responsabilidad y en base al poder anteriormente reseñado, con facultades representativas suficientes para la carta de pago y cancelación de hipotecas que se instrumenta en esta escritura».

II

Presentada el día 14 de marzo de 2019 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Alicante número 4, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por la Ley 2412001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario: El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento remitido telemáticamente a las 12:53 horas del día 14/03/2019, motivando el asiento de presentación número 1576 del diario 97, número de entrada 1272, cuya copia autorizada ha sido aportada por E. P. O., que corresponde al documento otorgado por el Notario de Alicante Doña María de los Reyes Sánchez Moreno, con el número 277/2019 de su Protocolo, de fecha 14/03/2019, ha resuelto no practicar los asientos solicitados sobre la base de los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos

En la escritura presentada se formaliza la cancelación de una hipoteca por parte de Financiera Cardón, SA.

En nombre de dicha mercantil comparece doña Y. G. M., facultada en virtud de escritura de poder para acto concreto otorgada a su favor en escritura otorgada el 13 de marzo de 2019 por el notario de Sevilla don Francisco José Aranguren Urriza, n.º 633 de su protocolo, que la notario autorizante de la escritura de cancelación de hipoteca enjuicia como suficiente.

Fundamentos de Derecho

I.–En materia de calificación registral de las escrituras en que una persona interviene en representación de otra, el hecho de que el notario (cumpliendo lo dispuesto en el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre) haya emitido un juicio de suficiencia de las facultades del representante no obsta para que el registrador esté legitimado para calificar la validez de dicho juicio (es decir, para valorar la legalidad y suficiencia de las facultades representativas).

Así lo demuestra, aparte la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado -en adelante DGRN- recogida en las Resoluciones que más adelante se citará, el hecho de que el art. 18 de la Ley Hipotecaria (que faculta al registrador para calificar la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras) no fuera modificado por la citada Ley 24/2001. También lo confirma la sentencia del Tribunal Constitucional de 11-11-1999, que declaró que la calificación registral supone un juicio de legalidad no sólo sobre las formas extrínsecas de las escrituras, sino también sobre la validez de los actos dispositivos en ellas contenidos. Por su parte la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 25-10-2006 y la del Juzgado de Primera Instancia n.º 31 de Madrid de 26-9-2011 reconocen al registrador la facultad de calificar los poderes, aun habiendo emitido el notario juicio de suficiencia de los mismos.

En lo relativo al alcance de la calificación de los poderes por el registrador de la propiedad, es decir, qué aspectos del juicio notarial de suficiencia pueden ser calificados por éste, tiene declarado la DGRN que el registrador ha de examinar, entre otros aspectos, la reseña del documento del que derivan las facultades representativas. Tratándose de un poder, deberá el notario identificar la escritura de apoderamiento, detallando los siguientes extremos: quién la ha otorgado, fecha y notario autorizante de la escritura, y, si fuera el caso, datos de inscripción de la escritura en el Registro Mercantil.

Si el otorgante del poder fuera una persona que actúa en representación de una sociedad mercantil, deberá indicarse, aparte los datos identificativos de la sociedad: el nombre de la persona que actúa en nombre de dicha sociedad, y cuál es el cargo o documento que legitima a dicha persona para otorgar el poder (por ej., ser administrador social, o apoderado con facultades para subapoderar). Todo ello conforme a las resoluciones DGRN de 11-6-2004, 22-10-2012, 9-5-2014, 18-9-2018 y 7-11-2018; también, sentencias 14-9-2016 de la Audiencia Provincial de Alicante y 29-9-2017 de la Audiencia Provincial de Castellón (dictadas en juicios verbales planteados directamente contra calificación registral negativa).

Esta identificación de la persona que otorga el poder en nombre de la sociedad puede no ser necesaria si el poder está inscrito en el Registro Mercantil, pues en tal caso el registrador mercantil ya habrá calificado la validez del apoderamiento (art. 58 del Reglamento del Registro Mercantil) Pero tratándose de poderes especiales no inscritos en el Registro Mercantil (la inscripción de los poderes especiales no es obligatoria, según el art. 94.1.5.º del Reglamento del Registro Mercantil), la calificación por el registrador de la propiedad se hace necesaria, de ahí que estos casos sea ineludible reseñar quién ha otorgado el poder y cuál es el cargo o documento que le legitima para actuar en nombre de la sociedad (resolución DGRN de 1-3-2012).

II.–Ciertamente, existen pronunciamientos judiciales (sentencias 30-11-2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria, 9-1-2017 del JPI n.º 50 de Barcelona y 22-1-2018 del JPI n.º 10 de Santa Cruz de Tenerife, así como, singularmente, sentencia 20-11-2018 del Tribunal Supremo) contrarios a esta reiterada doctrina de la DGRN, por entender que basta con que el notario, previa reseña del documento del que nace la representación, emita juicio de suficiencia y que este sea congruente con el contenido del documento en el que ha actuado el apoderado, red), siendo ello así, ha de tenerse en cuenta:

– que la jurisprudencia no es fuente del derecho (art. 1.6 del Código Civil y sentencia del Tribunal Supremo de 20-12-2001).

– que, en cualquier caso, por jurisprudencia se entiende solo la doctrina nacida del Tribunal Supremo (sentencias del Tribunal Supremo de 9-11-1998 y 17-7-2007), y siempre que haya al menos dos sentencias en el mismo sentido, reveladoras de un criterio uniforme reiterado y declarado (sentencias del Tribunal Supremo 5-10-1996, 24-5-1999, 6-4-2001, 4-12-2001 y 16-5-2003).

– que, según tiene declarado la DGRN (resoluciones de 16-2-2018, 23-3-2018, 20-4-2018, 6-9-2018, 26:10-2018 y 22-2-2019), nada impide que ella misma interprete la normativa vigente mientras no haya jurisprudencia al respecto.

– que, en ciertas materias, la DGRN ha mantenido su doctrina aun existiendo jurisprudencia, o al menos pronunciamientos judiciales, contrarios a la misma. Así, cabe citar el caso de inscripción de acuerdo judicial de homologación de acuerdo transaccional alcanzado por las partes, en los que la Dirección General exige el otorgamiento de escritura pública (resoluciones DGRN de 9-7-2013, 3-3-2015, 4-5-2016, 27-2-2017, 20-2-2018, 21-9-2018 y 12-12-2018, entre otras; en contra, sentencias de 21-12-2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Zaragoza, 27-8-2018 del JPI n.º 24 de Sevilla, y 21-9-2018 de la Audiencia Provincial de Barcelona); o el caso del rechazo a la inscripción de mandamiento cancelatorio de cargas no preferentes como consecuencia de ejecución judicial basada en embargo cuya anotación registral ha caducado (resoluciones DGRN de 18-11-2004, 15-2-2007, 19-7-2007, 25-6-2015, 7-10-2017, 8-11-2017, 27-6-2018 y 26-12-2018, entre otras; en contra, sentencias del Tribunal Supremo de 12-3-2007, 23-2-2015 y 7-7-2017); o el caso de exigir que el tercer poseedor que inscribe antes de interponerse la demanda de ejecución hipotecaria contra el deudor inicial sea igualmente demandado (resoluciones DGRN de 13-9-2012, 18-9-2013, 11-11-2015, 1-8-2016, 7-7-2017 y 24-9-2018, entre otras; en contra: sentencias de 6-7-2015 de la Audiencia Provincial de A Coruña, 9-3-2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Ciudad Real, 19-6-2017 del JPI n.º 3 de Badajoz, 27-9-2017 del JPI n.º 6 de Oviedo, y 13-12-2017 del JPI n.º 23 de Palma); o, en fin, el asunto relativo al contenido que puede tener el informe del registrador en defensa de su nota de calificación negativa, que según la DGRN ha de limitarse a cuestiones de mero trámite, sin que en él se pueda profundizar en los argumentos esgrimidos en la nota (resoluciones de 23-1-2003, 14-9-2004, 24-9-2005, 3-10-2014, 7-7-2016 y 16-1-2019, entre otras muchas), frente a pronunciamientos judiciales que reconocen al registrador la facultad de ampliar sus argumentos en el informe (sentencias 21-12-2005 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Badajoz, 23-12-2005 del JPI n.º 8 de Barcelona, 6-2-2006 del JPI n.º 59 de Madrid, 11-1-2007 del JPI n.º 39 de Madrid, 19-1-2007 del JPI n.º 44 de Madrid, 14-3-2007 del JPI n.º 53 de Barcelona, 24-5-2007 del JPI n.º 2 de Jaén, 3-9-2007 del JPI n.º 3 de Tarragona, 26-10-2007 del JPI n.º 6 de Badajoz, 12-11-2007 del Juzgado de lo Mercantil n.º 4 de Madrid y 3-7-2008 del JPI n.º 4 de Gerona).

III.–Aplicadas las anteriores consideraciones al presente caso, y dado que el poder de la Sra. G. es un poder especial no inscrito en el Registro Mercantil (y que por tanto no ha habido una previa calificación del mismo por parte del registrador mercantil), habrá de indicarse el nombre de la persona que otorgó dicho poder en nombre de la mercantil cancelante, y cuál era el cargo o documento que le facultaba para dicho otorgamiento. Y ello con el fin de poder calificar la legalidad, existencia, subsistencia y suficiencia de las facultades de la persona que otorgó el poder a favor de la Sra. G.

Advertencia.–De conformidad con las resoluciones de la DGRN de 5-10-2012, 9-1-2013 y 22-2-2014, para subsanar el indicado defecto no es necesario que la notario autorizante de la escritura de cancelación de hipoteca emita un nuevo juicio de suficiencia, sino que basta con aportar la escritura de poder de la Sra. G., a fin de poder calificarla y comprobar si cumple los requisitos exigidos por la Dirección General de los Registros.

Fundamentos de Derecho

Y en consecuencia se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado.

Contra esta calificación (...)

Alicante, trece de mayo del año dos mil diecinueve. El Registrador (firma ilegible)
Fdo: Constancio Villaplana García».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña María de los Reyes Sánchez Moreno, notaria de Alicante, interpuso recurso el día 17 de junio de 2019 mediante escrito en el que alegaba los siguientes fundamentos jurídicos:

«Primera: Basa el registrador su calificación en el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y en el artículo 98 de la ley 24/2001 de 27 de diciembre. Como ha declarado recientemente la sentencia 643/2018, de 20 de noviembre del Tribunal Supremo, el art. 98 de la Ley 24/2001 complementa la previsión general del art. 18 LH, de tal forma que dicho art. 98 de la Ley 24/2001 tiene la consideración de ley especial y, por tanto, el alcance de la revisión del registrador viene ceñido por el art. 98 de la Ley 24/2001, sin que al amparo del art. 18 LH pueda ampliarse el alcance de esta función calificadora.

Segunda: Conforme a la interpretación del art. 98 de la Ley 24/2001, realizada en la citada sentencia por el Tribunal Supremo. “la valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere”, de forma que la función del registrador se limita a “revisar que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la existencia y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado”.

Tercera: En la escritura calificada, el notario identifica el poder del que procede la representación identificando al notario autorizante, el número de protocolo y la fecha de su otorgamiento y se emite juicio de suficiencia del mismo congruente con el contenido de la escritura.

Al ser poder para acto concreto, no se halla inscrito en el Registro Mercantil, por lo que no procede la constancia de los datos de inscripción.

Cuarta: En la interpretación que el TS realiza del art. 98 de la Ley 24/2001, en la citada sentencia 643/2018, “corresponde al notario autorizante el juicio de suficiencia, que incluye el examen de la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación”, y “dejar constancia de que ha desarrollado tal actuación, de forma que la reseña del documento auténtico del que resulta la representación exprese las circunstancias que, a juicio del notario, justifican la validez y vigencia”, y “sin que el registrador pueda revisar este juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante”.

Resulta, pues:

1: Que el notario debe comprobar y expresar que ha comprobado esos tres extremos, que son completamente distintos entre sí.

2: Que la reseña del documento auténtico del que resulta la representación exprese las circunstancias que, a juicio del notario, justifican la validez y vigencia.

3: Que el registrador debe calificar que el notario haya cumplido su obligación de comprobar y expresar que ha comprobado la validez, vigencia y suficiencia de la representación.

Todo ello se cumple en la escritura calificada y lo que no puede hacer el registrador, de acuerdo con la sentencia citada, que interpreta el artículo 98 de la ley 24/2001 es revisar este juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante (como tampoco puede revisar el juicio de suficiencia).

Quinta: Debe hacerse constar que, precisamente, en el caso a que la sentencia del TS se refiere, el compareciente “Lo hace en su condición de apoderado conferido en escritura autorizada por el Notario de Madrid don Juan López Durán, el día 25 de octubre

de 2013, número 913 de protocolo, de cuya copia autorizada que tengo a la vista, que no precisa inscripción en el Registro Mercantil, por ser especial para este acto, resulta que el compareciente tiene facultades representativas suficientes para formalizar esta escritura de hipoteca de máximo.”, con lo que no sólo delimita las funciones de notario y registrador sino que extiende su criterio al caso que más dudas había planteado y que se refería precisamente al poder mercantil no inscrito.

Sexta: Dice el registrador en su nota de calificación que no puede hablarse de jurisprudencia para referirse al criterio sentado por una sola sentencia del TS, si bien la nueva sentencia del Alto Tribunal 661/2018 de 22 de noviembre reitera la doctrina expuesta en la sentencia 643/2018, de 20 de noviembre, conforme al art. 98 de la Ley 24/2001, según la cual, la valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere.

Con dichas sentencias se ve superado el criterio mantenido por varias resoluciones anteriores de la DGRN.

Séptima: La DGRN, por otra parte, ha recogido el contenido de estas sentencias en resoluciones recientes, entre las que destaca la de 8 de febrero de 2019. Según esta resolución, parece claro que corresponde al notario emitir un juicio de suficiencia de las facultades de representación, con una reseña del documento auténtico del que resulta la representación, que debe ser congruente con el negocio jurídico representativo. Y la función del registrador es calificar la existencia de esta reseña y del juicio notarial de suficiencia, así como su congruencia con el negocio jurídico otorgado.

La valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere.

Para emitir ese juicio de suficiencia, el notario autorizante ha de examinar la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación. Y en la escritura o el título otorgado, el notario debe dejar constancia expresa de que ha cumplido esa obligación, es decir, que ha comprobado la validez y vigencia del poder, además de realizar una “reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada”. Y esto es lo que ocurre en la escritura calificada, donde se identifica el notario autorizante de la escritura de poder, la fecha y el número de protocolo, que se juzga suficiente, siendo el juicio de suficiencia coherente con el contenido de la escritura.

Conforme al tenor del art. 98.2 de la Ley 24/2001, el registrador no puede revisar el juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante, pues limita la calificación registral “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”. Bajo este régimen legal, el registrador debe revisar que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la existencia y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado, es decir, que resulte del contenido del juicio de suficiencia que dicha suficiencia se predica respecto del negocio jurídico otorgado, con la precisión necesaria para que no quepan dudas de que el notario ha calificado correctamente el negocio de que se trata y referido al mismo la suficiencia o insuficiencia de las facultades representativas.

Octava: La resolución de la DGRN de 10 de abril de 2019 también se acoge al nuevo criterio vertido en la sentencia 643/2018 de 20 de noviembre de 2018, la que lo ha dejado definitivamente resuelto, transcribiendo sus consideraciones, que son las recogidas arriba.

Para emitir ese juicio de suficiencia, el notario autorizante ha de examinar la existencia, validez y vigencia del poder (en el caso por ella resuelto, los Autos de nombramiento de tutor y de autorización judicial para la venta) del que resulta la

legitimación. Y en la escritura o el título otorgado, el notario debe dejar constancia expresa de que ha cumplido esa obligación, es decir, que ha comprobado la validez y vigencia del poder, además de realizar una “reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada”.

Conforme al tenor del art 98.2 de la Ley 24/2001, el registrador no puede revisar el juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante, pues limita la calificación registral “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”.

La propia resolución citada, aún no referida la problemática que subyace en el presente recurso a una cuestión estricta de representación y juicio de las facultades representativas, dice “no es menos cierto que es perfectamente trasladable al caso la doctrina que se contiene en las Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 2018, citada por el recurrente, y 22 de noviembre de 2018, ambas reseñadas en los ‘Vistos’; de modo que la calificación registral, en un caso como éste, se limitaría a revisar que el título autorizado contenga los elementos que permitan corroborar que el notario ha ejercido el control que la ley le encomienda respecto la validez y vigencia de las facultades representativas y del complemento de las mismas de requerirse alguna autorización o habilitación adicional (la cual habrá de reseñarse de forma suficiente y rigurosa); y que su juicio de suficiencia sea congruente con el negocio y así se exprese en el título presentado, a efectos de que eso, y sólo eso, pueda ser objeto de calificación”.

Novena: De lo expuesto resulta que el cambio de criterio jurisprudencial ha calado en la DGRN, dejando atrás argumentos vertidos por resoluciones que cita el registrador en su nota y que son anteriores a la fecha de las sentencias del Alto Tribunal.

Décima: Por último, termina recogiendo el registrador en su nota de calificación una “Advertencia”, en relación a la posible subsanación del defecto, que no exigirá modificación de la escritura sino aportación del poder de la Sra. G., lo que es totalmente contrario al artículo 98.2 de la ley 24/2001, cuando señala que “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 (lo que se cumple en este caso), sin que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación”».

IV

Mediante escrito, de fecha 19 de junio de 2019, el registrador de la Propiedad elevó el expediente a este Centro Directivo, con su preceptivo informe.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 20, 21 y 22 del Código de Comercio; 98 y 110.1 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 32, 215, 233, 234 y 249 de la Ley de Sociedades de Capital; 1, 20, 38, 40 y 222.8 de la Ley Hipotecaria; 127 y 383 del Reglamento Hipotecario; 4, 7, 9, 11, 12, 77 a 80, 94, 108, 109, 111 y 192 del Reglamento de Registro Mercantil; 143, 145, 164, 165 y 166 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 20 de mayo de 2008, y, de la Sala de lo Civil, de 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 1 de junio de 1993, 10 de febrero de 1995, 12 de abril de 1996, 17 de diciembre de 1997, 13 de febrero y 4 de junio de 1998, 13 de julio de 1999, 17 de febrero de 2000, 3 y 23 de febrero y 21 de septiembre de 2001, 12 de abril de 2002, 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003, 11 de junio de 2004, 2 de enero, 2 de abril, 12 y 23 de septiembre, 24 de octubre y 18 de noviembre

de 2005, 30 y 31 de mayo, 20 de septiembre y 6 y 20 de diciembre de 2006, 1 de junio y 13 de noviembre de 2007, 17 de enero y 5 de abril de 2011, 27 de febrero (2.ª), 1 de marzo, 11 de junio (2.ª), 5 (2.ª), 22 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 2012, 15 de febrero, 3 y 24 de junio y 8 de julio de 2013, 28 de enero, 11 de febrero y 9 de mayo de 2014, 14 de julio de 2015, 25 de abril (2.ª), 26 de mayo, 29 de septiembre y 10 y 25 de octubre de 2016, 5 de enero, 17 de abril y 25 de mayo de 2017, 18 de septiembre y 7 de noviembre de 2018 y 8 de febrero, 10 de abril y 3 de julio de 2019.

1. El título objeto de la calificación impugnada es una escritura de la carta de pago de un préstamo y cancelación de determinada hipoteca en cuyo otorgamiento la sociedad acreedora está representada por una apoderada. En dicha escritura la notaria autorizante expresa que la apoderada hace uso para este otorgamiento del poder para acto concreto otorgado a su favor en la escritura objeto de reseña, que dicha notaria ha recibido copia autorizada electrónica de la escritura de poder reseñada y la ha trasladado a papel; y añade lo siguiente: «Yo, el Notario, juzgo al apoderado, bajo mi responsabilidad y en base al poder anteriormente reseñado, con facultades representativas suficientes para la carta de pago y cancelación de hipotecas que se instrumenta en esta escritura».

El registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, al no constar la inscripción del poder en el Registro Mercantil, es necesario indicar el nombre de la persona que otorgó dicho poder en nombre de la sociedad acreedora y cuál era el cargo o documento que le facultaba para dicho otorgamiento. Y ello con el fin de poder calificar la legalidad, existencia, subsistencia y suficiencia de las facultades de la persona que otorgó el poder a favor de la otorgante de la escritura de cancelación de hipoteca cuya calificación es objeto de este recurso.

La notaria recurrente alega, en síntesis, que la tesis del registrador implica la revisión de una valoración -el juicio de suficiencia de las facultades representativas de quien comparece en nombre ajeno- que legalmente compete exclusivamente al notario, contradiciendo el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, pues según ha sido interpretado por el Tribunal Supremo (en la reciente Sentencia de 20 de noviembre de 2018) y esta Dirección General (en Resoluciones de 8 de febrero y 10 de abril de 2019), el registrador debe revisar que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la existencia y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado, es decir, que resulte del contenido del juicio de suficiencia que dicha suficiencia se predica respecto del negocio jurídico otorgado, con la precisión necesaria para que no quepan dudas de que el notario ha calificado correctamente el negocio de que se trata y referido al mismo la suficiencia o insuficiencia de las facultades representativas.

2. El apartado primero del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, establece: «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: «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 con 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.

3. En el presente caso, la objeción del registrador se refiere únicamente a la reseña de la escritura de poder que acredita las facultades representativas del otorgante, al entender que es incompleta por no contener determinadas circunstancias que considera necesarias para calificar la legalidad, existencia, subsistencia y suficiencia de las facultades de la persona que otorgó dicho poder.

Respecto de la cuestión planteada por el registrador en su calificación la doctrina de esta Dirección General no ha sido siempre uniforme.

En un primer momento, este Centro Directivo afirmó que, la exigencia por parte del registrador de que se acreditaran determinados extremos respecto de las personas u órganos que en nombre de la sociedad de que se trataba otorgaron dicho poder, implicaba la revisión de una valoración -el juicio de suficiencia de las facultades representativas de quien comparece en nombre ajeno- que legalmente compete al notario, por lo que en tales casos dicha calificación carece de todo fundamento legal y excede del ámbito que le es propio, conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria, 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y 143 del Reglamento Notarial (cfr. Resoluciones de 12 y 23 de septiembre de 2005, 30 y 31 de mayo de 2006 y 1 de junio de 2007, entre otras).

Posteriormente, dicha doctrina fue rectificada, pues en relación con la representación voluntaria con base en un poder general no inscrito o en un poder especial, este Centro Directivo ha declarado, en el ámbito del Registro de la Propiedad, que la falta del dato de la inscripción en el Registro Mercantil como revelador de la válida existencia de la representación alegada hace necesario acreditar la legalidad y existencia de dicha representación en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los

documentos que acrediten la realidad y validez de aquélla y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil, por lo que la falta de inscripción puede ser suplida por la reseña en el título inscribible de aquellos datos y documentos que pongan de manifiesto la válida designación del representante social o apoderado por haber sido nombrado con los requisitos y formalidades legales y estatutarias por órgano social competente, debidamente convocado, y vigente en el momento del nombramiento (cfr. Resoluciones de 22 de octubre de 2012, 9 de mayo de 2014 y 5 de enero y 25 de mayo de 2017, entre otras).

Planteada de nuevo la misma cuestión en el presente expediente, esta debe resolverse teniendo en cuenta la reciente doctrina del Tribunal Supremo, que, en la Sentencia número 643/2018, de 20 de noviembre (con criterio seguido por la Sentencia número 661/2018, de 22 de noviembre), se ha pronunciado en los siguientes términos:

«(...) 18 LH, cuyo párrafo primero dispone lo siguiente:

“Los Registradores calificarán, bajo su responsabilidad, la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción, así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas, por lo que resulte de ellas y de los asientos del Registro”.

Esta previsión normativa, en relación con la calificación de la capacidad de los otorgantes, se complementa con el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, en la redacción consiguiente a la modificación introducida por la Ley 24/2005. El precepto regula lo siguiente: (...)

En nuestra sentencia 645/2011, de 23 de septiembre, ya declaramos que la posible contradicción que pudiera advertirse entre la previsión contenida en el art. 18 LH, que atribuye al registrador la función de calificar “la capacidad de los otorgantes”, y el art. 98 de la Ley 24/2001, que limita la calificación registral a la “reseña indicativa del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de este con el contenido del título presentado”, debía resolverse dando prioridad a esta segunda norma, que tiene a estos efectos la consideración de ley especial.

(...) Conforme a esta normativa, parece claro que corresponde al notario emitir un juicio de suficiencia de las facultades de representación, con una reseña del documento auténtico del que resulta la representación, que debe ser congruente con el negocio jurídico representativo. Y la función del registrador es calificar la existencia de esta reseña y del juicio notarial de suficiencia, así como su congruencia con el negocio jurídico otorgado.

La valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere.

Para emitir ese juicio de suficiencia, el notario autorizante ha de examinar la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación. Y en la escritura o el título otorgado, el notario debe dejar constancia expresa de que ha cumplido esa obligación, es decir, que ha comprobado la validez y vigencia del poder, además de realizar una “reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada”.

Cuando, como es el caso, se trata de un poder conferido por una sociedad mercantil que no consta inscrito, el notario autorizante debe, bajo su responsabilidad, calificar de forma rigurosa la validez y vigencia del poder otorgado por una sociedad mercantil y dejar constancia de que ha desarrollado tal actuación, de forma que la reseña del documento auténtico del que resulta la representación exprese las circunstancias que, a juicio del notario, justifican la validez y vigencia del poder en ejercicio del cual interviene el apoderado, ya se trate de un poder general no inscrito, ya de un poder especial.

Conforme al tenor del art. 98.2 de la Ley 24/2001, el registrador no puede revisar el juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante, pues limita la calificación registral “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”.

Bajo este régimen legal, el registrador debe revisar que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la existencia y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado, es decir, que resulte del contenido del juicio de suficiencia que dicha suficiencia se predica respecto del negocio jurídico otorgado, con la precisión necesaria para que no quepan dudas de que el notario ha calificado correctamente el negocio de que se trata y referido al mismo la suficiencia o insuficiencia de las facultades representativas.

De tal forma que, a los efectos de precisar el alcance de la calificación registral, no cabe distinguir, como pretende la recurrente, entre el primer negocio de apoderamiento y el posterior acto de disposición, para sujetar el primero al ámbito de la calificación registral previsto en el art. 18 LH y el segundo al previsto en el art. 98 de la Ley 24/2001. El juicio que este último precepto atribuye al notario sobre la suficiencia del poder para realizar el acto o negocio objeto de la escritura que el notario autoriza incluye, como hemos visto, el examen de la validez y vigencia del apoderamiento y su congruencia con aquel acto o negocio; y, lo que ahora resulta de mayor interés, su corrección no puede ser revisada por el registrador.

Esto es, también el examen de la suficiencia del apoderamiento está sujeto a la previsión del art. 98 de la Ley 41/2001, y por ello la calificación registral se limita a revisar, como decíamos antes, que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la validez y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado.

(...)

de estos preceptos no se infiere que, en estos casos en que uno de los otorgantes actúa en representación de otro, el documento autorizado por el notario deba indicar qué persona y órgano dentro de la entidad otorgó la representación, si su cargo era válido y estaba vigente, y si tenía facultades suficientes para otorgar representación en nombre de la sociedad. La norma exige, y consta que en este caso se cumplía con ello, la identificación y circunstancias personales del representante que acude a otorgar la escritura, la entidad representada y los datos del poder del que resulta la representación.

Todo lo cual está en consonancia con la interpretación que hemos realizado del art. 98 de la Ley 24/2001, según la cual corresponde al notario autorizante el juicio de suficiencia, que incluye en este caso el examen de la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación, sin que el registrador pueda revisar este juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante».

Especialmente relevante es, como alega la recurrente, que el supuesto al que se refiere la citada Sentencia de 20 de noviembre de 2018 es análogo al presente, pues en la escritura objeto de la calificación impugnada se reseñaba el documento de apoderamiento en los siguientes términos: «Lo hace en su condición de apoderado conferido en escritura autorizada por el Notario de Madrid don Juan López Durán, el día 25 de octubre de 2013, número 913 de protocolo, de cuya copia autorizada que tengo a la vista, que no precisa inscripción en el Registro Mercantil, por ser especial para este acto, resulta que el compareciente tiene facultades representativas suficientes para formalizar esta escritura de hipoteca de máximo». Y la registradora había suspendido la inscripción «por no acreditarse la validez del poder del representante de la entidad acreedora, ya que se trata de un poder especial y no consta la persona que ha dado el citado poder, circunstancia que determina la validez del mismo». Según el Alto Tribunal, esta objeción no puede mantenerse, pues la calificación registral, en un caso como éste,

se limitaría a revisar que el título autorizado contenga los elementos que permitan corroborar que el notario ha ejercido el control que la ley le encomienda respecto a la validez y vigencia de las facultades representativas; y que su juicio de suficiencia sea congruente con el negocio y así se exprese en el título presentado, a efectos de que eso, y sólo eso, pueda ser objeto de calificación.

En el presente caso, es indudable que el notario ha emitido, conforme al artículo 98 de la Ley 24/2001, el juicio que le compete sobre la suficiencia del poder para realizar la carta de pago y cancelación de hipoteca objeto de la escritura que autoriza y ese juicio incluye, como afirma el Tribunal Supremo, el examen de la validez y vigencia del apoderamiento y su congruencia con aquel acto o negocio.

No es posible entender los términos utilizados en la reseña del apoderamiento (al afirmar que se trata de un poder para ese acto concreto, acreditado con copia autorizada de la escritura de apoderamiento, y añadir lo siguiente: «Yo, el Notario, juzgo al apoderado, bajo mi responsabilidad y en base al poder anteriormente reseñado, con facultades representativas suficientes para la carta de pago y cancelación de hipotecas que se instrumenta en esta escritura») como referida exclusivamente a las facultades contenidas en el poder pero no a la validez y vigencia del poder, de modo que la notaria, sin tener la seguridad sobre dicha validez y vigencia, o lo que es lo mismo pese a no tener acreditado el poder, admitiera el otorgamiento de la escritura con una reseña que indujera a semejante confusión. En otras palabras, la reseña, tal como la misma ha sido expresada, no puede cabalmente entenderse referida únicamente a las facultades enumeradas en el poder, sino al apoderamiento como tal y a su consideración de título válido que atribuye facultades suficientes para el otorgamiento. En consecuencia, su corrección no puede ser revisada por el registrador, toda vez que es responsabilidad -consecuente con la competencia- de la notaria autorizante. Por ello, el defecto impugnado no puede ser mantenido.

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, 17 de septiembre de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.