

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**12620** *Resolución de 20 de octubre de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad interina de Albocàsser, por la que se suspende la inscripción de una escritura de donación.*

En el recurso interpuesto por don Eduardo José Delgado Terrón, Notario de Castellón de la Plana, contra la calificación de la registradora de la Propiedad interina de Albocàsser, doña María de los Ángeles Pineda Lázaro, por la que se suspende la inscripción de una escritura de donación.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Castellón de la Plana, don Eduardo José Delgado Terrón, de fecha 17 de marzo de 2015, con el número 228 de protocolo, doña T. B. E., compareciendo por sí sola, y en su propio nombre y derecho y en nombre y representación de sus padres, don F. B. G. y doña E. E. T., otorgó donación por los segundos en favor de la primera. En la citada escritura se otorgó donación de una serie de fincas de los donantes, don F. B. G. y doña E. E. T., a favor de la donataria, doña T. B. E. La donataria –única compareciente– lo hizo además de, en su propio nombre y derecho, en nombre y representación de los donantes, relacionándose en la escritura los datos del poder que utilizó y haciéndose por el Notario el juicio de suficiencia de la forma siguiente: «Actúa en virtud de poder que les confirieron, el día 12 de febrero de 2015, ante mí, Notario que suscribe, bajo el número 128 de mi protocolo. Manifiesta el apoderado que continúan vigentes las facultades representativas y que no ha variado la capacidad de sus representados. En virtud de las anteriores manifestaciones y de la exhibición de la copia autorizada del poder reseñado, a mi juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para la presente escritura de donación».

II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Albocàsser el día 13 de mayo de 2015, y fue objeto de calificación negativa de fecha 4 de junio de 2015 que, a continuación, se transcribe: «Registro de la Propiedad de Albocàsser La Registradora que suscribe, previo examen y calificación del documento que se dirá, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada, conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Naturaleza documento: donación otorgada ante el Notario de Castellón de la Plana don Eduardo José Delgado Terrón el 17 de marzo de 2015, protocolo 228, que ha causado el asiento de presentación: n.º 742 del Diario 22; Fincas registrales: 470, 311, 461, 466, 467, 471, 465, 464, 463, 469 del término de Villar de Canes y 1.912 del término de Culla, Interesados: don F. B. G. y doña E. E. T. (transmitentes) y doña T. B. E. (adquirente). Hechos: No resulta legitimada la representación de los cónyuges F. B. G. y E. E. T. T. B. E., comparece en nombre y representación de los citados cónyuges como parte donante, y además, ella misma como parte donataria, generando un conflicto de intereses, ya que no resulta del juicio de suficiencia la facultad de autocontratación. Fundamentos jurídicos: artículo 98 de la Ley 24/2001, artículos 1259 y 1727 del Código Civil. Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de febrero de 2012, de 22 de mayo de 2012 y de 18 de diciembre de 2012. El apartado segundo del artículo 98 de la Ley 24/2001 establece 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 pedir que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación". De conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de la Ley 24/2001, no se puede apreciar la congruencia del juicio de suficiencia con el contenido del título presentado, ya que no resulta del mismo que tenga facultad de autocontratación cuando incurre en conflicto de intereses, siendo necesaria que se le conceda esta facultad expresamente, no siendo suficiente un poder general. Por tanto, siguiendo la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de diciembre de 2010, en cuanto a que el juicio notarial de suficiencia de facultades debe ser expreso, concreto y coherente con el negocio documentado, es necesario que en el juicio de suficiencia el Notario haga una referencia, aunque sea mínima o breve, a la facultad de autocontratación, imprescindible para que el Registrador pueda calificar la congruencia de este juicio con el contenido del título. El defecto se estima subsanable, por lo que acuerdo suspender la práctica de las operaciones registrales solicitadas. Según la Resolución de 22 de mayo de 2012, la autocontratación, si hay riesgo de conflicto de intereses, debe entrar siempre en el ámbito de la calificación registral, ya que, según el artículo 18.1.º de la Ley Hipotecaria, comprende, junto a otros supuestos, la validez de los actos dispositivos por lo que resulte de las escrituras públicas..., y lo cierto es, en cualquier caso, que la autocontratación si hay conflicto de intereses, teniendo en cuenta la falta de imparcialidad del autocontratante (por cuanto ocupa una posición de juez y parte que le inhabilita para la autotutela del propio derecho) y el potencial perjuicio para el representante, produce la nulidad del negocio salvo que se acredite la licencia o autorización del "dominus". Razón por la cual el registrador, antes de practicar el asiento, deberá calificar, conforme a dicho precepto, si se da, según el contenido del título, el supuesto de autocontratación con conflicto de intereses y en caso afirmativo, si existe la licencia, autorización o ratificación del "dominus negotii" que permita salvar dicha autocontratación. En efecto, la autocontratación, si hay conflicto de intereses, a falta de la aportación de esa prueba, excluye automáticamente la representación y contradice directamente el juicio que afirme su existencia. Todo ello en concordancia con los principios hipotecarios por los que se rige nuestro sistema registral; en concreto, a parte el principio de tracto sucesivo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria cuando el transmitente sea el perjudicado, muy especialmente el de salvaguardia judicial de los asientos del párrafo tercero del artículo 1 de la Ley Hipotecaria y el de fe pública registral del artículo 34 de la misma, cuyo sustento no es otro que la confianza que el mercado deposita en la legalidad de los asientos registrales, lo que, en este caso, en defensa de los derechos del representado o poderdante, exige se extreme el control de legalidad, ante el riesgo de que pueda perder la acción de nulidad, que de la autocontratación deriva, si surge un tercero protegido por la fe pública registral. Conclusión a la que hay que llegar también cuando se parte de la congruencia que se exige del juicio notarial de suficiencia (apartado 2 del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre de 2001, en la redacción dada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre). Todo ello con independencia de que se entienda que la voluntad del representado, que permite dicha autocontratación, constituye una particular forma de poder de representación (poder para autocontratar); una modalización del genérico poder de representación; o una autorización o licencia distinta del mero negocio de apoderamiento, pues, a efectos de la calificación de la congruencia, siempre será necesario que, en caso de resultar conflicto de intereses del contenido del título, conste la expresión, por parte del Notario, de la existencia de la licencia, autorización o ratificación del "dominus negotii". Contra la presente calificación (...) Albocácer a cuatro de junio de dos mil quince La Registradora interina (firma) Fdo: María de los Ángeles Pineda Lázaro».

## III

El día 18 de junio de 2015, se solicitó calificación sustitutoria, que correspondió al registrador de la Propiedad de Sant Mateu, don Alberto Manuel Adán García, quien, con fecha 23 de junio de 2015, confirmó la calificación de la registradora de la Propiedad interina de Albocàsser, siendo notificada el día 3 de julio de 2015.

## IV

El día 3 de agosto de 2015, don Eduardo José Delgado Terrón, Notario autorizante de la escritura calificada, presentó recurso contra la calificación en el que, en síntesis, alega lo siguiente: Que el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social lo dispone de forma clara. «(...) Si resulta que a pesar de la literalidad del artículo y de la finalidad perseguida por el mismo, se establecieran excepciones, como la de que el Notario tuviera que salvar expresamente el conflicto de intereses, se podrían añadir, otras, como que en caso de que el poderdante estuviera incapacitado, que recogiera el Notario que el poder incluye el supuesto de incapacitación sobrevenida del poderdante, y seguir así hasta que el artículo no tuviera aplicación práctica alguna, y precisamente esa no la finalidad perseguida por el mismo 2) Porque la Resolución de 25 de enero de 2008, de la Dirección General de los Registros y del Notariado plantea un caso semejante y se resuelve a favor del juicio notarial sin que se tenga que salvar el conflicto de intereses (en el supuesto de mi escritura no hay intervención de sociedad alguna; se trata de un hijo que actúa en su propio nombre y en representación de sus padres). 3) Y porque el juicio de suficiencia de las facultades representativas del apoderado está realizado por mí y bajo mi responsabilidad, y correctamente expresado en la escritura (“Actúa en virtud de poder que les confirieron, el día de 12 de febrero de 2015, ante mí, Notario que suscribe, bajo el número 128 de mi protocolo. Manifiesta el apoderado que continúan vigentes sus facultades representativas y que no ha variado la capacidad de sus representados. En virtud de las anteriores manifestaciones y de la exhibición de la copia autorizada del poder reseñado, a mi juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para la presente escritura de donación”), de manera que si en el poder no se hubiera salvado el conflicto de intereses yo no hubiera autorizado la mencionada escritura. He cumplido escrupulosamente con lo que dice la ley, y por lo tanto no puede existir defecto alguno».

## V

Mediante escrito, de fecha 10 de agosto de 2015, la registradora de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

**Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos 1259, 1721 y 1722 del Código Civil; 18, 19 bis, 313, 322, 325 y 327 de la Ley Hipotecaria; 1, 17 bis, 23, 24 y 47 de la Ley del Notariado; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; 143, 145, 164, 165 y 166 del Reglamento Notarial; las Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de enero de 1997, 20 de abril de 1998, 27 de marzo de 1999, 15 de junio de 2002 y 5 de enero de 2007, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de julio de 1954, 13 de mayo de 1976, 26 de octubre de 1982, 29 de abril de 1994, 10 de febrero de 1995, 12 de abril de 1996, 17 de diciembre de 1997, 28 de mayo, 11 de junio y 13 de julio de 1999, 17 de febrero y 3 de marzo de 2000, 3 y 23 de febrero de 2001, 12, 23 y 26 de abril, 3 y 21 de mayo, 30 de septiembre y 8 de noviembre de 2002, 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio, 19 de julio y 29 de septiembre de 2003, 20 de enero, 11 de junio, 2 de julio, 14, 15, 17, 20, 21 y 22 de septiembre, 14, 15, 18, 19, 20, 21 y 22 de octubre y 10 de noviembre de 2004, 2, 3 y 10 de enero, 21, 22 y 23 de febrero, 5, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 y 28 de abril, 4 (1.ª y 2.ª), 5 (1.ª), 18 (2.ª), 20

(3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>), 21 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup>, 3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>) y 23 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>) de mayo, 17 de junio, 1 de agosto, 12 (2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>), 13, 22 (2.<sup>a</sup>), 23 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>), 24 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>), 26 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup>, 3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>), 27 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup>, 3.<sup>a</sup>, 4.<sup>a</sup> y 5.<sup>a</sup>), 28 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>) y 29 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup>, 3.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup>) de septiembre y 4 y 15 (2.<sup>a</sup>) de octubre de 2005, 20 de enero, 19 de abril, 30 y 31 de mayo, 9 de junio, 12, 13, 19, 20 y 27 de septiembre, 3, 4 y 25 de octubre, 17 de noviembre y 16, 20 y 21 de diciembre de 2006, 14, 20 y 28 de febrero, 13, 19 y 30 de marzo, 2 de abril, 12, 30 y 31 de mayo, 1 (1.<sup>a</sup>, 2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>) y 2 (1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup>) de junio, 19 de julio, 27, 29 (1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup>), 30 (1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup>) y 31 (1.<sup>a</sup> y 2.<sup>a</sup>) de octubre, las numerosas de 2, 3, 6, 7, 8, 12, 13, 14, 15 y 16 de noviembre y 27 de diciembre de 2007, 25 de enero, 12 y 13 de febrero, 25 de marzo, 22 de octubre y 1 de diciembre de 2008, 12 de marzo y 13 de mayo de 2009, 4 de agosto, 21 de octubre y 8 de noviembre de 2011, 27 de febrero, 1 y 8 de marzo, 1 y 4 de junio y 6 de noviembre de 2012, 9 de enero, 12 y 28 de junio y 23 de septiembre de 2013 y 22 de febrero y 9 de julio de 2014.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de donación en la que concurren las circunstancias siguientes: los donantes están representados por la misma donataria; el Notario hace su juicio de suficiencia pero no menciona de forma expresa que en el poder reseñado se salva la contraposición de intereses.

La registradora señala como defecto la falta de legitimidad de los donantes, ya que al existir conflicto de intereses, del juicio de suficiencia no resulta la facultad de autocontratación.

El Notario recurrente alega que no hay excepciones en el juicio de suficiencia; que ha reseñado los datos del poder utilizado a la vista de la copia autorizada, haciendo constar que la representante tiene facultades para donar, y que si en el poder no se hubiere salvado el conflicto de intereses, no se habría autorizado por él la escritura.

En el presente supuesto, compareciendo la donataria además de en su propio nombre y derecho, en nombre y representación de los donantes, se hace el siguiente juicio de suficiencia: «Actúa en virtud de poder que les confirieron, el día 12 de febrero de 2015, ante mí, Notario que suscribe, bajo el número 128 de mi protocolo. Manifiesta el apoderado que continúan vigentes las facultades representativas y que no ha variado la capacidad de sus representados. En virtud de las anteriores manifestaciones y de la exhibición de la copia autorizada del poder reseñado, a mi juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para la presente escritura de donación».

2. Señala el apartado primero del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, que: «En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, 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». Por su parte, el apartado segundo del mismo artículo 98 establece 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».

Según reiterada doctrina de este Centro Directivo (vid., por todas, Resoluciones de 22 de octubre de 2012 y 22 de febrero de 2014), 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. Igualmente el Tribunal Supremo (Sala Primera, de lo Civil), en Sentencia de 23 de septiembre de 2011, declara que, según resulta del apartado 2 del artículo 98 de la Ley 24/2001, la calificación del registrador en esta materia se proyecta sobre «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», congruencia que exige que del propio juicio de suficiencia resulte la coherencia entre la conclusión a la que se llega y las premisas de las que se parte (cfr. Resolución de 27 de febrero de 2012).

3. Los fundamentos jurídicos y lógicos de esta exigencia de expresión o identificación correcta de las facultades representativas, en relación con la calificación de la congruencia del juicio notarial de su suficiencia, los expone con claridad la Resolución de 4 de junio de 2012, al declarar: «Un juicio que para que sea tal, y no hay duda de que el de congruencia lo es, debe poder llegar tanto a una conclusión positiva como negativa; alternativa esta última que sería imposible y por tanto conduciría a la inutilidad del mandato de control de la congruencia que impone el artículo 98.2 de la Ley 24/2001, si el juicio de suficiencia pudiese entenderse cumplido con fórmulas universales o apodícticas, de carácter general (como los que se limitan a afirmar la suficiencia del poder para este otorgamiento u otros similares, sin hacer, incluyan o no la denominación expresa del acto, una previa referencia, por breve que sea, a la o las facultades representativas resultantes del poder que ejercita el apoderado). La congruencia, cuya doctrina se ha desarrollado en sede del proceso civil, en su vertiente fáctica (“iudex iudicet allegata et probata partium”), como juicio que es sobre otro juicio (en este caso, el de suficiencia), exige que se aporten los datos necesarios para poder comprobar, a la vista del contenido del documento autorizado, que el juicio cuya congruencia se examina, primero, se fundamenta en hechos aportados por la parte (es decir, en este caso, el contenido del poder) y, segundo, no en otros distintos, introducidos irregularmente por el juzgador (cfr., por analogía, artículos 216 y 218.1.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) [...] Por ello, como ya dijo la Resolución de este Centro de fecha 27 de febrero de 2012, la revisión de la congruencia del juicio de suficiencia con el contenido del título (tal como impone el artículo 98.2 reformado, antes citado) exige que se incluyan en la escritura sujeta a calificación los “datos necesarios para hacer una comparación entre la facultad que presupone la apreciación de la representación y el (concreto) acto o contrato documentado, sin que basten meras fórmulas de estilo o apodícticas como las que se limitan a hacer una simple aseveración (cuya congruencia, de no hacerse así, sería de imposible control) de que la representación es suficiente para el acto o negocio documentado”». Doctrina que han reiterado las Resoluciones de 22 de febrero y 9 de julio de 2014.

4. En el presente caso, el Notario autorizante de la escritura de donación emitió un juicio de suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el concreto acto o negocio jurídico pretendido en relación con las facultades que se pretenden ejercitar, pero no hizo constar la posibilidad de salvar el autocontrato o el conflicto de intereses. Faltando tal concreción, y de conformidad con la doctrina antes reseñada, no puede estimarse correctamente formulado el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas del apoderado de los donantes.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la calificación.

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, 20 de octubre de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.