

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13146 *Resolución de 20 de octubre de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Málaga n.º 4, por la que se suspende la inscripción de un acta de ocupación y pago.*

En el recurso interpuesto por don J. C. J., como coordinador general de Urbanismo y Vivienda y gerente de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Málaga número 4, doña María Luisa Vozmediano Rodríguez, por la que se suspende la inscripción de un acta de ocupación y pago.

Hechos

I

Por acta de ocupación y pago otorgada por el vocal del Consejo Rector de la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras, por delegación del alcalde-presidente del Ayuntamiento de Málaga, por un lado, y por otro, por don L. M. C. A., en su propio nombre y en representación de doña M. J., doña M., don J. C. y doña L. C. A., se formalizaron los actos de entrega de la posesión y pago del precio de la finca registral número 10.975, solicitándose la inscripción del dominio a favor del Ayuntamiento de Málaga. Se acompaña copia del poder autorizado en Lorca el día 30 de septiembre de 1997 ante su notario, don Sebastián Fernández Rabal, por el que don R., doña M., don J. C. y doña L. C. A. confieren poder a sus hermanos, don L. M. y doña M. J. C. A., para que, en su nombre y representación, puedan de forma indistinta ejercitar, entre otras, las siguientes facultades: «(...) Tercero.–Solo en relación con los bienes procedentes de la o las herencias, se conceden también facultades para vender, a la persona o personas, naturales o jurídicas, en su totalidad o por participaciones indivisas, pudiendo efectuar operaciones de segregación, división, y cualquier otra modificación hipotecaria, fijando los precios, plazos y condiciones que estime pertinentes, estableciendo las garantías que se estimen oportunas en caso de aplazar parte del precio, pudiendo posteriormente cobrar y dar recibo de dichos precios aplazados y otorgar carta de pago del mismo, así como cancelar las garantías que se hubiesen establecido, ya sean éstas personales o reales; y asimismo firmar cuantos documentos públicos o privados sean precisos, incluso escrituras de subsanación, rectificación hasta su total inscripción en el Registro de la Propiedad».

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Málaga número 4, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Málaga número cuatro Calificada el acta de pago y ocupación levantada en virtud de la reunión celebrada el 4 de abril de 2017 en la Gerencia Municipal de Urbanismo, Obras e Infraestructuras del Excmo. Ayuntamiento de Málaga, en el proyecto de expropiación de terrenos incluido en el AR. GAM.–L0.4 (SLV-L0.69 PGOU 1997) sito en calle (...) Finca n.º 1. División horizontal, para la finca número 10975 de este Registro, el Registrador que suscribe ha suspendido su inscripción con base en los hechos y fundamentos que se dirán. Dicho documento ha sido presentado en esta Oficina el día 12 de junio de 2017, causando el asiento número 267 del tomo 53 del Diario, el cual quedará prorrogado hasta sesenta días después de la fecha en que se notifique esta calificación, conforme establece el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, cuya prórroga se hará constar por nota al margen del

mismo. Hechos: Por la parte expropiada ha comparecido Don L. M. C. A., en nombre y representación de Doña M., Don J. C. y Doña L. M. C. A., haciendo uso del poder otorgado el 30 de septiembre de 1997, ante el Notario de Lorca, Don Sebastián Fernández Rabal, número 1560 de protocolo, que se acompaña, en el que se le faculta para vender los bienes procedentes de las herencias de sus padres, entre los que se encuentra la finca de este número, si bien el poder para vender no incluye la posibilidad de enajenación forzosa que supone una expropiación. A falta de juicio notarial de suficiencia, las facultades representativas del apoderado han de ser interpretados y calificados por el Registrador. Fundamentos de Derecho: Se suspende la inscripción en base a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 1259 del Código Civil, así como la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de marzo de 2016. Contra la anterior calificación (...) Málaga, tres de julio del año dos mil diecisiete.—El Registrador (firma ilegible), Fdo. María Luisa Vozmediano Rodríguez».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. C. J., como coordinador general de Urbanismo y Vivienda y gerente de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Málaga, interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 3 de agosto de 2017 en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Primero.—Que el representante don L. M. C. A., propietario de una sexta parte indivisa de la finca, compareció en nombre propio en el acta sin que se haya realizado inscripción alguna en lo que a él afecta, y Que, junto al acta de ocupación y pago, se presenta escritura de poder, de fecha 10 de marzo de 2017, autorizada por el notario de Lorca, don Carlos Marín Calero, por el que doña M. J. C. A., propietaria de otra sexta parte indivisa, otorgó poder especial a favor de don L. M. C. A., y tampoco se ha realizado actuación alguna en cuanto a la misma, y Segundo.—Que la calificación se ciñe al contenido del poder de fecha 30 de septiembre de 1997 autorizado por el notario de Lorca, don Sebastián Fernández Rabal, respecto de los expropiados doña M., don J. C. y doña L. C. A.; Que, del contenido del poder, resulta que la facultad de vender es absoluta, incluyendo la facultad de transmitir o enajenar por expropiación forzosa, sin que tenga sentido excluir la enajenación o venta forzosa por expropiación que goza de mayores garantías, y Que trae a colación la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de marzo de 2016, de la que resulta que la interpretación más plausible consiste en entender que la voluntad del poderdante es autorizar al apoderado para que enajene, como ha ocurrido.

IV

La registradora, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 21 de agosto de 2017, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1259, 1281, 1710, 1712 y 1713 del Código Civil; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; 5 de la Ley 39/2015, de 1 octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; 32 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 1, 3, 5, 9 y 53 de la Ley de 16 de diciembre de 1954 sobre expropiación forzosa; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de 16 de febrero y 17 de octubre de 1932, 27 de diciembre de 1966, 3 de julio y 14 de diciembre de 1987, 20 de noviembre de 1989, 21 de febrero y 1 de marzo de 1990, 4 de diciembre de 1992, 24 de febrero de 1995, 15 de marzo de 1996, 6 y 31 de marzo de 2001, 15 de noviembre de 2007, 16 de mayo de 2008, 10 de junio y 26 de noviembre de 2010, 6 de noviembre de 2013, 1 de julio de 2014 y 20 de mayo de 2016; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 9 de octubre de 1981, 30 de abril de 1985 y 19 de septiembre de 2002, y las Resoluciones de la Dirección

General de los Registros y del Notariado de 5 de agosto de 1907, 31 de marzo de 1979, 2 de diciembre de 2002, 15 de junio y 8 de noviembre de 2004, 13 de febrero de 2012, 20 de octubre de 2015 y 10 de marzo, 11 de abril y 25 de octubre de 2016.

1. Presentada en el Registro de la Propiedad acta de ocupación y pago de una finca registral en la que comparece en nombre propio el titular de una sexta parte indivisa del inmueble representando igualmente a titulares de cuatro sextas partes, la registradora suspende la inscripción por insuficiencia del poder de representación en cuanto a tres de los cuatro representados. El recurrente considera que debería haberse practicado la inscripción en cuanto a la participación indivisa del compareciente y en cuanto a la participación indivisa de la cuarta persona representada cuyo poder no se cuestiona.

El poder en virtud del cual actúa el representante y respecto del que la registradora emite su calificación negativa contiene, en lo que ahora interesa, las facultades que se han transcrito en los hechos.

En definitiva, se trata de dilucidar si el poder para vender, expresado en los amplios términos que resultan de los hechos, faculta al apoderado para actuar en nombre de los representados en el ámbito del procedimiento administrativo de expropiación o si, por el contrario, excede de las facultades conferidas al representante.

2. Con carácter previo es preciso hacer alusión a las afirmaciones contenidas en el escrito de recurso y relativas a la circunstancia de que la registradora no ha llevado a cabo inscripción alguna en relación a las participaciones indivisas pertenecientes al otorgante que actuaba en su propio nombre y a otra representada que actuaba en virtud de un título de representación distinto. A juicio del recurrente, la registradora debería haber procedido a la inscripción a favor de la Administración actuante de dichas participaciones indivisas al no contener el acuerdo de calificación reproche alguno al respecto.

Esta Dirección General no puede amparar dichas afirmaciones. Como ha reiterado en numerosas ocasiones (vid. Resoluciones de 13 de febrero de 2012, 28 de febrero y 10 de abril de 2014 y 18 de julio, 14 de septiembre y 19 de octubre de 2016, por todas), la posibilidad de que el documento presentado sea objeto de inscripción parcial precisa de una doble condición: por un lado, que el interesado o presentante así lo hayan solicitado del registrador (vid. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria), y, por otra, que el pacto o estipulación rechazados no afecten a la esencialidad del contrato. La rogación expresa a la actuación del registrador, es requisito necesario para la práctica de la inscripción parcial, pues como ha dicho este Centro Directivo, el registrador no puede actuar oficiosamente ignorando el principio de rogación vigente en nuestro sistema registral. En consecuencia, siendo necesaria la solicitud de la inscripción parcial del documento para practicar la misma, no puede aceptarse la alegación formulada por el recurrente toda vez que no resulta del expediente que haya existido solicitud expresa a la registradora de la Propiedad para actuar en tal sentido; bien al contrario, del título presentado resulta que se solicita del Registro de la Propiedad que inscriba el pleno dominio de la finca expropiada.

3. Por lo que se refiere a la cuestión de fondo, esta Dirección General se ha pronunciado en numerosas ocasiones (vid. «Vistos»), sobre el contenido y alcance de la exigencia que el artículo 1713 del Código Civil impone respecto a la aplicación e interpretación de los poderes de representación. Dice así el artículo 1712 de nuestro Código Civil: «El mandato es general o especial. El primero comprende todos los negocios del mandante. El segundo uno o más negocios determinados». Y a continuación el artículo 1713 afirma: «El mandato, concebido en términos generales, no comprende más que los actos de administración. Para transigir, enajenar, hipotecar o ejecutar cualquier otro acto de riguroso dominio, se necesita mandato expreso. La facultad de transigir no autoriza para comprometer en árbitros o amigables componedores». Por último, dispone el artículo 1710 del Código Civil lo siguiente: «El mandato puede ser expreso o tácito. El expreso puede darse por instrumento público o privado y aun de palabra. La aceptación puede ser también expresa o tácita, deducida esta última de los actos del mandatario».

Recientemente (vide Resolución de 25 de octubre de 2016), esta Dirección General ha afirmado que la recta interpretación de tales preceptos legales impone su adecuada delimitación de acuerdo a la doctrina reiterada del Tribunal Supremo. De conformidad con

dicha doctrina, 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 (comprensivo 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 1713 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 1713 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 (*vide* 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, podemos concluir que la previsión legal, interpretada de acuerdo a la doctrina expuesta de nuestro 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.

4. Llegamos así al núcleo de lo que constituye el objeto de la presente. A juicio del recurrente, la facultad de vender contenida en el título de representación en virtud del cual actúa el otorgante del acta de ocupación y pago, comprende claramente la enajenación por expropiación forzosa tanto porque, a su juicio, la facultad de vender es absoluta y comprende la de enajenar como porque el procedimiento de expropiación está rodeado de mayores garantías que el de compraventa entre particulares.

Esta Dirección General no puede compartir tales afirmaciones. En primer lugar, porque de la interpretación del poder no resulta en absoluto que la atribución de la facultad de vender al apoderado comprenda cualquier negocio de transmisión del dominio; bien al contrario, de la cláusula transcrita en los hechos resulta meridianamente claro que el apoderado está investido de la facultad de enajenar la finca por título de compraventa y por ningún otro. Ciertamente, los poderdantes atribuyen al apoderado una gran libertad en el ejercicio de su facultad, tanto por lo que respecta a las personas de los compradores como a la determinación del objeto (siempre dentro del límite de su procedencia hereditaria concreta), como al contenido del negocio jurídico, pero en cualquier caso en relación al título de compraventa. No existe por tanto una autorización genérica para enajenar como pretende el recurrente, ni siquiera una autorización genérica para enajenar por título oneroso.

Tampoco es aceptable la afirmación que entiende que la facultad de vender se equipara a la facultad de transmitir por título de expropiación forzosa. No existe en nuestro ordenamiento bases suficientes para sostener dicha afirmación. El negocio jurídico de compraventa se fundamenta en el consentimiento de las partes, en su voluntad de vender y de comprar cosa determinada (artículo 1445 del Código Civil), por lo que su regulación se encuentra en el ámbito del Derecho privado teniendo su fundamento último en el principio de autonomía de la voluntad (artículo 1255 del Código Civil), que autoriza a los particulares a regular sus intereses de la forma que tengan por conveniente.

Por el contrario, la expropiación forzosa se enmarca en el ámbito del poder coactivo de la Administración (artículo 1 de la Ley de Expropiación Forzosa de 16 de diciembre de 1954), cuyo ejercicio tiene alcance constitucional (artículo 33 de la Constitución Española). De aquí que, sin perjuicio de la debida protección del interés del particular expropiado, prime la utilidad pública o el interés social (artículos 5, 9 y 15 de su Ley reguladora), imponiéndose sobre cualquier otra consideración. La preceptiva utilización del procedimiento legalmente predeterminado de Derecho público y su culminación en el trámite de ocupación y pago, aun con oposición del expropiado, ponen de relieve la singularidad del instituto frente al negocio jurídico de derecho privado que constituye el contrato de compraventa. Incluso, frente al carácter claramente traslativo de la adquisición del dominio derivado del contrato de compraventa, se pone en duda por la doctrina administrativista si la adquisición derivada de la expropiación forzosa es un modo originario de adquisición del dominio.

Como ha puesto de relieve el Tribunal Supremo, Sala Tercera, en su Sentencia de 9 de octubre de 1981: «Que la L. Ex. For. de 16 diciembre 1954, entiende por expropiación “cualquier forma de privación singular de la propiedad privada o de derechos o intereses legítimos, cualquiera que fueran las personas o entidades a que pertenezcan, acordada imperativamente”, de aquí que pueda estimarse la expropiación forzosa como negocio jurídico de Derecho Público subjetivamente unilateral y operativamente bilateral; por lo que la prevalencia del interés público no puede impedir la existencia de sólidas garantías para el expropiado; si examinamos los artículos 9 y 15 de dicha Ley vemos que para proceder a la expropiación forzosa es indispensable la previa declaración de utilidad pública o interés social del fin a que haya de afectarse al objeto expropiado; y al resolver sobre la necesidad concreta de ocupación de bienes o adquisición de derechos; se exige que sólo sean los estrictamente indispensables para el fin de la expropiación; de donde se infiere que el fin y la afección del objeto o derecho expropiado son esenciales, por lo que se ha dicho “que se expropie si es preciso, pero que se cumpla el fin de la expropiación, que se

consume afectando el bien mediante la ejecución de la obra o el establecimiento del servicio, dando a la comunidad lo que con la expropiación se prometía darle"; y que dicho fin o afección es la causa expropriandi o la razón legal que justifica la intervención administrativa en la esfera privada que la expropiación supone, como define con frase expresiva la Expropiación de Motivos de la Ley, la que fija el radio de acción de la expropiación forzosa y el ámbito de los fines de la medida». Esta configuración del instituto de la expropiación forzosa es la que permite al mismo Tribunal afirmar, en su Sentencia de 19 de septiembre de 2002: «Esta Sala no puede aceptar la doctrina sentada por el Tribunal "a quo" por cuanto es manifiesto que el instituto de la expropiación es radicalmente diferente en su naturaleza al contrato de compraventa, sin que la expropiación pierda tal condición por el hecho de que el justiprecio se fije por mutuo acuerdo. En la expropiación concurren razones de utilidad pública que condicionan o pueden condicionar el actuar de la Administración expropiante que puede encontrarse urgido por la necesidad de satisfacer aquella necesidad y, por otra parte, se da en el expropiado una situación condicionada por la fuerza del expediente expropiatorio que en todo caso determinará que se vea privado de su propiedad. No son, en consecuencia, los justiprecios establecidos por mutuo acuerdo el valor en venta a que se refiere el artículo 38.2 de la Ley de Expropiación».

A la luz de las consideraciones anteriores resulta patente que no cabe equiparación alguna entre el contrato de compraventa y la transmisión de dominio derivada de un procedimiento administrativo de expropiación forzosa, por lo que esta Dirección General no puede amparar la afirmación de que la facultad concedida a un apoderado de vender bienes inmuebles es equivalente a la de intervenir en un procedimiento expropiatorio en los términos exigidos por el artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (artículo 32 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

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 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.