

De la interpretación conjunta de los artículos 227 de la Ley de Sociedades Anónimas y 188.2 del Reglamento del Registro Mercantil, a la sazón vigente, puede concluirse que los balances que sirven de base a la transformación de la sociedad no sólo han de acompañarse a la escritura que documento dicha modificación estructural sino que también habrán de formar parte del contenido de la propia escritura, como resulta de la letra del mencionado precepto legal. En tales supuestos, los balances podrán ser incorporados o acompañados originales o por testimonio notarial, conforme a las normas generales sobre documentos públicos, pero en todo caso resulta ineludible el acompañamiento de tales balances, a pesar de la incorporación de los mismos a la escritura de transformación, toda vez que la citada norma reglamentaria, con la finalidad de proporcionar a los socios y terceros la publicidad de aquellos documentos contables mediante su depósito en el Registro Mercantil, no deja lugar a duda alguna respecto de la obligatoriedad del requisito cuestionado,

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota y la decisión del Registrador.

Madrid, 9 de mayo de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cotos y Mancha.

Sr. Registrador Mercantil de Madrid número XVI.

13396 *RESOLUCIÓN de 11 de mayo de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Laredo, don Francisco Javier Martín Muñoz, contra la negativa de doña María Inés Cano Ruiz, Registradora de la Propiedad de Laredo, a inscribir una escritura de protocolización de operaciones particionales, en virtud de apelación de la señora Registradora.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Laredo, don Francisco Javier Martín Muñoz, contra la negativa de doña María Inés Cano Ruiz, Registradora de la Propiedad de Laredo, a inscribir una escritura de protocolización de operaciones particionales, en virtud de apelación de la señora Registradora.

Hechos

I

El día 29 de abril de 1992, mediante escritura pública otorgada ante el Notario de Laredo don Francisco Javier Martín Muñoz, los hermanos don Roque, doña Cecilia, doña Juliana, don Felipe y don Julián Lirón Bolívar, (este último representado por don Roque en virtud de escritura de poder otorgada ante el mismo Notario el día 28 de abril de 1988) aceptaron, pura y simplemente las herencias causadas por sus padres don Roque Lirón Ochoa y doña Dolores Bolívar Salomón y se adjudican los bienes que lo integran en los términos expresados en el cuaderno particional, que se protocoliza en los términos reproducidos en la escritura. En el cuaderno particional, los citados señores se adjudicaban los bienes relictos, previendo, para conseguir la atribución igualitaria de los haberes determinadas compensaciones en metálico, cuyo desembolso habría de producirse en el momento en que se realizara la venta de un inmueble que figura identificado con el número 1 en el documento particional.

Presentada copia de la anterior escritura fue calificada con la siguiente nota: «Examinado el precedente documento, presentado bajo el asiento 2446 del diario 34 se observan los siguientes defectos: 1.º Incurrir la escritura calificada en un supuesto de autocontratación o conflicto de intereses al actuar don Roque Lirón Bolívar, además de por sí, en nombre y representación de su hermano y coheredero don Julián Lirón Bolívar, sin que conste que el poderdante haya autorizado expresamente tal posibilidad o haya ratificado la escritura. Artículo 1727 del Código Civil. 2.º No acompañarse la siguiente documentación: a) Auto de declaración de herederos de don Roque Lirón Ochoa, artículo 75 del Reglamento Hipotecario. b) Certificado de defunción, certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad, y copia autorizada del testamento de doña Dolores Bolívar Salomón, artículo 78 del Reglamento Hipotecario. 3.º En cuanto a la finca descrita bajo el número dos, además: a) Adjudicarse porciones segregadas de la finca número dos sin efectuar como acto previo las correspondientes segregaciones (en este caso aunque se habla de porciones segregadas sería más propio hablar de "división" ya que no queda ningún resto de finca matriz) y para el caso de entenderse implícitamente practicadas las segregaciones (la división) con tal acto, no testimoniarse en la escritura las

correspondientes licencias de segregación o división, ni acreditarse de ningún modo la obtención de las mismas. Artículo 96 de la Ley del Suelo. b) El poder utilizado para practicar la partición no se estima suficiente para efectuar las segregaciones o división a que se ha hecho mención en el apartado anterior, ya que siendo la segregación acto de riguroso dominio se precisa poder expreso, artículo 1713 del Código Civil. Los defectos señalados bajo los puntos 1.º y 2.º se estiman subsanables el primero mediante la ratificación en escritura pública por parte de don Julián Lirón Bolívar, y el segundo, mediante la aportación de la documentación complementaria. El defecto señalado en el punto 3.º en cuanto a la finca descrita bajo el número dos, se estima insubsanable. Y a solicitud del Notario autorizante de la escritura se extiende la presente nota de calificación. Laredo, a 28 de noviembre de 1994. El Registrador.—Fdo.: Inés Cano Ruiz.»

III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso gubernativo contra el defecto primero de la nota de calificación, considerando y que esa determinación del extremo de la nota que se recurre ha de entenderse reconducido exclusivamente a la inscribibilidad de la finca inventariada con el número uno en el cuaderno particional, y alegó: A) Que respecto de la estimación en la nota calificatoria de la incidencia de un supuesto de autocontratación, se hace constar que don Roque Lirón Bolívar hace uso de un poder general, con facultades omnímodas de actuación otorgado por su hermano poderdante don Julián Lirón Bolívar. Que se está en presencia de un acto estrictamente particional en el que se producen los supuestos exigidos en el artículo 1058 del Código Civil. Que las convenciones establecidas por los interesados atinentes al pago de determinadas compensaciones en metálico, no son sino una consecuencia obligada de los estrictos trámites particionales, sin que mediaten las operaciones sucesorias particionales ni den lugar a fórmulas contractuales de naciente o autónoma configuración. Que lo anterior lo refrendan los artículos 1062 y 1056.2 del Código Civil. B) Que en lo referente a la existencia de un conflicto de intereses, no se estima la incidencia en absoluto de dicha figura jurídica. Que se produce conflicto de intereses cuando se da el supuesto del artículo 163 del Código Civil y entre los involucrados en la sucesión al no existir relación parental, se entiende inoperante y carente de virtualidad el rechazo registral fundamentado en esa imprecisa calificación registral. C) Que con referencia al último presupuesto obrante en el defecto número 1, o sea, la necesidad de que por parte del poderdante, se proceda a la ratificación de lo actuado por el mandatario, con invocación expresa del artículo 1727 del Código Civil, se señala que el mandatario hace uso de un poder general que explícitamente contiene facultades de aceptación de herencia, aprobación de particiones etc. etc., y resulta incongruente que hayan de refrendarse las actuaciones del apoderado. Que la exigencia de ratificación abocaría en que no serían jurídicamente aceptables los mandatos referidos a operaciones sucesorias y echando por tierra la concreción de apoderamientos admitidos por la legislación vigente, excepción hecha de aquellos supuestos de indelegabilidad de determinadas facultades que se encuentran en la órbita de derechos inherentes a la persona, no susceptibles de definir a terceros.

IV

La Registradora de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: 1. Que no se entiende lo que quiere decir el Notario con la frase «y esa determinación del extremo de la nota que se recurre, ha de entenderse reconducida exclusivamente a la inscribibilidad de la finca inventariada con el número uno», ya que el defecto señalado con el número uno se refiere al conjunto de las operaciones particionales, sin que pueda reconducirse a una sola de las fincas implicadas en la partición y más teniendo en cuenta que dicha finca se adjudica a todos los herederos y en las proporciones fijadas en los correspondientes títulos sucesorios, cosa que no ocurre con las otras fincas inventariadas (números dos y cinco) de las que no se adjudica partición alguna al heredero representado por don Roque Lirón, y sí en cambio se adjudica a dicho señor, el representante, la totalidad de la finca número cinco y una porción segregada de dos quintas partes de la número dos. 2. Que, conforme a lo dicho anteriormente, lo que se trata de determinar es si es o no inscribible una escritura de partición de herencia en la que uno de los herederos actúa, además de por sí, en nombre y representación de otro de los coherederos y en virtud de un poder general en el que no se contiene ninguna referencia a la autocontratación ni se alude expresamente a la herencia concreta de que se trata, debiendo tenerse en cuenta que para fijar el haber correspondiente al representado se valoraron, distribuyeron y adjudicaron bienes que si

no hubieran sido atribuidos al representante, corresponderían, al menos parcialmente, al representado. 3. Que se está en presencia de una partición practicada por los herederos y en tal sentido un contrato, pero con la matización de que uno de los herederos está representado por un coheredero suyo, que a la vez actúa en su propio nombre, lo que hace surgir el conflicto de intereses. 4. Que en nuestro derecho no hay ninguna norma que regule con carácter general la figura de autocontrato, pero sí existen algunas disposiciones que regulan ciertos supuestos como son los de los artículos 221, 163 y 1459 del Código Civil, aparte de otros supuestos en la legislación mercantil. 5. Que tanto la doctrina del Tribunal Supremo en reiterada jurisprudencia, como la Dirección General de los Registros y del Notariado, exigen como requisitos para la eficacia del autocontrato, los siguientes: a) Poder expreso para autocontratar; b) Que no exista conflicto de intereses siendo éste el fundamento básico de la prohibición de autocontratación. 6. Que en el supuesto que se estudia no hay un poder expreso para autocontratar, sino un poder general y que es evidente el conflicto de intereses existente entre representante y representado, ya que el primero no puede atender al interés propio y tutelar a la vez el interés contrario de su representado, produciéndose este conflicto en la fijación de haberes y adjudicación de bienes en pago de éstos, y es evidente que la situación respectiva de los coherederos ante una herencia es de oposición de intereses. Que según la Dirección General corresponde a los Registradores la calificación de las facultades representativas (artículo 18 de la Ley Hipotecaria) y la de autocontratar es una de ellas, quedando ésta sujeta a los límites del texto del poder. Que el caso que se contempla es distinto al de la Resolución de 27 de enero de 1987. Que no se comprende la cita del artículo 1062 del Código Civil que hace el recurrente, ya que no se está tratando el tema de la indivisibilidad de las fincas. 7. Que no es admisible la tesis del Notario de que no existe conflicto de intereses en el supuesto de este recurso por la razón de que no existe entre los involucrados en la sucesión relación parental (padres, hijos), ya que el conflicto de intereses puede originarse en todo tipo de representación, sea legal, voluntaria u orgánica y así resulta de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de la Dirección General de los Registros y del Notariado; 8. Que la invocación que del artículo 1727 del Código Civil se hace en la nota de calificación es una consecuencia de la falta de poder expreso concediendo facultades de autocontratación y de la existencia de conflicto de intereses, circunstancias ambas que se dan en el presente supuesto por lo que la partición ha de ser ratificada por el representado como si hubiere sido realizada sin facultades suficientes.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria revocó la nota de la Registradora fundándose en que el coheredero interviniente en las operaciones particionales, hace uso de un poder general con facultades amplísimas de actuación y que es evidente que al no existir prohibición expresa, en principio el acto particional, que materialmente es un contrato, es válido sin que el Registrador pueda entrar a ponderar los posibles perjuicios que puedan resultar para el representado como consecuencia de las compensaciones económicas, sin que este cuidado a los intereses del representado se pueda estimar comprendido en las facultades calificadoras que el artículo 18 de la Ley Hipotecaria atribuye a los Registradores.

VI

La Registradora apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: 1.º Que si bien el poder es amplísimo, en el mismo no se contiene ninguna referencia a la autocontratación ni se alude expresamente a la herencia concreta de que se trata y de la doctrina de la Dirección General se puede sacar la conclusión de que es una figura similar a la que subyace en la del autocontrato y 2.º Que al no estar previsto en el poder el conflicto de intereses, ni haberse conferido éste en concreto para la herencia de sus padres, no puede entenderse que el poder contiene facultades suficientes para practicar la partición en los términos que se efectúa; es un problema de límite de facultades representativas y no de abuso o mal uso de éstas.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1459, 163 y 221 del Código Civil, las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de noviembre de 1956, 22 de febrero de 1958, 14 de marzo de 1983 y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de diciembre de 1922, 30 de octubre de 1943, 26 de septiembre de 1951, 30 de julio de 1976, 1 de febrero de

1980, 27 de enero de 1987, 20 de septiembre de 1989 y 29 de abril y 21 de marzo de 1993.

1. El único defecto recurrido consiste en dilucidar si puede inscribirse una partición realizada por los herederos en la que uno de ellos, además, representa a otro, cuando existe contraposición de intereses no salvada en el poder, y el recurso se formula exclusivamente por no inscribirse la adjudicación de una finca que se realiza por partes iguales en proindiviso;

2. Si bien es cierto que el tema de si puede el representante actuar cuando existe contraposición de intereses con su representado no está específicamente contemplado en el Código Civil, es un tema ampliamente debatido por la doctrina y la jurisprudencia, que llegan a la conclusión de que, la regla general es la de que el representante no puede actuar en este supuesto y únicamente lo puede hacer cuando está expresamente autorizado para ello, o esté autorizado para el acto específico en donde existe dicha contraposición, o bien, por la forma de actuar del representado (v. gr. cuando en una partición de herencia se adjudican a los herederos en proporción a sus cuotas hereditarias todos los bienes que componen la misma), resulta haberse resuelto con imparcialidad dicha representación.

3. En el supuesto presente, el representante actúa en su propio nombre y en el de un coheredero en la partición de herencia de los padres de ambos sin que exista autorización para autocontratar o se exceptúe el supuesto de la contraposición de intereses.

4. El hecho de que el Notario restringe el recurso a la adjudicación de una sola de las fincas que se adjudica por partes iguales indivisas, respecto de la cual no habría problema, no salva la contraposición de intereses, pues no todos los bienes de la partición se adjudican en la misma forma, y es el negocio jurídico particional en su conjunto el que ha de calificar el Registrador,

Esta Dirección General ha acordado que, con revocación del Auto apelado, se confirme la nota de la Registradora.

Madrid, 11 de mayo de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria.

13397 RESOLUCIÓN de 12 de mayo de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Lesmes y don José Zacarías Cameno García, los herederos de don Donato Duque Pérez, los herederos de don Eulogio González Saiz, los herederos de don Millán Preciado Villalaín, don Francisco González Alonso y don Antonio González Camiñas, contra la negativa de don Carlos Alfaro Roa, Registrador de la Propiedad de Burgos, número 3, a rectificar un asiento, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don León Martínez Elipse, en nombre de don Lesmes y don José Zacarías Cameno García, los herederos de don Donato Duque Pérez, los herederos de don Eulogio González Saiz, los herederos de don Millán Preciado Villalaín, don Francisco González Alonso y don Antonio González Camiñas, contra la negativa de don Carlos Alfaro Roa, Registrador de la Propiedad de Burgos, número 3, a rectificar un asiento, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

En ejecución del Plan de Desarrollo Económico y Social, aprobado por la Ley 194/1963, de 28 de diciembre, como consecuencia de la creación del Polo de Promoción Industrial de Burgos, se concedieron a la empresa «Conservera Campofrío, Sociedad Anónima», los beneficios del grupo A por Órdenes de la Presidencia de Gobierno de 3 de julio de 1964 y 23 de abril de 1965, entre las que se encontraba el de la expropiación que se concretó, según el «Boletín Oficial de la Provincia de Burgos» el 3 de diciembre de 1966, en parcela propiedad de don Lesmes Cameno García, de 2.840 metros cuadrados; finca de los herederos de don Millán Preciado, de 995 metros cuadrados; finca propiedad de los herederos de don Donato Duque, de 1.165 metros cuadrados; finca propiedad de don Eulogio González Saiz, de 3.404 metros cuadrados, y finca propiedad de don Francisco y don Jesús González Alonso y don Antonio González Camiñas de 309 metros cuadrados.