

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

5954 *Resolución de 1 de marzo de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Motilla del Palancar, por la que suspende la inscripción de una escritura de cancelación de hipoteca.*

En el recurso interpuesto por doña M. E. G. M., contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Motilla del Palancar, don Manuel Montánchez Ramos, por la que suspende la inscripción de una escritura de cancelación de hipoteca.

Hechos**I**

Mediante escritura autorizada el día 18 de julio de 1986 ante la notaria de Cuenca, doña María Concepción Pérez Clemente, la Caja de Ahorros de Cuenca y Ciudad Real otorga carta de pago de cierto préstamo y cancela la hipoteca que a su favor se había constituido en garantía de dicho préstamo.

II

Presentada la referida documentación en Registro de la Propiedad de Motilla del Palancar, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Hechos. I. El precedente documento objeto de la presente calificación, autorizado el día 18/07/1986 por el Notario de Cuenca Concepción Pérez Clemente, número de protocolo 747/1986, presentado por D. M., A. L., el día 16/11/2011, con el asiento 888 del Diario 82, en el que figura como interesado M. E. G. M. II. En dicho documento se contienen las cláusulas que se reseñan han sido objeto de calificación desfavorable: Interviene don P. M. B., en nombre y representación Caja de Ahorros de Cuenca y Ciudad Real, en virtud de escritura de apoderamiento, otorgada a su favor, ante el Notario de Cuenca, don José María Pinol Aguadé, el día 16 de octubre del año 1985, con número 1.327 de protocolo, sin que conste debidamente acreditado el poder por no estar inscrita dicha escritura en el Registro Mercantil. A los anteriores hechos, son de aplicación los siguientes Fundamentos de Derecho: I. (...) II. En relación a las concretas cláusulas o partes de las mismas reseñadas en el hecho II anterior, debe tenerse en consideración: Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a «los obstáculos que surjan del Registro», a «la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción», a «las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos» y a «la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad». No se acredita la realidad, validez y vigencia del apoderamiento... es necesario o bien acreditar la inscripción en el Registro Mercantil o bien aportar la escritura de formalización del acuerdo de nombramiento con todos los datos relativos a la entidad que se encuentren vigentes en el Registro Mercantil que permitan la calificación de la realidad, validez y vigencia del nombramiento. Todo ello de conformidad con los artículos 20 y 22 del Código de Comercio, Art. 4, 7, y 94 del Reglamento del Registro Mercantil «Contenido de la hoja. 1. En la hoja abierta a cada sociedad se inscribirán obligatoriamente: 4.º El nombramiento y cese de administradores, liquidadores y auditores. Asimismo habrá de inscribirse el nombramiento y cese de los secretarios y

vicesecretarios de los órganos colegiados de administración, aunque no fueren miembros del mismo.» Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de septiembre de 1997, 3 y 23 de febrero de 2001. Artículo 215 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital: «1. El nombramiento de los administradores, una vez aceptado, deberá ser presentado a inscripción en el Registro Mercantil haciendo constar la identidad de los nombrados y, en relación a los administradores que tengan atribuida la representación de la sociedad, si pueden actuar por si solos o necesitan hacerlo conjuntamente. 2. La presentación a la inscripción deberá realizarse dentro de los diez días siguientes a la fecha de la aceptación.» Artículo 210.4 de dicho Real Decreto: «Todo acuerdo que altere el modo de organizar la administración de la sociedad, constituya o no modificación de los estatutos sociales, se consignará en escritura pública y se incribirá en el Registro Mercantil.» Sentencia de diecisiete de julio del año dos mil siete del Juzgado de Primera Instancia número ocho de Murcia, ratificada en apelación por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de fecha tres de noviembre del año dos mil ocho.

III. (...) Formas de subsanación: Acreditar la inscripción de la escritura de poder antes dicha en el Registro Mercantil o bien aportar dicha escritura de apoderamiento debidamente inscrita en el Registro Mercantil. En su virtud, acuerdo suspender la inscripción del documento objeto de la presente calificación, en relación con las circunstancias expresamente consignadas en el Hecho II de la presente nota de calificación, por la concurrencia de los defectos que igualmente se indican en el Fundamento de Derecho II de la misma nota. Quedando automáticamente prorrogado el asiento de presentación correspondiente durante el plazo de sesenta días a contar desde que se tenga constancia de la recepción de la última de las notificaciones legalmente pertinentes, de conformidad con los arts. 322 y 323 de la L. H. pudiendo no obstante, el interesado o funcionario autorizante del título durante la vigencia del asiento de presentación y dentro del plazo de 60 días anteriormente referido, solicitar que se practique la anotación preventiva prevista en el art.º 42.9 de la Ley Hipotecaria. Notifíquese al presentante y al funcionario autorizante del título calificado en el plazo máximo de diez días naturales contados desde esta fecha. Contra la presente (...) Motilla del Palancar a veinticuatro de noviembre del año dos mil once. El Registrador de la Propiedad, (firma ilegible y sello con nombre y apellidos del registrador). Fdo.: Manuel Montánchez Ramos».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. E. G. M., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 23 de diciembre de 2011, en el que alega lo siguiente: Hechos y fundamentos: Primero. 1. El pasado día 16 de noviembre de 2011 se presentó en el Registro de la Propiedad de Motilla del Palancar la escritura de fecha 18 de julio de 1986 autorizada por el notario de Cuenca doña María Concepción Gómez Clemente, número de protocolo 747/1986 por la que la entidad Caja de Ahorros de Cuenca y Ciudad Real otorgó carta de pago y cancelación de hipoteca que gravaba finca de la propiedad de la recurrente... 2. Dicho documento notarial presentado fue objeto de calificación negativa en fecha 24 de noviembre de 2011 con fundamento en que no se acredita la realidad, validez y vigencia del apoderamiento, exigiéndose por el registrador acreditar la inscripción en el Registro Mercantil de la escritura de poder en virtud de la cual intervino el representante de la Caja de Ahorros de Cuenca y Ciudad Real o aportar dicha escritura debidamente inscrita en el Registro Mercantil. En apoyo de lo anterior se citan en la nota de calificación negativa los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, y los artículos 20 y 22 del Código de Comercio, 4, 7 y 94 del Reglamento del Registro Mercantil y 215 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de Sociedades de Capital, todos ellos relativos a la constancia en el Registro Mercantil de los cargos de Administración de las sociedades. 3. La escritura de cancelación de hipoteca fue otorgada unilateralmente por la entidad acreedora en la escritura antes reseñada e interviniendo en nombre y representación de

la misma persona apoderada, haciéndose constar por el notario la reseña del poder en la comparecencia en los siguientes términos: «Obra el señor compareciente en virtud de escritura de apoderamiento otorgada a su favor, ante el notario de Cuenca D. José María Pinol Aguadé, el día 16 de octubre de 1985, número 1327 de Protocolo, cuya copia autorizada se acompañará, asegurándome la vigencia íntegra del mismo. Tiene a mi juicio, según interviene, capacidad para esta escritura de cancelación de hipoteca». Segundo. A la vista de los hechos antes expuestos, la recurrente disiente de la calificación del registrador y estima la misma contraria a la doctrina sentada por anteriores Resoluciones de la Dirección General de Registros y Notariado, entre las que cabe citar la de 10 de enero de 2005 y la de 2 de junio de 2007. Tratándose de intervención de un apoderado no pueden exigirse respecto del mismo los requisitos que exige la Ley para la constancia en Registro Mercantil de los órganos sociales de administración, pues los preceptos señalados en la nota de calificación no son aplicables a los apoderados. De hecho la certificación del Registro Mercantil sobre inscripción de un poder no es suficiente para acreditar legitimación en virtud del mismo, de ahí que siempre sea necesario exhibir al notario autorizante la escritura en virtud de la cual interviene un apoderado, sin que sea bastante remitirse al registro con cita de los datos de su inscripción en él. De aquí que la exigencia del registrador para acreditar la inscripción resulte redundante. Según la recurrente nos encontramos ante una vía indirecta para intentar soslayar la reiterada doctrina de la Dirección General de Registros y Notariado que estima que el registrador no puede entrar a calificar el juicio de suficiencia que el notario haga de las facultades representativas del otorgante de la escritura. Como señala la Resolución de 10 de enero de 2005 «Las obligaciones para el Registrador son también palmarias puesto que 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 al acto o negocio jurídico documentado o a las facultades ejercitadas y la congruencia de la calificación que hace el notario del acto o negocio jurídico documentado. 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 y de la calificación que hace el Notario congruente con el acto o negocio jurídico documentado...». Añade a renglón seguido que «en el ejercicio de esa función calificadora el Registrador no podrá, en ningún caso, solicitar que se le acompañe el documento auténtico del que nacen las facultades representativas; o que se la transcriban facultades o que se le testimonie total o parcialmente contenido alguno de dicho documento auténtico del que nacen las facultades representativas; igualmente no podrá acudir a ningún medio extrínseco de calificación. La razón esencial por la que el Registrador a de sujetarse en su función a los que resulte del título presentado se deriva de los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 18.2 del Código de Comercio, pues de su simple lectura se advierte que en el ejercicio de su función pública el Registrador tiene tasados los medios de calificación siendo los mismos dos: el título presentado a inscripción y los asientos del Registro del que sea titular, lo que resulta plenamente armónico y coherente con la presunción de integridad y veracidad que se atribuye al documento público notarial ex artículo 17 bis de la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862». En línea con lo anterior, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de junio de 2007 subraya que el «anterior criterio fue confirmado y reforzado mediante la modificación del artículo 98.1 de la Ley 24/2001 por la Ley 24/2005 de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, al detallarse 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, sin que el Registrador pueda solicitar que se la transcriba o acompañe el documento del que nace la representación”». Para la recurrente cuando el registrador exige acreditar la inscripción de la escritura en el Registro Mercantil o su aportación, está extralimitándose en su función calificadora. En el documento presentado consta debidamente reseñada la escritura de poder en virtud de la cual interviene el representante de la Caja de Ahorros otorgante de la carta de pago, así como

el juicio de suficiencia del poder en relación con el acto concreto, la cancelación de la hipoteca. Para la recurrente, la negativa del registrador infringe la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de tal manera que no resulta conforme a Derecho la denegación de la inscripción.

IV

El Registrador emitió informe el día 2 de enero de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9.3 y 24 de la Constitución; 1216, 1217, 1218, 1259, 1721 y 1722 del Código Civil; 18, 19 bis, 313, 322, 325 y 327 de la Ley Hipotecaria; 18.2, 244 y 261 del Código de Comercio; 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; la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de enero de 1997; 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, 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 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.ª y 4.ª), 21 (1.ª, 2.ª, 3.ª y 4.ª) y 23 (1.ª, 2.ª y 3.ª) de mayo, 17 de junio, 1 de agosto, 12 (2.ª y 3.ª), 13, 22 (2.ª), 23 (1.ª, 2.ª y 3.ª), 24 (1.ª, 2.ª y 3.ª), 26 (1.ª, 2.ª, 3.ª y 4.ª), 27 (1.ª, 2.ª, 3.ª, 4.ª y 5.ª), 28 (1.ª, 2.ª y 3.ª) y 29 (1.ª, 2.ª, 3.ª y 4.ª) de septiembre, y 4 y 15 (2.ª) 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, y 14, 20 y 28 de febrero, 19 y 30 de marzo, 2 de abril, 12, 30 y 31 de mayo, 1 (1.ª, 2.ª y 3.ª) y 2 (1.ª y 2.ª) de junio, 19 de julio, 29 (1.ª y 2.ª), 30 (1.ª y 2.ª) y 31 (1.ª y 2.ª) de octubre, y 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, 22 de octubre y 1 de diciembre de 2008, 12 de marzo de 2009, 2 de diciembre de 2010, 4 de agosto y 21 de octubre de 2011 entre otras, y de la Resolución de la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña de 22 de abril de 2010.

1. Se plantea en este recurso la posibilidad de inscribir una escritura de cancelación de hipoteca otorgada el 18 de julio de 1986 por el apoderado de la Caja de Ahorros de Cuenca y Ciudad Real, que se constituyó sobre finca propiedad de la recurrente en garantía de un préstamo concedido por la propia caja. En dicha escritura la notaria autorizante, dentro del apartado correspondiente a la reseña identificativa del documento del cual resulta la representación alegada por el compareciente, hace constar lo siguiente: «Obra el señor compareciente en virtud de escritura de apoderamiento otorgada a su favor, ante el Notario de Cuenca don José María Pinol Aguadé, el día 16 de octubre de 1985, número 1327 de Protocolo, cuya copia autorizada se acompañará, asegurándome la vigencia íntegra del mismo. Tiene a mi juicio, según interviene, capacidad para esta escritura de cancelación de hipoteca».

El registrador titular del Registro de la Propiedad de Motilla del Palancar, don Manuel Montánchez Ramos, suspende la inscripción por considerar que no se acredita la realidad, validez y vigencia del apoderamiento, entendiéndose necesario acreditar la inscripción en el

Registro Mercantil de la escritura de poder en virtud de la cual intervino el representante de la Caja de Ahorros de Cuenca y Ciudad Real o aportar dicha escritura debidamente inscrita en el Registro Mercantil.

La recurrente se opone a dicha calificación alegando que la cuestión ya ha sido contemplada por varias Resoluciones de este Centro Directivo en las que ha resuelto que la falta de inscripción del cargo de apoderado en el Registro Mercantil no debe impedir la inscripción de la escritura de que se trate, pues el incumplimiento de la obligación de inscribir el cargo cae fuera del ámbito de la calificación del registrador, ya que del artículo 98 de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, resulta que es competencia del notario valorar la suficiencia de las facultades representativas de los comparecientes.

2. Es principio básico de nuestro sistema registral, derivado del constitucional de protección jurisdiccional de los derechos y de interdicción de la indefensión procesal (cfr. artículo 24 de la Constitución Española), la exigencia del consentimiento auténtico del titular registral, por sí o por sus legítimos representantes, para la inscripción de cualquier acto que le afecte, o en su defecto que haya tenido, al menos, legalmente la posibilidad de intervenir en el procedimiento determinante del asiento por sí, o por sus herederos legalmente acreditados. Exigencia que se hace efectiva a través del control que sobre los títulos inscribibles realiza el registrador conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento en consonancia con los principios de legitimación registral y tracto sucesivo proclamados por los artículos 38 y 20 de la Ley Hipotecaria. Y que no solo responde a la protección de los derechos del titular registral salvaguardados jurisdiccionalmente (cfr. artículos 1, 20, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), sino también a las exigencias derivadas de nuestro sistema constitucional de seguridad jurídica proclamado en el artículo 9 número 3 de la Constitución de protección de los terceros que contratan confiados en los pronunciamientos registrales y de los efectos que el ordenamiento jurídico atribuye a la inscripción de sus derechos (artículos 32, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria).

La doctrina tradicional de este Centro Directivo sobre la calificación registral de la debida intervención del titular registral en los actos inscribibles que le afectan exige, que en los casos en los que no actúe por sí, sino a través de sus legítimos representantes, aquella se proyecte sobre la legalidad, existencia, subsistencia y suficiencia de la representación en los términos legalmente previstos.

Cuando se trata de personas jurídicas y, en particular, de sociedades mercantiles o cajas de ahorro, como sucede en el presente caso, la identificación de la entidad poderdante no será suficiente para entender válidamente constituida la representación pues ésta dependerá de que la misma haya sido concedida u otorgada por el órgano social representativo adecuado y vigente, de acuerdo con la legislación que le sea aplicable y sus normas estatutarias propias (vid Resolución de 12 de abril de 1996, citada expresamente por la Resolución de 12 de abril de 2002). Extremos estos que en caso de que el poder sea inscribible en el Registro Mercantil, y el mismo se haya inscrito, corresponderá apreciar al registrador Mercantil competente, por lo que la constancia en la reseña identificativa del documento del que nace la representación de los datos de inscripción en el Registro Mercantil dispensará de cualquier otra prueba al respecto. Como señala el Tribunal Supremo (vid. Sentencia de 20 de mayo de 2008) dentro de la expresión, a que se refiere el artículo 165 del Reglamento Notarial «datos del título del cual resulte la expresada representación», debe entenderse que «uno de los cuales y no el menos relevante es su inscripción en el Registro Mercantil cuando sea pertinente».

En otro caso, deberá acreditarse la realidad, validez y vigencia de dicha representación a través de los documentos y requisitos que la acrediten y permitan conciliar la misma con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil (vid. Resoluciones de 17 de diciembre de 1997 y 3 y 23 de febrero de 2001).

Por tanto, la inscripción del poder en el Registro Mercantil no es el único modo de acreditar la representación del apoderado, (y ello pese a la obligatoriedad de semejante inscripción cuando se trate de poderes generales (cfr. artículo 22.2 del Código de

Comercio), vid Resoluciones de 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003, 2 de enero y 5 de marzo de 2005 y 31 de mayo y 1 de junio de 2007). Cuando falte la previa inscripción en dicho Registro y, por tanto, no exista previa calificación de la representación por el registrador mercantil, deben acreditarse al registrador de la Propiedad los elementos que determinan la existencia, subsistencia, validez y suficiencia de aquélla (cfr. artículos 1, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria y vid Resoluciones de 10 de febrero de 1995, 13 de julio de 1999 y 17 de febrero de 2000).

3. Pero es que, además, dado que la escritura calificada fue otorgada el 18 de julio de 1986, hay que tener en cuenta que, conforme a la redacción de los artículos 164, 165 y 166 del Reglamento Notarial entonces vigente, el notario debía insertar en el cuerpo de la escritura o incorporar a ella, originales o por testimonio, las certificaciones o documentos fehacientes que acreditaran la representación legal o voluntaria de quien compareciera en nombre de otro. También se admitía que de tales documentos acreditativos de la representación se insertara lo pertinente, debiendo añadir que en lo omitido no existía nada que desvirtuara lo transcrito o testimoniado; y, asimismo, se permitió según tal regulación reglamentaria «reseñar en la matriz los documentos de los que resulta la representación, haciendo constar que se acompañarán a las copias que se expidan», sin necesidad de su inserto ni de su incorporación. Y esta última fue precisamente la fórmula documental acogida por la notaria autorizante de la escritura calificada, al hacer constar en relación con el compareciente lo siguiente: «Obra el señor compareciente en virtud de escritura de apoderamiento otorgada a su favor, ante el Notario de Cuenca Don José María Pinol Aguadé, el día 16 de octubre de 1985, número 1327 de Protocolo, cuya copia autorizada se acompañará, asegurándose la vigencia íntegra del mismo».

Sin embargo, en el presente caso no se ha acompañado a la escritura de cancelación de hipoteca calificada copia autorizada de la citada escritura de apoderamiento, cuya aportación era necesaria a efectos de acreditar la representación, como advertía el mismo notario autorizante de aquélla.

Esta Dirección General ha acordado confirmar la nota de calificación, en cuanto a la necesidad de aportar la escritura de apoderamiento, y revocarla en cuanto a la exigencia de su previa inscripción en el Registro Mercantil, y, en consecuencia, desestimar parcialmente el recurso, en los términos que resultan de los fundamentos de Derecho anteriores.

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, 1 de marzo de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.