

Breves consideraciones sobre la representación en el ámbito civil tras la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002

La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002, por la que se resuelve la consulta vinculante formulada por el limo. Señor Presidente del Consejo General del Notariado, conforme al artículo 103 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, sobre la interpretación del artículo 98 de dicha Ley, respecto de los títulos inscribibles en los Registros de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles establece como conclusiones básicas a los efectos que ahora nos interesan, las siguientes:

1.^a El artículo 98 de la Ley 24/2001 no ha modificado el esquema de la seguridad jurídica preventiva ni la función que en ese esquema desarrollan sus protagonistas. En este sentido, aunque la norma indudablemente incrementa la fe pública notarial en materia de representación, lo hace sin merma de la función calificadora de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles. De ahí que en materia representativa, el Registrador deba seguir realizando su función calificadora, como demuestra el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, cuyo tenor literal permanece invariable tras la reforma llevada a cabo por la Ley 24/2001.

2.^a Para justificar la representación alegada en el título sujeto a calificación, se requiere:

- a) Reseña identificativa del documento auténtico que se le haya exhibido y del que resulte la representación alegada. Dicha reseña ha de consistir:

1. Una sucinta narración de las señas distintivas del documento auténtico que se le haya exhibido y del que resulte la representación alegada.
 2. Una transcripción o relación somera pero suficiente de las facultades representativas, de forma que del propio título resulten los elementos necesarios para cumplir los Registradores con su función calificadora a los efectos de practicar, suspender o denegar la operación registral solicitada y, en definitiva, la capacidad del otorgante con relación al acto que se pretende inscribir.
- b) La valoración notarial de la suficiencia de las facultades representativas, valoración que el Notario no puede expresar de forma genérica sino necesariamente concretada al acto o contrato a que el instrumento se refiera.

De acuerdo con la doctrina general de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la reseña identificativa del documento auténtico que se le haya exhibido al Notario autorizante de la escritura para acreditar la representación alegada y en base al cual el Notario ha de emitir su juicio de suficiencia ha de hacer referencia a la acreditación de los siguientes aspectos:

1. A la **legalidad del título** del que resulte la representación. Es decir, a su consideración de documento auténtico y público (art. 3 de la Ley Hipotecaria y 1.280 del Código Civil) (que impediría considerar como documentos fehacientes y auténticos los documentos privados con firmas legitimadas notarialmente, aunque sean complementarios del documento principal, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 3 de marzo de 2000; o los documentos extranjeros que no reúnan los requisitos o presupuestos mínimos imprescindibles que caracterizan al documento público español, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 11 de junio de 1999).

2. A la **existencia de la representación** mediante el examen actual, que no pretérito, del título legitimador de dicha representación (cfr. 1.733 del Código Civil, 227 del RN, Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 15 de febrero de 1982). La existencia y legalidad de la representación alegada se acredita:

- a) Mediante la consignación de los datos de la escritura en cuya virtud se confirieron las facultades representativas (RDGRN de 12-4-02, párrafo octavo del núm. 5 y párrafo segundo, núm. 8). De conformidad con el artículo 51.11 del Reglamento Hipotecario debería entenderse suficiente con la **fecha, nombre y apellidos del Notario autorizante y su residencia** y que en conjunto sirven para identificar el instrumento notarial del que se trate, la competencia del Notario

que lo autorizó y el protocolo en que se encuentre. Confirmatorias de esta interpretación serían las RDGRN de 12-4-96 y 6-3-97.

En los casos de sustitución, la identificación del Notario autorizante del poder y su residencia exige la reseña no sólo del Notario autorizante sino también del Notario sustituido en cuyo protocolo se encuentre la matriz del poder y la indicación del lugar del otorgamiento cuando sea distinto al de la residencia como circunstancia que puede tener trascendencia en la calificación de la competencia territorial del Notario (según art. 116 del RN, los Notarios carecen de fe pública fuera de su respectivo distrito notarial salvo en los casos de habilitación especial).

- b) Circunstancias personales de identificación del otorgante del poder (RDGRN de 12-4-96 citada en la de 12-4-02).
- c) En el caso de que la representación derive de un documento extranjero será necesario hacer la reseña del mismo, con las debidas adaptaciones, como si de un documento autorizado por Notario español se tratase (reseñando fecha, nombre y apellidos del Notario o funcionario competente para ello, población y país de su autorización, indicando además que se le exhibe copia auténtica del poder —cuando por el sistema notarial del que se trate exista matriz y copia— u original de dicho poder —cuando por el sistema notarial del que se trate no exista matriz y copia— y añadiendo estar debidamente redactado o traducido al español —art. 37 RH— y legalizado o apostillado —art. 36 RH—).

3. A la **subsistencia de la representación** mediante la constancia expresa de su vigencia (representación orgánica) o deducida de la presunción derivada de su apariencia legitimadora formal (exhibición de copia autorizada de la escritura de poder). Cfr. Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 15 de febrero de 1982.

4. Y a la **suficiencia de la representación** mediante la transcripción o relación de las facultades derivadas del título representativo que legitimen la actuación del representante y que sirvan de fundamento y apoyo a su juicio valorativo positivo.

Pero en tales casos, y con independencia del juicio sobre la representación, será necesario calificar la propia autenticidad del documento extranjero a los efectos del Registro de la Propiedad español —art. 4LH y 323 LEC—, lo que llevará consigo de conformidad con la doctrina de la RDGRN de 11 de junio de 1999, la necesidad de calificar no sólo si el documento extranjero cumple con las formas y solemnidades del país en que fue autorizado sino que, además, cumple con los requisitos mínimos imprescindibles que caracte-

rizan al documento público español (fe de conocimiento o juicio de identidad y juicio —explícito o implícito— de capacidad).

Teniendo en cuenta para ello que la aplicación del derecho extranjero exige la prueba de su vigencia y contenido (sentencia del Tribunal Supremo, de 17 de diciembre de 1991, y art. 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), lo cual, a efectos registrales, puede acreditarse conforme al artículo 36 del Reglamento Hipotecario, entre otros medios, por aseveración o informe de un notario o cónsul español o de diplomático, cónsul o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable.

A tal efecto y de conformidad con el artículo 98.3 de la Ley 24/2001, el Notario deberá unir a la matriz, original o por testimonio, el citado poder y no sólo como exigencia del principio de calificación registral del artículo 18 LH («la legalidad de las formas»), sino también como exigencia del principio, constitucional de seguridad jurídica (art. 9 CE) al ser esta incorporación al protocolo notarial español el medio que garantice su conservación (más aún cuando por tratarse de poderes extranjeros originales carecen de matriz con la que, llegado el caso, poder ser cotejadas) y del propio principio de integridad de la escritura (art. 17bis LN). A esta misma conclusión se llegaría a la vista de la interpretación dada por la RDGRN de 12 de abril de 2002, al artículo 98.3 de la Ley 24/2001, entendiendo que el mismo se refiere a los documentos no protocolares. Sería absurdo que se interpretase que sólo impone la obligatoriedad de la incorporación a la matriz de los documentos complementarios de la representación respecto a los cuales incluso existe original en expediente judicial, administrativo, etc., y no se exigiese respecto al documento de poder extranjero que en sí mismo puede ser original carente de matriz.

Téngase presente, además, como ya manifestó la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 29 de septiembre de 1965, que en los documentos extranjeros al no poderse exigir a los fedatarios autorizantes de los mismos la misma precisión técnica que a los Notarios españoles, deben interpretarse las facultades conferidas en el poder por el sentido literal del texto y por la concordancia de unos términos con otros, lo cual revela todavía más la necesidad de incorporación de dicho documento a la matriz para su adecuada calificación registral.

Y esta correcta interpretación del artículo 98.3 no es sólo registral sino también notarial. Nos permitimos traer a colación el trabajo de don JUAN BOLAS ALFONSO, Presidente del Consejo General del Notariado, *Valor y efecto de un documento extranjero recibido por el Notario*, donde precisamente sostiene que «la admisión de estos poderes sólo podrá hacerse mediante su incorporación al documento que complementan tras formarse por el Notario la convicción de la realidad del apoderamiento. El artículo 166 del RN contempla tres modalidades de reseñar los documentos fehacientes que acre-

diten la representación, mediante su inserción en el cuerpo de la escritura, su incorporación a ella mediante originales o por testimonio o mediante su referencia en la matriz, haciendo constar que se acompañarán a las copias que se expidan. De estos tres procedimientos, el poder extranjero que comentamos deberá incorporarse en su original. No cabe, a nuestro juicio, ni la inserción de su contenido ni menos aún la fórmula de que se acompañará a las copias que se expidan».

Reseñado así el documento extranjero e incorporado en lo necesario para la calificación de su autenticidad conforme a lo anteriormente dicho, podremos encontrarnos, a su vez, con dos posibilidades: 1.^a Que el Notario asevere o informe por su conocimiento del derecho extranjero sobre la autenticidad del documento. 2.^o Que el Notario, por no conocer el derecho extranjero (a lo que, evidentemente, no está obligado), no haga tal aseveración y se limite a hacer sobre este punto la oportuna advertencia.

Tanto en este último supuesto como en el caso de que el Registrador por su conocimiento del Derecho extranjero discrepe de la aseveración notarial (no olvidemos que el Derecho extranjero será el que sea, no el que el Notario diga que es), el Registrador podrá acudir para acreditar de manera indubitada la duda sobre la autenticidad del documento a cualquiera de los medios previstos en el artículo 36 RH.

Lo que de ningún modo resulta defendible es que por existir la reseña identificativa del documento y un juicio sobre la suficiencia de la representación, en ellos se considere implícito un juicio sobre la autenticidad del poder, y éste sea vinculante para el Registrador; pues es necesario recordar que el citado artículo 36 RH, para el caso de conocimiento y aplicación por el Notario del Derecho extranjero, exige aseveración o informe expreso (del mismo modo que para el Registrador en el mismo caso impone su constancia expresa en el asiento) y que la autenticidad de los documentos inscribibles es exigencia primaria del principio de legalidad sujeta por tanto a la calificación registral.

Como ya indicó la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 14 de diciembre de 1981, la conducta del Registrador en esta materia no es puramente pasiva, pues de la lectura del vigente artículo 36 del Reglamento se deduce: a) que si el Notario o cónsul español no asevera por falta de conocimiento directo la capacidad del otorgante, puede el Registrador prescindir de cualquier medio si conoce suficientemente la legislación extranjera y lo hace constar en el asiento correspondiente; b) mientras que si no la conoce puede acudir, a falta de juicio de capacidad por el fedatario, a los restantes medios que señala el artículo 36 y especialmente a la aseveración o informe del cónsul o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable, y c) en caso de discrepancia con el juicio de capacidad emitido por los funcionarios indicados, manifestar el

punto concreto de su disentimiento, al igual que sucede en el ámbito del Derecho interno español.

b) Escritura de poder que se complementa con documentos privados.— En Derecho Registral, la exigencia de forma pública para que los actos inscribibles puedan acceder al Registro se extiende no sólo al acto en sí, sino a todos los elementos del mismo, y especialmente a las declaraciones de voluntad de los otorgantes. Por ello, fijado en un poder que el apoderado necesitará autorización escrita, con firma legitimada notarialmente del poderdante, en la que se especifiquen las condiciones fundamentales del acto, es claro que, siendo la participación del *dominus negotii* de tal trascendencia, en tales casos, en cuanto integra necesariamente y de manera tan decisiva la voluntad negocial de una de las partes del contrato, la misma haya de revestir la fehaciencia que le confiere su formalización pública, sin que sea suficiente el mero documento privado con firma legitimada (Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 3 de marzo de 2000).

De acuerdo con esta doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el Notario no debiera autorizar documento alguno en el que la representación acreditada derivara de documento privado, aunque tenga el carácter de complementario de la escritura de poder, y si lo autorizara el mismo no sería inscribible. A la misma conclusión se llegaría si aplicáramos el artículo 98 de la Ley 24/2001, que exige la reseña identificativa del **documento auténtico** del cual derive la representación alegada. Y ello porque en realidad tal complemento de capacidad no reviste el carácter de documentación complementaria (que podría subsumirse en el apartado 3 del art. 98 de la Ley 24/2001) sino de principal y esencial en cuanto integradora de la voluntad negocial del poderdante y que como tal debe constar en documento público.

Claro que cabría plantear el caso previsto en la propia Resolución citada, de 3 de marzo de 2000, de que el apoderado y su poder fueran un mero instrumento que legitime exclusivamente, para la formalización en escritura pública de un contrato ya perfeccionado anteriormente, convirtiéndole en un simple portador de una voluntad ajena, encargado de reiterarla ante el Notario, o considerar como ya hiciera la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 21 de mayo de 1923, que «...por exigir la indicada mandante que para vender, permutar o de cualquiera otra forma enajenar sus bienes y derechos obtuviera el mandatario en cada caso una carta, con las instrucciones y autorización especial firmada por doña María, no debe racionalmente suponerse que aquél necesitaba para actuar en nombre de ésta otro documento notarial, especie de mandato complementario, en que se observasen de nuevo los requisitos de capacidad, consentimiento y forma, sino que más bien ha de estimarse consignada una garantía especial,

cuyo cumplimiento repercutía sobre la representación concedida como condición limitada de su ejercicio; y... que para conceder al reseñado poder toda su eficacia, es preciso, por lo tanto, que se acredite de un modo fehaciente, de conformidad con el principio de legalidad hipotecaria, que la condición de garantía se ha cumplido en sus propios términos, y como según el tenor literal de la citada cláusula, la carta ha de estar firmada por la repetida doña María, debe juzgarse requisito necesario y a la vez suficiente la legitimación de firma exigida en la nota recurrida, en cuyo caso el documento que acredita la previa perfección del negocio debe acompañarse y contener la firma legitimada notarialmente».

B) La **subsistencia** de la representación.—La subsistencia de la representación alegada se acredita mediante el hecho de la exhibición al Notario de la copia autorizada de la escritura de poder. Es decir: constancia expresa del carácter auténtico o fehaciente de la copia y del hecho de su exhibición en el mismo momento del otorgamiento del documento en el que se hace uso del poder y todo ello como garantía de la subsistencia de la representación.

La Resolución de 12 de abril de 2002 exige la reseña del documento auténtico que se haya exhibido; por tanto no debiera prosperar la tesis de que al existir un juicio notarial de suficiencia de facultades cualquiera que fueren las expresiones realizadas («copia» sin que se indique ser autorizada, fehaciente o auténtica y «tuve» sin que del tiempo del verbo utilizado pueda desprenderse de forma indubitada que su exhibición ha sido simultánea al otorgamiento) éstas deban ser interpretadas en el sentido más favorable para la eficacia del negocio. El artículo 1.284 del Código Civil es aplicable a las declaraciones de voluntad de los otorgantes del instrumento notarial, pero en modo alguno debiera aplicarse al cumplimiento de requisitos legales por parte del Notario, más aun teniendo en cuenta la especial trascendencia que el artículo 98 ha dado a la intervención notarial en materia de representación.

No obstante habría que hacer varias matizaciones en cuanto a este punto:

- a) Sería admisible que la reseña del poder excepcionalmente pudiera hacerse de la matriz del protocolo del Notario autorizante del instrumento principal, siempre que al apoderado se le hubiera concedido en el poder la facultad de poder solicitar la expedición de copia autorizada del mismo y no conste en dicha matriz nota de revocación del poder (posibilidad admitida en la RDGRN de 15-2-82). En tal caso el Notario deberá dar fe de esa facultad de poder obtener copia y de no constar nota de revocación.
- b) Sería admisible el simple testimonio de la copia del poder cualquiera que sea su fecha, siempre que el mismo se hubiera expedido a petición del poderdante y así constase expresamente y de forma

indubitada en la nota de expedición del testimonio (posibilidad admitida en la RDGRN de 19-11-85).

- c) Sería admisible que no acreditada adecuadamente la representación al Notario en el momento del otorgamiento del instrumento principal, ésta pudiera acreditarse al Registrador por exhibición de la copia autorizada o del testimonio al que se refiere la letra *b*) o de testimonio que aún no siendo expedido a instancia del poderdante sea de fecha posterior a la del título principal (ver RDGRN de 17-2-00) o resulte el mismo de otra escritura de fecha posterior al título principal en la que igualmente se haya hecho uso de ese poder y exhibido en cualquiera de las formas antes expresadas. (Así puede deducirse de la RDGRN de 13-7-99.)
- d) Por último, acreditado al Notario la subsistencia del poder al tiempo del otorgamiento por la exhibición de la copia autorizada o por los medios de las letras *a*) y *b*), podría completarse dicha reseña a los efectos de la calificación registral (por ejemplo, para calificar la suficiencia del poder) por medio de testimonio notarial del mismo de cualquier fecha que se presente o resulte de cualquier otra escritura cualquiera que sea su fecha.

C) La **suficiencia** de la representación alegada se acreditará mediante la relación o transcripción somera, pero suficiente, de las facultades representativas. Es ésta la exigencia fundamental que se deriva de la Resolución de 12 de abril de 2002, y en modo alguno puede confundirse ni darse por cumplida con el juicio notarial sobre la suficiencia de facultades representativas para el acto concreto y con nombre determinado a que se refiera la escritura (la RDGRN de 12-04-02 considera la transcripción o relación de facultades como parte integrante de la reseña y las RDGRN de 23, 26-04 y 03-05-02, califican la reseña como la narración de un hecho).

Con respecto a este punto hay que hacer constar las siguientes observaciones:

A) No es necesario transcripción literal, ni total ni parcial, de las facultades contenidas en el poder (con indicación en caso de ser parcial por parte del Notario de que en lo omitido no hay nada que amplíe, restrinja, modifique o condicione lo inserto) aunque, evidentemente, pueda seguir haciéndose así. Basta —y en ello está la novedad— con la simple relación de facultades sin necesidad de entrecomillarlas ni de expresar que en lo omitido haya nada en el poder que desvirtúe lo relacionado.

Pero es necesario destacar que la relación de facultades deberá ser tomada directamente del poder. Se trata de la constatación de un hecho —la existencia en el poder de esas facultades— y no de un juicio notarial sobre que del mismo se deriven determinadas facultades. De esta manera no sería correcta

una fórmula en la que el Notario en lugar de transcribir o relacionar esas facultades y luego expresar su juicio de suficiencia para el acto concreto documentado se limitase a emitir un juicio sobre la suficiencia de facultades para el citado acto con indicación incluso de esas facultades, pero no como constatación de un hecho —la existencia de las mismas en el poder— sino como conclusión de un juicio notarial. Por eso no son correctas fórmulas en las que el Notario después de reseñar la escritura de poder cuya copia se le exhibe indica: «...y de la que resultan facultades suficientes para el otorgamiento de esta escritura de...» o «para el otorgamiento íntegro de esta escritura de...» o «con facultades bastantes para este acto» o incluso aquella fórmula más completa pero incorrecta por la que el Notario expresa que «...y de la que, a mi juicio, resultan facultades para... que considero suficientes para el otorgamiento de esta escritura de...», pues en todas estas fórmulas no se transcriben o relacionan facultades y en la última de ellas aunque pudiera parecer que sí, tampoco, pues lo que hay es un juicio sobre que del poder se desprendan determinadas facultades pero no la transcripción o relación directa de las mismas del poder. Una vez más se insiste en que una cosa es la reseña —hecho— y otra posterior la valoración de su suficiencia —juicio—.

Y no sería admisible sostener que la relación somera de tales facultades resultan por remisión a la naturaleza del negocio instrumentado calificado notarialmente, pues relacionar las facultades no es emitir un juicio sobre ellas sino expresar, sin formalismos ni fórmulas sacramentales, en forma sucinta pero suficiente, las facultades representativas que resultan del poder (hechos) sobre las que se apoyará el juicio de suficiencia notarial (juicio).

Entender otra cosa sería hurtar al juicio registral de la calificación los elementos necesarios e imprescindibles para el fundamento contradictorio de su calificación. Calificar sobre lo que no puede calificar sería negar la calificación. Si se mantiene que el artículo 18 de la Ley Hipotecaria no ha sido reformado por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, pero al mismo tiempo se afirma que el Registrador califica sobre lo que resulte del documento y si de éste resulta que no puede discutir sobre la valoración que de la representación haya hecho el Notario autorizante de la escritura, en realidad lo que se está haciendo es negar al Registrador la calificación de la representación pues le impide discrepar, en su caso, del juicio notarial realizado.

Piénsese en el hipotético caso de que el poder sólo confiriera facultades para vender, y que el acto otorgado fuera de segregación y compraventa, y que el Notario autorizante al igual que el que autorizó la escritura que motivó la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 19 de junio de 1990, estimase que tal facultad (la de vender) es suficiente para el negocio de segregación y compraventa que autoriza. En tal caso, si el Registrador no tuviera expresados los elementos del juicio notarial (y nunca mejor dicho), nunca podría calificar la suficiencia de las facultades

del representante para el acto concreto celebrado y en consecuencia la validez del mismo e inscribiría un título que según la misma Dirección General de los Registros y del Notariado no es inscribible.

Y no se diga, como las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 23 y 26 de abril y 3 de mayo de 2002, que sería repetitivo y no se alcanzarían a comprender las diferencias entre decir «facultades para comprar que juzgo suficientes para esta escritura de compraventa» o decir «y de la que, a mi juicio, resultan facultades bastantes para el íntegro otorgamiento de la presente escritura» o «para este acto» (previa o posteriormente calificado de compraventa), pues las diferencias entre ambas fórmulas propuestas son claras. En el primer caso, y siempre que el Notario hubiera relacionado o dicho que el poder confiere al apoderado facultades para vender (hecho derivado del contenido del poder) encontraría justificación el juicio notarial de suficiencia de tal facultad para el acto concreto realizado, y permitiría distinguir perfectamente entre las facultades relacionadas (hechos) derivadas del poder y la valoración de la suficiencia de las mismas (juicio) para el otorgamiento del acto concreto autorizado, y no impediría la calificación del Registrador y su discrepancia, en su caso, con la valoración de suficiencia realizada por el Notario. En el segundo, no se sabría qué facultades concede el poder, pues el Notario habría realizado un doble juicio: que el poder concede facultades suficientes (pero sin expresar cuáles) y que éstas son bastantes para el acto de que se trata. En el ejemplo anteriormente expuesto, con la primera fórmula el Notario tendría que haber expresado que en la escritura de poder se le confieren al apoderado facultades para vender (hecho) y que tales facultades son suficientes para el presente acto de segregación y compraventa (juicio), y el Registrador en tal caso discrepar y entender que las facultades para vender no facultan para realizar segregaciones. Con la segunda fórmula, el Notario habría dicho que el poder confiere al apoderado facultades suficientes para el presente acto concreto de segregación y compraventa, con lo cual el Registrador no habría podido calificar tal suficiencia, pues no sabría cuáles eran las facultades concretas concedidas por el poder.

B) La transcripción o relación, aunque somera, tiene que ser suficiente para poder calificar que existen en el poder facultades suficientes para el acto concreto que se vaya a instrumentar ante el Notario. A este respecto recordar que respecto a los actos de riguroso dominio —art. 1.713 del Código Civil— el poder ha de ser específico para el acto o tipo de actos de que se trate y además expreso y por tanto no deducido, tácito o presunto.

Cumpléndose con esto, el Registrador quedará eximido de hacer más averiguaciones al respecto. Por eso lo importante es que de las facultades transcritas o relacionadas se deduzca la posibilidad de realización del acto concreto que se instrumenta, debiendo el Notario, en su caso, según proceda,

transcribir o relacionar las limitaciones que a las facultades expresadas se le hayan podido establecer en el poder, de tal manera que de no expresarse éstas se entenderán como inexistentes a efectos de la calificación registral, sin perjuicio de la responsabilidad notarial en la que se haya podido incurrir por su omisión.

Entre las distintas y variadas limitaciones que a las facultades transcritas o relacionadas se le hayan podido establecer en el poder pueden destacarse como más frecuentes las siguientes:

- a) Que las facultades transcritas o relacionadas hayan de ejercitarse mancomunadamente con otro u otros apoderados en cuyo caso así habrá de expresarlo el Notario. Pero de no expresarse nada sobre este punto deberá entenderse, a los efectos de la calificación registral, que no existe tal limitación (bien por ser único el apoderado o de serlo varios por haber sido nombrados con carácter solidario). Sólo cuando de la reseña del Notario se deduzca que el poder se ha otorgado a varios apoderados y no actúen estos mancomunadamente deberá hacerse constar la posibilidad de ejercicio solidario de la facultad como excepción a la regla general de la mancomunidad (art. 1.723 del Código Civil).
- b) Que las facultades transcritas o relacionadas únicamente hayan de ejercitarse en relación con determinadas personas (por ejemplo, no todas las herencias sino sólo la de X o comprar no a cualquiera sino a X) en cuyo caso el Notario habrá de expresarlo. Pero de no hacerlo se entenderá a efectos de la calificación registral como que tal limitación no existe y que las facultades transcritas o relacionadas pueden ejercitarse con relación a cualquier persona (art. 1.734 del Código Civil y RDGRN de 5-12-61).
- c) Que las facultades transcritas o relacionadas sólo puedan ejercitarse durante un determinado plazo de tiempo, en cuyo caso deberá el Notario expresarlo. Pero de no hacerlo se entenderá a los efectos de la calificación registral que tal limitación temporal no existe.
- d) Que las facultades transcritas o relacionadas sólo puedan ejercitarse con sujeción a determinadas condiciones especialmente en cuanto a cuantías o plazos afectantes al cumplimiento de la prestación (por ejemplo, importe de los préstamos o créditos hipotecarios, o cuantía y forma de pago del precio de las compraventas, duración máxima del arrendamiento, etc.). En tal caso si el Notario las relacionase se calificaría si el acto cumple o no con las citadas condiciones, pero de no expresarse éstas se tendrán por inexistentes a los efectos de la calificación registral.
- e) Que las facultades transcritas o relacionadas solamente pueden ejercitarse con relación a determinados bienes (por ejemplo, una finca

en concreto, un determinado tipo de fincas o las de un determinado ámbito espacial) o en relación a determinados derechos (por ejemplo, pleno dominio o un determinado tipo de derechos reales o cualesquiera derechos reales).

En cuanto al aspecto de los bienes hay que tener en cuenta que reiterada doctrina del TS y DGRN, ha establecido que no es esencial para la concesión del apoderamiento la determinación de los bienes con relación a los cuales se concede éste, sino que lo esencial es la determinación de los actos jurídicos para los que se concede el poder (es el criterio que sigue el art. 1.713 del Código Civil), pero ello no quita que si en el poder además de la determinación del tipo de actos para los que se da, se determinan el bien o bienes con relación a los cuales haya de ejercitarse, deba el Notario expresarlos debidamente (RDGRN de 17-11-2000); de tal manera que de no hacerlo constar el Notario, habrá de entenderse a los efectos de la calificación registral de que no existen en el poder limitaciones por razón del objeto.

Igual criterio deberá seguirse en cuanto a los derechos. Si el poder determinase con relación a qué tipo de derechos hayan de ejercitarse las facultades, sólo con respecto a ellos podrá ser ejercitado el poder, pero de no expresar el poder nada sobre este punto, en principio las facultades del mismo deberían entenderse referidas únicamente al pleno dominio en su integridad. Por ello, cuando el Notario no exprese nada, las facultades transcritas o relacionadas solamente podrán ejercitarse con relación al total pleno dominio, siendo por el contrario necesario que el Notario relacione de manera expresa la concesión de facultades que supongan la constitución, por vía de reserva o transmisión, de derechos reales limitados o situaciones de indivisión o copropiedad (art. 1.713 del Código Civil).

A esta conclusión puede llegarse a la vista de la numerosa jurisprudencia registral que considera la constitución (y aunque ésta pueda tener lugar por vía de reserva) de gravámenes o derechos reales limitados como actos de riguroso dominio para los cuales se necesitaría poder expreso (por ejemplo, la facultad de constituir servidumbres no permite constituir vinculaciones *ob rem* de la RDGRN de 30-9-84; la facultad para vender no comprende constituir hipoteca, RDGRN de 29-9-83) o, igualmente, la constitución de regímenes de comunidad como actos de riguroso dominio (por ejemplo, el poder para vender no faculta para hacer divisiones horizontales, RDGRN de 14-4-70) frente a la negación de tal carácter de acto de riguroso dominio a los actos de extinción de comunidad (RDGRN de 25-4-24 y 21-12-29). Este principio general de nuestro ordena-

miento jurídico de fomentar el carácter pleno del dominio fomentando la desaparición o no surgimiento de limitaciones al mismo y su atribución a un único sujeto de derecho para facilitar la explotación económica de los bienes y que se manifiesta en la norma a través de diferentes mecanismos (véase el estudio que de este principio se hace en la RGDRN de 7-2-95) ha de presidir también la interpretación del contenido del poder. Lo cual no impide, como es evidente, que si la facultad transcrita o relacionada se ha concedido para «cualesquiera clase de bienes o derechos o participaciones de los mismos» pueda ejercitarse sin restricción, pero para ello será necesario que así se reseñe por el Notario.

- f) Que las facultades transcritas o relacionadas no puedan delegarse. Para que así ocurra, deberá constar expresamente en el poder esta limitación, por tanto, admitida la representación con su apoderamiento por el Notario, deberá entenderse a efectos de la calificación registral que aquella prohibición no existe en el poder, siendo aplicable en tal caso la doctrina de la DGRN en Resolución de 10-02-95.

La aplicación de esta Resolución lleva consigo que no sólo se tenga que hacer la oportuna reseña de la escritura de sustitución de poder completa sino que además ésta incluya, extraída del contenido de la escritura de sustitución de poder, la reseña de la escritura del poder sustituido en especial en cuanto al hecho de haberse exhibido al tiempo de otorgarse la escritura de sustitución de poder, copia autorizada del poder originario como circunstancia determinante de la no exigencia de la exhibición de la escritura de poder originario al tiempo de exhibirse la de sustitución de poder.

- g) Que las facultades transcritas o relacionadas puedan ejercitarse en supuesto de autocontratación o de conflicto de intereses.

En este caso, más que de una limitación de la facultad o de las facultades transcritas o relacionadas resultante de poder, se trata de una limitación legal que solamente desaparecerá cuando en el poder expresamente así se haya establecido. Por ello, en tales casos será inexcusable que el Notario incluya esta habilitación en su relación de facultades, puesto que de no hacerlo, a efectos de la calificación registral deberá entenderse que sigue vigente la limitación legal. Y sin que ello excluya la calificación registral en el supuesto de su constancia, dada la variedad de casos que se pueden presentar.

JUICIO NOTARIAL SOBRE LA SUFICIENCIA DE LAS FACULTADES REPRESENTATIVAS

Constituye, junto con la reseña identificativa del documento auténtico del que se derive la representación y que por detallado hemos analizado anteriormente, la segunda de las exigencias formales que se le imponen al Notario en materia de representación.

Dicho juicio, según la citada Resolución, deberá cumplir dos requisitos:

- a) Que no sea genérico y abstracto sino concretado al acto o contrato a que el instrumento se refiera.
- b) Que incluya la expresión precisa del nombre del acto o contrato contenido en la escritura.

Y respecto al mismo, la Resolución de 12-04-2002, considera su falta como defecto de forma extrínseca que obligaría a negar al documento, así redactado, la cualidad de escritura pública inscribible a los efectos de lo establecido en los artículos 3 y 18 de la Ley Hipotecaria, por no cumplir los requisitos exigidos por la legislación notarial respecto al juicio notarial de capacidad y legitimación de los otorgantes (art. 98.1 de la Ley 24/2001 y 17.bis, apartado 2.a, de la Ley del Notariado). Pero su existencia no resulta indefectiblemente vinculante para el Registrador, dado que, en el ejercicio de su función calificadora y a la vista de lo que resulte del propio documento y de los asientos del Registro podrá discrepar de él.

Conviene advertir ahora que aunque es frecuente desde la óptica notarial la equiparación entre el juicio notarial de suficiencia de la representación acreditada con el que realiza sobre la capacidad de los otorgantes de conformidad con lo dispuesto en los artículos 156.8 y 167 del RN, para atribuirle los mismos efectos (cfr. Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 29 de abril de 1994, sobre la especial relevancia de certidumbre que, según la Jurisprudencia del TS, reviste la aseveración notarial de capacidad que alcanza el rango de fuerte presunción *iuris tantum* y que, por consiguiente, vincula *erga omnes* y obliga a pasar por ella en tanto no sea revisada judicialmente); tal equiparación, sin embargo, no es admisible.

El Notario, de conformidad con la legislación notarial, al emitir el juicio de suficiencia de capacidad de los otorgantes, lo hace desde un doble punto de vista:

- a) Como circunstancia puramente subjetiva y valorativa de las facultades intelectivas y volitivas de los otorgantes y que corresponden a la capacidad natural de los sujetos para prestar libre, voluntaria y conscientemente su consentimiento negocial y que en cuanto valo-

ración puramente personal y apreciable por el examen físico (hechos) de los otorgantes corresponde únicamente al Notario, pues es el que goza de la inmediatividad de su presencia física. A este aspecto se circunscribe la doctrina anteriormente expuesta del TS.

- b) Como capacidad de obrar o aptitud de los sujetos para realizar con eficacia actos jurídicos concretos y que cuando tal queda determinada por las circunstancias personales relativas al estado civil de las personas. Circunstancias que en cuanto justificativas de ese juicio notarial son de obligada constancia en el documento notarial y no impide la calificación registral sobre la misma, pues aquel juicio responde a una valoración de la aptitud de los sujetos para realizar con eficacia jurídica el acto o contrato de que se trate sobre la base de los presupuestos que constan en el propio documento (estado civil relativo a la mayor o menor edad, soltería, viudedad, matrimonio, etc., nacionalidad).

Por ello al pretender equiparar los efectos del juicio o valoración de suficiencia que el Notario hace de la representación con los derivados de la capacidad de los otorgantes, no cabe duda de que en todo caso tal equiparación sólo puede referirse al segundo de los aspectos anteriores y en tal sentido el Notario debería expresar los presupuestos fácticos sobre los que basa o en los que fundamenta su juicio de suficiencia. Y así, al emitir su juicio de suficiencia de tal representación deberá expresar en el documento los fundamentos de su resolución valorativa positiva.

Sólo desde este punto de vista cobra sentido el juicio notarial de suficiencia sobre la representación, pues al propio tiempo que, como en el caso de la capacidad, se contienen y expresan en el documento los elementos fácticos que permiten la emisión del juicio, permite también, o no impide, como también en materia de capacidad, la calificación registral (ex art. 18 de la Ley Hipotecaria). Piénsese en los innumerables casos de discrepancia que en materia de capacidad, y pese al juicio notarial, han existido entre Notarios y Registradores, dando lugar a una abundantísima doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre la materia (menores emancipados, incapaces, quebrados, suspensos, conflictos de intereses, etc.).

Si en materia de representación legal y orgánica, al venir legalmente predeterminado el contenido o ámbito del poder de representación de los diferentes representantes, el juicio notarial de suficiencia de la representación no impediría la calificación registral de la aptitud o legitimación del representante para llevar a cabo el acto o contrato pretendido pues, en definitiva, los elementos delimitadores de su ámbito de actuación están legalmente establecidos, en materia de representación voluntaria, y con mayor razón, al no existir más soporte fáctico que el derivado del propio

documento notarial, la reseña o expresión notarial de las facultades o ámbito de poder de representación en los que apoya su juicio se revela como imprescindible y de obligado cumplimiento.

Tanto más si se piensa que el juicio notarial de insuficiencia de representación no impediría, con la oportuna advertencia notarial, como también sucede en otros casos de autorización notarial, el otorgamiento del documento con el consentimiento de los interesados a quienes se trasladaría la responsabilidad de dicho otorgamiento (cfr. arts. 2 de la Ley del Notariado, 3.3, 164.2, 176.2, 169.2 y 3 y 172 del RN). Lo que revela, además, que dicho juicio notarial tiene la consideración de juicio de legalidad y no de calificación o control de legalidad, pues en tal caso la apreciación notarial de insuficiencia de la representación impediría la autorización del instrumento público.

La calificación registral, en materia de representación, supone la posibilidad de discrepar en orden a la suficiencia de las facultades precisas para el otorgamiento de un acto concreto, y si tal posibilidad está vedada al Registrador entonces se está impidiendo la calificación registral.

Téngase presente además que el juicio notarial como cualquier decisión de un poder público (funcionario) está sometido al principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 de la Constitución Española) y a la necesidad, como sucede con los restantes funcionarios públicos (cfr. art. 208 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de 7 de enero de 2000, art. 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, art. 19.bis de la Ley Hipotecaria) de fundamentar sus decisiones y resoluciones (juicios).

Esta necesidad de motivar las decisiones administrativas y judiciales, de indicar las razones de hecho y de derecho en que se apoyan, es una consecuencia del sometimiento de los poderes públicos (y también, por tanto, de los Notarios) a la legalidad, una exigencia del Estado de Derecho superadora del normal proceder absolutista, en cuya época la ausencia de fundamentación de los fallos (decisiones, juicios) constituía una regla de prestigio, precisamente porque la eficacia de los mismos descansaba en la soberanía directa del monarca y no en el imperio de la Ley. Superada esa forma de organización política, ya no puede defenderse la existencia de parcelas de poder absoluto delegadas en un funcionario, aunque sea Notario. La motivación, como requisito de la conformación del acto, ha de ser suficiente, es decir, debe dar razón plena del proceso lógico y jurídico que ha conducido a adoptar la decisión de que se trate.

Se revela así la motivación como un instrumento de prevención de la arbitrariedad, en la medida que su cumplida observancia dificulta las decisiones voluntaristas, y al mismo tiempo se presenta como una garantía

de la posición jurídica del administrado (y de la posibilidad de calificación del Registrador), informándole de los argumentos a rebatir.

Pues bien, sobre esta base hay que señalar que el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas, como todo juicio o decisión, debe estar motivado y fundamentado y basado en los elementos que lo sustentan, los cuales, como garantía y justificación de su propia actuación y de la posición jurídica del administrado, deben estar reseñados o expresados.

ADDENDA

Con posterioridad a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002, sobre la cual versa el trabajo anterior, elaborado en el mes de julio de 2002, se han dictado por la Dirección General de los Registros y del Notariado diversas Resoluciones sobre la materia. Podemos citar, en tal sentido, las de 23 y 26 de abril, 3 de mayo, 21 de mayo, 30 de septiembre y 8 de noviembre de 2002. Dichas Resoluciones las podemos agrupar en tres apartados:

- A) Las de 23 y 26 de abril, 3 de mayo y 21 de mayo.
- B) La de 30 de septiembre de 2002.
- C) Y la de 8 de noviembre de 2002.

A) LAS RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO DE 23 Y 26 DE ABRIL, 3 DE MAYO Y 21 DE MAYO DE 2002

Valga por todas ellas la de 21 de mayo, que además reproduce literalmente los Fundamentos de Derecho de todas las anteriores sin más diferencias que las propias del caso concreto objeto de resolución. De dicha Resolución reproducimos únicamente sus Fundamentos de Derecho, pero de los cuales se deducen los particulares referentes a los hechos y a la nota de calificación registral.

Señala la citada Resolución:

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 98, 100.1, 100.2, 103 y 112.2 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 1.216, 1.217, 1.218, 1.219, 1.257, 1.259, 1.712, 1.717 y 1.733 y siguientes del Código Civil; 18.2, 20 y 21 del Código de Comercio; 1, 3, 18, 19.bis, 21, 42.9.º, 65, 273 y 274 de la Ley Hipotecaria; 1, 17.bis, 23 y 47

de la Ley del Notariado; 5.2 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre; 101, 481 y 560 del Reglamento Hipotecario; 143, 145, 164, 165, 166, 244.E), apartado 8, y 313.3.º del Reglamento Notarial; las sentencias del Tribunal Constitucional 87/1997, de 24 de abril, y 207/1999, de 11 de noviembre; la sentencia del Tribunal Supremo —Sala Tercera— de 24 de febrero de 2000, y las Resoluciones de esta Dirección General de 15 de julio de 1954, 29 de abril de 1994, 3 de abril de 1995, 12 de abril de 1996 y 12, 23, 26 de abril y 3 de mayo de 2002.

1. En el supuesto fáctico de este recurso se presenta en el Registro de la Propiedad copia de una escritura de compraventa de inmueble —con expresa calificación de tal contrato conforme al art. 156.9.º del Reglamento Notarial—, en la que el Notario no sólo expresa que quien interviene en representación de la compradora hace uso del poder conferido mediante escritura otorgada ante el mismo Notario con la misma fecha y cuya copia autorizada tiene a la vista, consignando, además, la afirmación de la otorgante sobre la vigencia del poder y sobre la circunstancia de no haber variado la capacidad de la representada; sino que, asimismo, juzga, bajo su responsabilidad, que dicha compareciente tiene facultades representativas bastantes para dicho acto.

El Registrador suspende la inscripción de tal escritura, “por no acreditarse las facultades representativas de los otorgantes que intervienen como apoderados —sic—”, ya que, a su juicio, el documento del que resulta la representación alegada debe ser unido a la matriz, original o por testimonio, por exigirlo así el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y el artículo 18.1 de la Ley Hipotecaria no ha sido derogado.

2. La cuestión planteada debe ser solventada a la vista de la legalidad vigente contenida fundamentalmente, por lo que al presente recurso se refiere, en el artículo 98 de la Ley 24/2001, cuya aplicación ha dado lugar a las recientes Resoluciones de este Centro Directivo de 12, 23 y 26 de abril y 3 de mayo de 2002.

3. A tenor del apartado 2 del citado artículo 98 de la Ley 24/2001, “la reseña por el Notario 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”.

Como ha declarado este Centro Directivo en su Resolución de 12 de abril de 2002, el artículo 98.2 de la Ley 24/2001, “no ha modificado el esquema de la seguridad jurídica preventiva ni la función que en ese esquema desarrollan sus protagonistas. En este sentido, aunque la norma indudablemente incrementa la fe pública notarial en materia de representación, lo hace sin merma de la función calificadora de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles”.

Y ello es así por cuanto que dicho precepto en nada altera en la práctica la calificación registral de las escrituras que, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria debe realizarse, "por lo que resulta de ellas y de los asientos del Registro" —cfr., también, art. 18.2 del Código de Comercio.

Como indica también la Resolución citada en su Fundamento Jurídico 3.º: "El artículo 18 de la Ley Hipotecaria, al regular la calificación registral no predetermina el contenido de la escritura pública, sino que éste viene definido, en lo que ahora interesa, por la legislación notarial (cfr. art. 1.217 del Código Civil). Pero los requisitos para que el derecho constituido en virtud de la misma sea inscribible en el Registro, sí son establecidos por la legislación hipotecaria".

El alcance de la novedad introducida por el citado artículo 98.2 queda claramente precisado en la Resolución de 12 de abril de 2002, por cuanto que con anterioridad al 1 de enero de 2002, "al no existir un precepto legal que atribuyera plena eficacia formal por sí sola a la manifestación notarial relativa a la suficiencia de las facultades representativas, estaba fuera de discusión que la suficiencia del poder —o del documento mediante el que se pretende acreditar la representación orgánica— quedaba sometida a la calificación del Registrador" (...) "Hoy, tras la reforma legislativa (...), a los juicios notariales de capacidad natural y de capacidad jurídica de los otorgantes se les atribuye idéntico valor, actúen éstos personalmente o por medio de representante o apoderado". Insistiendo en ello la citada Resolución al señalar que, "conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, tal aseveración notarial de capacidad reviste especial certidumbre, que alcanza el rango de 'fuertepresunción iuris tantum', de modo que vincula erga omnes y obliga a pasar por ella, en tanto no sea revisada judicialmente con base en una prueba contraria que no deberá dejar margen racional de duda (cfr. la Resolución de 29 de abril de 1994).

Hoy, tras la reforma que introduce el artículo 98, estas consideraciones resultan plenamente aplicables al juicio de suficiencia de las facultades representativas, lo cual es razonable, pues no se entendería con facilidad que la fe pública abarcara lo más, la capacidad y legitimación del otorgante, y no fuera suficiente para abarcar la capacidad y legitimación de su representante".

4. La correcta aplicación del artículo 98.2 exige la concurrencia de dos elementos perfectamente diferenciados: La reseña del documento auténtico y la valoración de la suficiencia de las facultades representativas. La reseña y la valoración harán fe suficiente, por sí solas (adviértase que se emplea el plural), de la representación acreditada bajo la responsabilidad del Notario.

La reseña tiene por objeto los datos de identificación del documento auténtico. Es la narración de un hecho.

En cambio, la valoración viene referida a la suficiencia de las facultades representativas y es un juicio que el Notario emitirá, bajo su responsabilidad, si, tras examinar el documento auténtico, considera que las facultades en él contenidas son suficientes para el otorgamiento del documento notarial en congruencia con los actos o negocios que en él se formalizan.

Como declaró la misma Resolución de 12 de abril de 2002: "8. En definitiva, el mencionado artículo 98, en su apartado 1, explicita con rango de ley una doble exigencia que ya se imponía, reglamentariamente, al Notario autorizante: por una parte, la necesidad de reseñar siempre el documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada (como exigía ya el art. 164 del Reglamento Notarial); y, por otra, la obligación de expresar que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato de que se trate (como resultaba ya del art. 145 de dicho Reglamento, al disponer que 'el Notario no sólo deberá excusar su ministerio, sino negar la autorización notarial', 'cuando la representación del que comparezca en nombre de tercera persona, natural o social, no esté legítimamente acreditada o no le corresponda por las leyes')".

5. Ahora bien, como reconoce también la tantas veces citada Resolución de 12 de abril de 2002, lo dicho "...no excluye la necesidad de expresión, en los términos que se dirán seguidamente, de los elementos necesarios para que el Registrador ejerza su función calificadora y pueda comprobar la adecuación de las facultades representativas al negocio otorgado cuya inscripción se pretende".

En efecto, el Registrador debe seguir realizando su función calificadora ateniéndose a lo que resulte de la escritura y de los asientos del Registro, de conformidad con el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, cuyo tenor literal permanece invariable tras la reforma llevada a cabo por la Ley 24/2001. Por ello, el Registrador debe comprobar si en la escritura figuran la reseña de los datos identificativos del documento de representación y la valoración de la suficiencia de las facultades en congruencia con el contenido de la propia escritura y del Registro.

Así, al igual que en materia de capacidad jurídica, si el juicio notarial resulta incongruente o contradicho por el contenido de la escritura, debe el Registrador denegar la inscripción de ésta, tratándose de representación, si la reseña es errónea, o la valoración de la suficiencia de las facultades resulta contradicha por el contenido de la escritura o de los asientos registrales, el Registrador deberá denegar la inscripción. Por el contrario, cuando el Notario, de conformidad con las exigencias del artículo 98.2, haya hecho la reseña, somera pero suficiente, de los datos identificativos del poder, así como la valoración de la suficiencia de las facultades repre-

sentativas del apoderado, y la apreciación notarial no resulte contradicha en los términos indicados anteriormente, el Registrador deberá atenerse a lo dispuesto en el citado artículo 98.2, que atribuye a la reseña y a la valoración la virtualidad de hacer fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada.

6. En la escritura que motiva el presente recurso, el Notario autorizante reseñó, somera pero suficientemente, los datos identificativos del documento de poder cuya matriz figura en su protocolo y cuya copia autorizada le fue exhibida por la apoderada de la compradora a los efectos de proceder al otorgamiento de la compraventa. Por otra parte, el Notario, bajo su responsabilidad, juzgó suficientes las facultades de la apoderada para el contrato instrumentado en la escritura. El Notario no transcribe dichas facultades pero las identifica por remisión a la naturaleza del negocio instrumentado que califica previamente de compraventa.

7. Se plantea, pues, como único problema el de determinar si el juicio de suficiencia de las facultades de la apoderada está debidamente formulado y si, en este caso, la escritura, en lo que a la representación se refiere, contiene los suficientes elementos para que el Registrador pueda calificarla y proceder, en su caso, a su inscripción.

El funcionario calificador no entra en el examen en torno a la corrección o incorrección del juicio notarial de suficiencia, sino que se limita a no reconocerle ningún valor por cuanto que, conforme a la nota calificadora, decide suspender la inscripción "por no acreditarse las facultades representativas de los otorgantes (sic) que intervienen como apoderados".

Pero, como declaró la Resolución de 12 de abril de 2002, "Cuando el Notario haya realizado el juicio de suficiencia, y de la escritura resulten los particulares bastantes para que el Registrador califique la capacidad del otorgante con relación al acto que se pretende inscribir, el Registrador no podrá exigir la documentación complementaria". "Así como el Registrador no puede revisar ese juicio del Notario sobre la capacidad natural del otorgante (salvo que —como podrá ocurrir excepcionalmente— de la propia escritura o del Registro resulte contradicha dicha apreciación) tampoco podrá revisar la valoración que el Notario autorizante haya realizado de la suficiencia de las facultades representativas de quien comparece en nombre ajeno que hayan sido acreditadas y reseñadas en la forma prevenida en el artículo 98.1 de la Ley 24/2001, siempre, claro está, que tal reseña permita el ejercicio de la calificación registral a los efectos de practicar, suspender o denegar la operación registral solicitada y siempre que, como se ha señalado, de la propia escritura o del Registro no resulte contradicha tal apreciación". "La expresión por parte del Notario de que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera, eximirá al

Registrador de realizar mayores averiguaciones al respecto, y no podrá exigir como documentación complementaria la aportación de la copia autorizada o la transcripción literal total en la escritura de las facultades representativas ”.

8. *En el presente caso no existe contradicción alguna entre la valoración notarial y el contenido de la escritura y del Registro.*

Quedaría por tanto determinar si acaso la escritura de compraventa no contiene los particulares bastantes para que el Registrador la califique íntegramente.

Ello únicamente sería así si la exigencia legal impuesta por el artículo 98.2 sólo pudiera entenderse cumplida si el Notario, además de reseñar los datos identificativos del poder y de valorar su suficiencia tuviese que transcribir o copiar las facultades representativas contenidas en aquél.

Al respecto, la Resolución de 12 de abril de 2002, declaró que cuando “del propio título resulten los elementos necesarios para cumplir con su función calificadora, los Registradores no pueden exigir que dichos títulos contengan la transcripción total de las facultades o la incorporación total —ni mucho menos, el acompañamiento—, de los documentos que se hayan aportado para acreditar la representación alegada”. Podría, por tanto, surgir la duda de si los Registradores pueden exigir en estos casos la transcripción parcial.

A tal fin es importante destacar que, como resulta del apartado 8, párrafo 3.º de la Resolución citada, “Este sistema de reseña del documento acreditativo y expresión de la valoración de suficiencia de la representación es imperativo, por cuanto la Ley lo impone como obligación y no como facultad del Notario autorizante, de modo que una y otra exigencia son, en todo caso, imprescindibles y no quedan cumplidas por la mera transcripción o incorporación, total o parcial, del documento representativo aportado con omisión de la expresión de dicha valoración, circunstancia ésta que, además de comportar un estéril encarecimiento y no excluir, en su caso, la responsabilidad civil y disciplinaria del Notario, obligaría a negar al documento así redactado la cualidad de escritura pública inscribible a los efectos de lo establecido en los artículos 3 y 18 de la Ley Hipotecaria, por no cumplir los requisitos exigidos por la legislación notarial respecto del juicio notarial de capacidad y legitimación de los otorgantes —cfr. arts. 98.1 de la Ley 24/2001 y 17.bis, apartado 2.a) de la Ley del Notariado—”.

De ello resulta claramente la distinción entre, por un lado, la reseña y la valoración exigidas por el artículo 98.2 y, por otro, la técnica notarial del testimonio, copia o transcripción, total o parcial, pues la exigencia legal tiene diferente alcance hasta el punto de no quedar cumplida con la transcripción de las facultades representativas.

A mayor abundamiento, según el inciso segundo del párrafo quinto del apartado 5 de la tantas veces citada Resolución de 12 de abril de 2002: “Tampoco serán exigibles fórmulas sacramentales ni la afirmación, por parte del Notario, de que al expresar la suficiencia de las facultades (ámbito) representativas haya nada omitido que desvirtúe el juicio de suficiencia”. Es claro, pues, que la forma o manera de expresar la suficiencia de las facultades se aparta por completo de la técnica notarial aplicable a los testimonios o transcripciones parciales que exigen siempre la dación de fe específica de que en lo omitido no hay nada que altere, desvirtúe o de algún modo modifique o condicione lo transcrito —cfr. art. 246 del Reglamento Notarial.

9. No obstante, el rigor que debe siempre exigirse a toda actuación notarial por su trascendencia, hace recomendable rechazar la expresión laconica de juicios de suficiencia sin una referencia concreta a la razón o razones en que el Notario basa su apreciación. De ahí que cuando el Notario asevere la suficiencia del poder deba hacerlo por referencia expresa a su contenido en congruencia con el de la escritura que autoriza.

Ahora bien, esta concreción podrá hacerla el Notario apoyando su juicio o valoración en una referencia o relación de la esencia de tales facultades o en una transcripción somera pero suficiente de las facultades atinentes al caso, de la misma forma que, aunque según quedó expuesto son figuras distintas, los testimonios notariales pueden ser literales o en relación —cfr. art. 246 del Reglamento Notarial.

Así, por ejemplo, si el Notario ha comprobado que el apoderado está plenamente facultado para disponer de todo tipo de bienes a título oneroso o gratuito, será suficiente con reseñar que está facultado para vender sin tener que copiar literalmente las facultades.

En este sentido, la Resolución de 12 de abril de 2002 consideró contenido de la “reseña identificativa” la indicación de una relación o transcripción somera pero suficiente de las facultades representativas —cfr. párrafo segundo del apartado 8.

Por todo lo dicho, no cabe entender que la exigencia legal impuesta por el nuevo artículo 98.2 implique, necesariamente, en todo caso, la copia transcripción literal de las facultades representativas.

10. Llegado a este punto, queda por resolver si en la escritura de compraventa que motiva este recurso el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas está correctamente formulado. El Notario, de las distintas posibilidades anteriormente indicadas, en lugar de apoyar su juicio en una copia literal de las facultades, opta por emitirlo en relación con la naturaleza del negocio incluido en la escritura y que previamente califica debidamente de compraventa. Es cierto que el Notario podría haber reiterado que las facultades del apoderado eran para vender pero no

se alcanza a comprender la diferencia que existe entre esta fórmula y la utilizada, en la que se señala expresamente que las facultades son para formalizar la escritura calificada previamente de compraventa.

En conclusión, examinado el contenido de la escritura presentada a inscripción, la calificación del Registrador no puede ser confirmada toda vez que, de un lado, no existe ninguna contradicción entre el juicio notarial de suficiencia de las facultades de la apoderada y el contenido de la escritura y, por otra parte, del propio título resultan los elementos necesarios para que el Registrador pueda cumplir con su función calificadora.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación del Registrador en los términos que resultan de los precedentes Fundamentos de Derecho».

Estas Resoluciones, a pesar de querer apoyarse y fundamentarse en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002, en el fondo desvirtúan el sentido de aquella.

En efecto, en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002, se dejó muy claro, como las propias Resoluciones citadas se encargan de recordar, que, «el artículo 98.2 de la Ley 24/2001 no ha modificado el esquema de la seguridad jurídica preventiva ni la función que en ese esquema desarrollan sus protagonistas. En este sentido, aunque la norma indudablemente incrementa la fe pública notarial en materia de representación, lo hace sin merma de la función calificadora de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles».

Por ello, y con el fin de permitir la calificación registral, la reseña identificativa del documento auténtico debe comprender la relación o transcripción somera, pero suficiente, de las facultades representativas (cfr. párrafo segundo del apartado 8 de dicha Resolución).

En definitiva, el juicio notarial de suficiencia debe venir apoyado en el «hecho», expresión y fundamento del juicio, de las facultades representativas contenidas en la escritura de poder y debidamente relacionadas en el título. Debe así distinguirse entre hecho y juicio. El hecho, como expresión y fundamento del juicio notarial, relativo a las facultades conferidas al apoderado y contenidas en el poder y el juicio notarial, propiamente dicho, que con referencia a aquellas facultades expresa su adecuación y suficiencia para el acto o contrato contenido en el título.

Pues bien, esta doctrina que con toda claridad expresa la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002, es enturbiada por las que estamos comentando de 23, 26, 3 y 21 de mayo de 2002, pues pretenden sustituir esa dualidad, hecho (facultades relacionadas) y juicio por un doble juicio. Un juicio de suficiencia que se apoya en otro juicio y que, en definitiva, impide la calificación registral.

Son, en este sentido, reveladores los últimos párrafos de las Resoluciones citadas al afirmar que, aunque «...la Resolución de 12 de abril de 2002 consideró contenido de la "reseña identificativa", la indicación de una relación o transcripción somera pero suficiente de las facultades representativas —cfr. párrafo segundo del apartado 8—, "...no cabe entender que la exigencia legal impuesta por el nuevo artículo 98.2, implique necesariamente, en todo caso, la copia transcripción literal de las facultades representativas", y que "llegado a este punto queda por resolver si en la escritura de compraventa que motiva este recurso, el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas está correctamente formulado. El Notario, de las distintas posibilidades anteriormente indicadas, en lugar de apoyar su juicio en una copia literal de las facultades, *opta por emitirlo en relación con la naturaleza del negocio incluido en la escritura y que previamente califica debidamente de compraventa*. Es cierto que el Notario podría haber reiterado que las facultades del apoderado eran para vender, pero no se alcanza a comprender la diferencia que existe entre esta fórmula y la utilizada, en la que se señala expresamente que las facultades son para formalizar la escritura calificada previamente de compraventa».

Recordemos que en el caso resuelto por esta Resolución, similar a los de las restantes, la fórmula empleada por el Notario autorizante de la misma era la siguiente: «*según resulta de copia autorizada de escritura de apoderamiento que tengo a la vista, otorgada en esta ciudad, a mi testimonio, con esta misma fecha, en el que, a mi juicio y bajo mi responsabilidad, se le conceden facultades bastantes para este acto, el cual asegura el apoderado vigente, así como que no ha variado la capacidad de su representada*» (se añade «*juzgándoles tal y como intervienen, con la capacidad legal necesaria para otorgar esta escritura de compraventa*»).

Es decir, el Notario no afirma que el poder conceda facultades al apoderado para comprar o vender (hecho) y que en consecuencia tales facultades son suficientes para el otorgamiento de la escritura de compraventa, sino que en dicho poder se le conceden facultades que, a su juicio, son suficientes para el otorgamiento de la escritura de compraventa.

La diferencia, a pesar de que la Resolución manifiesta que no se alcanza a comprender la diferencia, es notable. Con la fórmula utilizada en la escritura, y que la Resolución da por buena, el juicio notarial de suficiencia de la representación alegada para el acto concreto se basa en otro, y previo, juicio de que las facultades concedidas por el poder (pero sin expresar cuáles) son suficientes para poder decir que son suficientes. Es decir, el Notario basa su juicio de suficiencia de la representación acreditada en un juicio previo del cual nadie tiene conocimiento, solo él. El Registrador no puede discrepar de la posible insuficiencia de las facultades concedidas en

el poder para la realización del acto concreto, pues las mismas no han sido debidamente relacionadas en el documento.

En otro caso, y siempre que el Notario hubiera relacionado o dicho que el poder confiere al apoderado facultades para vender (hecho derivado del contenido del poder) encontraría justificación el juicio notarial de suficiencia de tal facultad para el acto concreto realizado, y permitiría distinguir perfectamente entre las facultades relacionadas (hechos) derivadas del poder y la valoración de la suficiencia de las mismas (juicio) para el otorgamiento del acto concreto autorizado, y no impediría la calificación del Registrador y su discrepancia, en su caso, con la valoración de suficiencia realizada por el Notario. Pero si no es así, no se sabría qué facultades concede el poder, pues el Notario habría realizado un doble juicio: que el poder concede facultades suficientes (pero sin expresar cuáles) y que éstas son bastantes para el acto de que se trata.

El Notario no está afirmando que el poder conceda facultades para comprar o vender, sino que concede facultades suficientes para comprar o vender. Si el poder sólo concediese facultades para administrar, pero el Notario considerase que son suficientes para vender, bastaría con que dijese que el poder concede facultades que, a su juicio, son suficientes para vender, y con esta fórmula, aparte de autorizar un acto inválido, habría impedido la calificación registral.

Piénsese en el caso en el que el poder sólo confiriera facultades para vender, y que el acto otorgado fuera de segregación y compraventa, y que el Notario autorizante al igual que el que autorizó la escritura que motivó la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 19 de junio de 1990, estimase que tal facultad (la de vender) es suficiente para el negocio de segregación y compraventa que autoriza. En tal caso, si el Registrador no tuviera expresados los elementos del juicio notarial (y nunca mejor dicho), nunca podría calificar la suficiencia de las facultades del representante para el acto concreto celebrado, y en consecuencia la validez del mismo, e inscribiría un título que según la misma Dirección General de los Registros y del Notariado no es inscribible.

Con la fórmula que patrocinamos y que responde a las exigencias interpretativas que del artículo 98 realiza la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002, el Notario tendría que haber expresado que en la escritura de poder se le confieren al apoderado facultades para vender (hecho) y que tales facultades son suficientes para el presente acto de segregación y compraventa (juicio), y el Registrador en tal caso discrepar y entender que las facultades para vender no facultan para realizar segregaciones. Con la fórmula que defienden las Resoluciones que comentamos, el Notario habría dicho que el poder confiere al apoderado facultades suficientes para el presente acto concreto de segregación y com-

praventa, con lo cual el Registrador no habría podido calificar tal suficiencia, pues no sabría cuáles eran las facultades concretas concedidas por el poder.

Por eso la reseña identificativa del documento auténtico del cual resulta la representación alegada debe contener una relación o transcripción somera pero suficiente de las facultades conferidas al apoderado y sobre ellas expresar el Notario su juicio de suficiencia de las mismas para el acto o contrato autorizado. De esta manera expresa el Notario el juicio o fundamento de su decisión, que como todas las jurídicas debe estar motivada (art. 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, 208 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000) y al mismo tiempo permite la calificación registral de tal suficiencia y que como tal no ha sido limitada por el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre. Calificación registral que debe permitir la discrepancia del juicio notarial realizado, pues de lo contrario no puede afirmarse que sea calificación propiamente dicha.

B) RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO, DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2002

Quizá por esta doctrina perturbadora de las Resoluciones anteriormente vistas, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 30 de septiembre de 2002, trata de volver a la línea ortodoxa que marcara la de 12 de abril.

«FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 98, 100.1, 100.2, 103 y 112.2 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 1.216, 1.217, 1.218, 1.219, 1.257, 1.259, 1.712, 1.717 y 1.733 y siguientes del Código Civil; 1, 3, 18 y 19.bis de la Ley Hipotecaria; 1, 17.bis, 23 y 47 de la Ley del Notariado; 101 del Reglamento Hipotecario; 143, 145, 164, 165, 166 y 246 del Reglamento Notarial; y las Resoluciones de esta Dirección General de 15 de julio de 1954, 29 de abril de 1994, 3 de abril de 1995, 12 de abril de 1996 y 12, 23 y 26 de abril y 3 y 21 de mayo de 2002.

1. En este recurso se plantea si es suficiente, para inscribir una escritura de préstamo hipotecario otorgada a través de apoderado, que el Notario asevere respecto de la escritura de poder (que, según expresa, ha tenido a la vista y está debidamente inscrita en el Registro Mercantil, con los datos de inscripción que también se detallan) lo siguiente: “se confieren al apoderado facultades suficientes que, a mi juicio, son suficientes para el otorgamiento de la presente escritura”; o si, como exige el Registrador, es

necesario acompañar la copia autorizada de la escritura de poder para que aquél pueda ejercer su función calificadora.

2. Como ya señalara esta Dirección General en Resolución de 12 de abril de 2002, para resolver las cuestiones relativas a la aplicación del artículo 98 de la Ley 24/2001, "debe partirse del distinto ámbito y efectos de la escritura pública y los asientos del Registro [...]. De ahí que no siempre y necesariamente hayan de coincidir los requisitos exigidos por la legislación notarial para la redacción de las escrituras con los requisitos impuestos por la legislación hipotecaria para practicar la inscripción [...]. El artículo 18 de la Ley Hipotecaria, al regular la calificación registral no predetermina el contenido de la escritura pública, sino que éste viene definido, en lo que ahora interesa, por la legislación notarial (cfr.art. 7.277 del Código Civil). Pero los requisitos para que el derecho constituido en virtud de la misma sea inscribible en el Registro, sí son establecidos por la legislación hipotecaria [...]. Es en este ámbito de redacción de las escrituras públicas donde debe encuadrarse el artículo 98.2 de la Ley 24/2001, que debe interpretarse en relación con el contexto del resto de la Ley (cfr. art. 3.1 del Código Civil) que no ha modificado el esquema de la seguridad jurídica preventiva ni la función que en ese esquema desarrollan sus protagonistas. En este sentido, aunque la norma indudablemente incrementa la fe pública notarial en materia de representación, lo hace sin merma de la función calificadora de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles [...]. De ahí que en materia representativa, el Registrador deba seguir realizando su función calificadora, como demuestra el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, cuyo tenor literal permanece invariable tras la reforma llevada a cabo por la Ley 24/2001 [...]. Esto no significa que, en cuanto a la forma de acreditación de la representación, siga igual que hasta ahora. Cuando el Notario haya realizado el juicio de suficiencia, y de la escritura los particulares bastantes para que el Registrador califique la capacidad del otorgante con relación al acto que se pretende inscribir, el Registrador no podrá exigir la documentación complementaria [...]. A tal efecto, el Notario autorizante deberá indicar somera, pero suficientemente datos de la escritura en cuya virtud se confirieron las facultades representativas, la suficiencia el ámbito o extensión de éstas y las circunstancias que acrediten la subsistencia de las mismas (hecho de la exhibición al Notario de la copia autorizada o, en su caso, datos de inscripción en el Registro Mercantil) [...]. De cuanto antecede resulta que, en el ámbito de la calificación de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, respecto de los títulos inscribibles, cuando éstos contengan un juicio notarial de suficiencia de representación o apoderamiento por parte del Notario y bajo su responsabilidad, en forma establecida en el artículo 98 de la Ley 24/2001, esto es,

con una reseña somera pero suficiente de los datos de la escritura en cuya virtud se confirieron las facultades representativas y su suficiencia, así como las circunstancias que acrediten la subsistencia de las mismas (hecho de la exhibición al Notario de la copia autorizada o, en su caso, inscripción en el Registro Mercantil) de tal forma que del propio título resulten los elementos necesarios para cumplir con su función calificadora, los Registradores no pueden exigir que dichos títulos contengan la transcripción total de las facultades o la incorporación total —ni mucho menos el acompañamiento—, de los documentos que se hayan aportado para acreditar la representación alegada”.

En consecuencia, no puede sostenerse que el Registrador pueda exigir que se incorpore o aporte copia auténtica del poder, cuando se ha formulado por el Notario el juicio de suficiencia de las facultades representativas conforme al artículo 98 de la Ley 24/2001. Y, como resulta de las Resoluciones de 12, 23 y 26 de abril y 3 y 21 de mayo de 2002 (que son vinculantes para todos los Registros —cfr. art. 327 de la Ley Hipotecaria y 103 de la Ley 24/2001—), tampoco puede entenderse que dicha norma exija al Notario, además de reseñar los datos identificativos del poder y de valorar su suficiencia, que transcriba o copie, siquiera sea parcialmente, las facultades representativas contenidas en aquél.

3. Cuestión distinta es la relativa, no ya al valor del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas (respecto del cual el mandato legal, imperativo, del art. 98 es meridianamente claro), sino a la forma de expresar dicho juicio. Y en este ámbito no puede darse totalmente la razón al Notario recurrente. Si el Notario se limita a expresar lacónicamente el juicio de suficiencia de las facultades representativas (v.gr., cc... “para el otorgamiento de esta escritura...”, o expresiones análogas) sin una referencia concreta a la razón o razones en que basa su apreciación, impide al Registrador el ejercicio de su función calificadora, al no poder éste comprobar si existe armonía o coherencia entre la valoración notarial de la suficiencia de las facultades representativas y el contenido de la escritura. De ahí que cuando el Notario asevere la suficiencia del poder deba hacerlo por referencia expresa a su contenido en congruencia con el de la escritura que autoriza.

Es cierto que las Resoluciones de 23 y 26 de abril y 3 y 21 de mayo de 2002 admitieron que el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas se emitiera en relación simplemente con el otorgamiento de la escritura que previamente era calificada conforme al artículo 156.9.º del Reglamento Notarial. Pero es claro que si el Notario autoriza la escritura, bajo su responsabilidad, es porque ha considerado suficientes las facultades del representante o apoderado, por lo que si tal criterio se llevara a sus últimas consecuencias ni siquiera sería necesario expresar el juicio notarial

de suficiencia. Además, la calidad técnica del instrumento público y la trascendencia que la Ley atribuye hoy a la valoración notarial de la suficiencia de la representación imponen un mayor rigor. Por ello, ha de entenderse que la exigencia legal no queda cumplida con esas expresiones genéricas, sino que al juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas, exigido por la ley, debe dotársele de cierta autonomía y concreción, más allá del hecho de acceder el Notario a la autorización de la escritura que otorgan las partes.

La reseña de los datos identificativos del documento fehaciente aportado por el representante o apoderado se refiere a un hecho, pero el juicio de suficiencia de las facultades representativas es una valoración; y como en todos los supuestos de decisión jurídica adoptada en el ámbito de la función pública, el Notario debe manifestar el fundamento del cual se deriva su juicio o conclusión. Este fundamento, expresado en la escritura, además de proporcionarle concreción y claridad, sirve de base al juicio de suficiencia emitido por el Notario bajo su responsabilidad y dotado de fehaciencia y valor por sí solo.

Esta concreción podrá hacerla el Notario apoyando su juicio o valoración en una transcripción somera pero suficiente de las facultades atinentes al caso o en una referencia o relación de la esencia de tales facultades, de la misma forma que (aunque la reseña y valoración exigidas por el mencionado art. 98.2 y la técnica notarial del testimonio son figuras distintas), los testimonios notariales pueden ser literales o en relación —cfr. art. 246 del Reglamento Notarial—. Así, por ejemplo, si el Notario ha comprobado que el apoderado está plenamente facultado para disponer de todo tipo de bienes a título oneroso o gratuito, será suficiente con reseñar que está facultado para vender sin tener que copiar literalmente las facultades. De este modo, el Registrador, en ejercicio de su función calificadora, podrá apreciar si, en su caso, el juicio emitido por el Notario resulta contradicho por lo que resulte del mismo documento calificado (v.gr., se expresa por error que las facultades representativas son suficientes para vender cuando se trata de una donación; en una escritura de permuta se hace referencia a la suficiencia de facultades del apoderado para vender; o, tratándose de una escritura de cancelación se valoran las facultades del apoderado para hipotecar) o de los asientos del Registro —cfr. art. 18 de la Ley Hipotecaria.

En el presente caso, ninguna objeción cabría oponer si el Notario hubiera expresado que valora suficientes las facultades del apoderado porque del documento auténtico reseñado “resulta estar facultado para formalizar préstamos con garantía hipotecaria y todos los pactos complementarios incluidos en esta escritura”, o hubiera utilizado otra fórmula semejante.

Por cuanto antecede, esta Dirección General acuerda estimar parcialmente el recurso en los términos que resultan de los anteriores Fundamen-

tos de Derecho, y revocar la calificación del Registrador en cuanto exige que, habida cuenta que en la escritura calificada no se transcribe o inserta total o parcialmente ni se incorpora el documento que acredite la representación, se presente a calificación copia auténtica de la escritura de apoderamiento».

De esta Resolución pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- a) El juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas debe expresar la razón o razones en que basa su apreciación para que el Registrador pueda ejercer su función calificadora y comprobar si existe armonía o coherencia entre la valoración notarial de la suficiencia de las facultades representativas y el contenido de la escritura. La reseña de los datos identificativos del documento fehaciente aportado por el representante o apoderado se refiere a un hecho, pero el juicio de suficiencia de las facultades representativas es una valoración; y como en todos los supuestos de decisión jurídica adoptada en el ámbito de la función pública, el Notario debe manifestar el fundamento del cual se deriva su juicio o conclusión. Este fundamento, expresado en la escritura, además de proporcionarle concreción y claridad, sirve de base al juicio de suficiencia emitido por el Notario bajo su responsabilidad y dotado de fehaciencia y valor por sí solo.
- b) Esta concreción podrá hacerla el Notario apoyando su juicio o valoración en una transcripción somera pero suficiente de las facultades atinentes al caso o en una referencia o relación de la esencia de tales facultades, de la misma forma que (aunque la reseña y valoración exigidas por el mencionado art. 98.2 y la técnica notarial del testimonio son figuras distintas), los testimonios notariales pueden ser literales o en relación —cfr. art. 246 del Reglamento Notarial—. Así, por ejemplo, si el Notario ha comprobado que el apoderado está plenamente facultado para disponer de todo tipo de bienes a título oneroso o gratuito, será suficiente con reseñar que está facultado para vender sin tener que copiar literalmente las facultades. De este modo, el Registrador, en ejercicio de su función calificadora, podrá apreciar si, en su caso, el juicio emitido por el Notario resulta contradicho por lo que resulte del mismo documento calificado (v.gr., se expresa por error que las facultades representativas son suficientes para vender, cuando se trata de una donación; en una escritura de permuta se hace referencia a la suficiencia de facultades del apoderado para vender; o, tratándose de una escritura de cancelación, se valoran las facultades del apoderado para hipotecar) o de los asientos del Registro —cfr. art. 18 de la Ley Hipotecaria.

- c) Es cierto que las Resoluciones de 23 y 26 de abril y 3 y 21 de mayo de 2002 admitieron que el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas se emitiera en relación simplemente con el otorgamiento de la escritura que previamente era calificada conforme al artículo 156.9.º del Reglamento Notarial. Pero es claro que si el Notario autoriza la escritura, bajo su responsabilidad, es porque ha considerado suficientes las facultades del representante o apoderado, por lo que si tal criterio se llevara a sus últimas consecuencias ni siquiera sería necesario expresar el juicio notarial de suficiencia. Además, la calidad técnica del instrumento público y la trascendencia que la Ley atribuye hoy a la valoración notarial de la suficiencia de la representación imponen un mayor rigor. Por ello, ha de entenderse que la exigencia legal no queda cumplida con esas expresiones genéricas, sino que al juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas, exigido por la ley, debe dotársele de cierta autonomía y concreción, más allá del hecho de acceder el Notario a la autorización de la escritura que otorgan las partes.

En definitiva esta Resolución viene a confirmar la línea argumental contenida en el precedente trabajo por cuanto distingue perfectamente entre la reseña identificativa del documento (hecho) que comprende la relación somera pero suficiente de las facultades representativas y el juicio notarial valorativo (juicio o decisión) de la suficiencia de dichas facultades para el acto concreto autorizado que en cuanto decisión jurídica encuentra su fundamento y razón de ser en el hecho narrado y permite la calificación registral.

Al propio tiempo rechaza la línea argumental de las Resoluciones de 23 y 26 de abril y 3 y 21 de mayo de 2002 al considerar que tal criterio llevado hasta sus últimas consecuencias haría que ni siquiera fuera necesario expresar el juicio notarial de suficiencia pues, en definitiva, si el Notario autoriza el documento es porque ha considerado suficientes las facultades del representante o apoderado y porque, en definitiva, añadimos nosotros, con tales fórmulas se impide conocer el fundamento del juicio notarial de suficiencia y la posible discrepancia del mismo por el Registrador al ejercer su calificación.

C) LA RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN GENERAL
DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO,
DE 8 DE NOVIEMBRE DE 2002

Dicha Resolución aunque formalmente se apoya en la de 30 de septiembre reseñada y reproduce literalmente sus Fundamentos de Derecho con la

particularidad que luego veremos, lo cierto es que no sigue totalmente sus postulados, pues si bien el juicio notarial de suficiencia está correctamente expresado en cuanto que no es genérico sino concretado y con referencia expresa al negocio jurídico contenido en la escritura autorizada, lo cierto es que la reseña identificativa del poder del que resultan las facultades representativas sigue careciendo de la relación o transcripción somera, pero suficiente, de las facultades representativas que como expresión del fundamento del juicio notarial de suficiencia permite la calificación registral.

Sigue, sin embargo, sin comprender la esencia de la distinción entre el hecho de la reseña identificativa del documento con la relación somera, pero suficiente, de las facultades contenidas en el poder, que no es un juicio sino un hecho con independencia de la forma de su narración o expresión en el documento, y el juicio valorativo de la suficiencia de las facultades para el acto concreto documentado, y así afirma que *«como ya señaló la Resolución de 30 de septiembre de 2002, ninguna objeción cabe oponer si el Notario expresa que valora suficientes las facultades del apoderado porque del documento auténtico reseñado “resulta estar facultado para formalizar préstamos con garantía hipotecaria y todos los pactos complementarios incluidos en esta escritura”, o utiliza otra fórmula semejante. Y esto es lo que ocurre en el presente caso (a efectos de la fuerza legal de la valoración notarial de la suficiencia de las facultades representativas ex art. 98.2 de la Ley 24/2001, será igual utilizar la referida expresión que hacer constar que, a la vista de copias de las escrituras de apoderamiento resulta que tienen facultades representativas suficientes para el préstamo con garantía hipotecaria que se instrumenta en esta escritura)»*. Con esta fórmula, el juicio notarial de suficiencia se apoya en un juicio, no en la relación de las facultades que como hecho y fundamento del juicio debe expresar tomándolas del poder. Piénsese de nuevo en el caso anteriormente reseñado de la segregación y compraventa. Como del poder se desprenden, según el Notario, facultades suficientes para segregar y vender (aunque en el poder sólo se contienen facultades para vender) resulta que el apoderado está facultado para segregar y vender. O utilizando la fórmula de la Resolución *«a la vista de copias de las escrituras de apoderamiento resulta que tienen facultades representativas suficientes para la segregación y compraventa que se instrumenta en esta escritura»*. Con ello quedaría vedada al Registrador la posibilidad de discrepar de tal juicio al carecer de los elementos necesarios para ello, pues no habría tenido conocimiento de que el poder sólo faculta para vender y no también para segregar.

D) LAS SENTENCIAS DE 23 DE ENERO Y 27 DE MARZO DE 2003

Finalmente debe ponerse de manifiesto que la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 12 de abril de 2002, con la interpretación y sentidos recogidos en la de 30 de septiembre de 2002 y en el precedente trabajo, ha sido ratificado por las sentencias de los de 23 de enero y 27 de marzo de los corrientes (esta última, por cierto, como consecuencia de la apelación interpuesta por el Notario autorizante de la escritura que dio lugar a la Resolución de 30 de septiembre de 2002) de los Juzgados de Primera Instancia, números 1 de Valladolid y 2 de Alicante, respectivamente. La sentencia de 27 de marzo confirma íntegramente la Resolución de 30 de septiembre de 2002 y reproduce fielmente los Fundamentos de Derecho de la sentencia de 23 de enero de 2003.

De la sentencia de 23 de enero de 2003 del Juzgado de 1.^a Instancia, número 1 de Valladolid, se deduce:

1.º Que el artículo 98 de la Ley 24/2001 es una norma relativa a la forma de redacción de las escrituras públicas que no ha modificado el esquema de la seguridad jurídica preventiva ni la función que en dicho esquema desarrollan sus protagonistas (quinto Fundamento de Derecho, letra *a*).

2.º Que aunque la norma indudablemente incrementa la fe pública notarial en materia de representación, pues tras la reforma introducida por tal artículo, a los juicios notariales de capacidad natural y de capacidad jurídica se les atribuyen idéntico valor, actúen éstos personalmente o por medio de representante o apoderado; lo hace sin merma de la función calificadora de los Registradores de la Propiedad, Mercantiles y de Bienes Muebles, de ahí que en materia representativa el Registrador deba seguir realizando su función calificadora, como lo demuestra el artículo 18 de la Ley Hipotecaria, cuyo tenor literal permanece invariable tras la reforma llevada a cabo por la Ley 24/2001 (quinto Fundamento de Derecho letra *b*).

3.º Que lo que ha cambiado es la forma de acreditación de la representación en el sentido de que cuando el Notario haya realizado el juicio de suficiencia y de la escritura resulten los particulares bastantes para que el Registrador califique la capacidad del otorgante con relación al acto que se pretenda inscribir, el Registrador ya no podrá pedir la documentación complementaria. Es decir, la reseña, en los términos que más adelante se dirán, unido a la expresión por parte del Notario de que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera es lo que exime al Registrador de hacer más averiguaciones al respecto, no pudiendo exigir como documentación complementaria la aportación de la copia autorizada o la transcripción literal total ni parcial en la escritura de las facultades representativas (quinto Fundamento de Derecho letra *c*).

4.º Que la cuestión litigiosa se centra en determinar cuáles han de ser los particulares bastantes en los que ha de consistir la reseña, a fin de que en todo caso se permita el ejercicio de la calificación registral a los efectos de practicar, suspender o denegar la operación, y la sentencia, ratificando lo dicho por la RDGRN, de 12 de abril de 2001, establece que el Notario autorizante deberá indicar somera pero suficientemente los datos de la escritura en cuya virtud se confirieron las facultades representativas, la suficiencia, el ámbito o extensión de éstas y las circunstancias que acrediten la subsistencia de las mismas y que por tanto la reseña identificativa del documento habrá de consistir no sólo en una sucinta narración de las señas distintivas del documento auténtico que se haya exhibido sino también en una relación o transcripción somera, pero suficiente, de las facultades representativas, debiendo expresarse el juicio notarial de suficiencia, no de forma genérica o abstracta, sino necesariamente concretado al acto o contrato a que el instrumento se refiera (quinto Fundamento de Derecho, letra *d*).

5.º Que la claridad de los pronunciamientos contenidos en la RDGRN, de 12 de abril de 2002, sobre la consulta vinculante relativa a la interpretación del citado artículo 98 de la Ley 24/2001, quedaron desdibujados en virtud de la interpretación que de los mismos se hizo en sucesivas Resoluciones de la DGRN, de fechas 23 y 26 de abril, 3 y 21 de mayo, que desvinculándose de aquélla llegaron prácticamente a suprimir las respectivas exigencias de la reseña identificativa y del juicio de suficiencia, dado que al reinterpretar el citado artículo 98 y admitir que el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas se emitiera en relación simplemente con el otorgamiento de la escritura que previamente era calificada, transformaban lo que eran dos exigencias en una sola, pues la reseña de facultades perdía autonomía respecto al juicio de suficiencia y aquélla y éste se fundían en una sola proposición que además se complementaría con la remisión a la calificación del acto efectuada por el Notario. De seguirse esta tesis bastaría con la previa calificación de la escritura para que con una fórmula genérica y universal que sirviese para cualquier escritura con independencia de su contenido, se estimasen cumplidas las exigencias de tal precepto, impidiendo de facto el ejercicio de la función calificadora que en materia de capacidad de los otorgantes impone al Registrador el vigente artículo 18 LH, que quedaría en este extremo vacío de contenido (sexto Fundamento de Derecho).

6.º Que por ello la Resolución de la DGRN, de 30 de septiembre de 2003, vino a imponer un mayor rigor considerando que la exigencia legal no queda cumplida con esas expresiones genéricas, sino que al juicio notarial de suficiencia debe dotársele de cierta autonomía y concreción más allá del hecho de acceder el Notario a la autorización de la escritura, concreción que el Notario ha de apoyar en una transcripción somera, pero suficiente, de

las facultades atinentes al caso o en una relación de la esencia de esas facultades, todo ello a fin de que el Registrador, en ejercicio de su función calificadora, pueda apreciar si en su caso el juicio emitido por el Notario resulta contradicho por lo que resulte del mismo documento calificado o de los asientos del Registro (párrafo primero, séptimo Fundamento de Derecho).

7.º Que, en resumen, no puede estimarse cumplidas las exigencias del artículo 98 de la Ley 24/2001, si el Notario autorizante de la escritura:

- a) Ni efectúa transcripción, indicación, referencia o relación alguna del ámbito o extensión —esencia— de las facultades representativas del apoderado.
- b) Ni proyecta el juicio de suficiencia sobre el contenido concreto de la escritura que está autorizando.

GONZALO AGUILERA ANEGÓN

Registrador de la Propiedad de Torre vieja, número 3

ANTONIO JOSÉ RAMOS BLANES

Registrador de la Propiedad de Torre vieja, número 1