

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2947 *Resolución de 23 de febrero de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Palma de Mallorca n.º 8, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don Álvaro Delgado Truyols, notario de Palma de Mallorca, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Palma de Mallorca número 8, don Antonio Coll Orvay, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Palma de Mallorca y recurrente, don Álvaro Delgado Truyols, el día 1 de octubre de 2014, con el número 2787 de protocolo, se formalizó una escritura de compraventa.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca número 8, fue calificado con la siguiente nota: «(...) 1.–Con fecha uno de octubre de dos mil catorce, ha sido presentada telemáticamente en este Registro, una escritura de compraventa de fecha uno de octubre de dos mil catorce, otorgada por el notario de palma de Mallorca, D. Álvaro Delgado Truyols, cuya inscripción fué suspendida por falta de liquidar el impuesto, y aportada a esta Oficina copia formato papel con el impuesto debidamente liquidado, el día veinticuatro de octubre de dos mil catorce. 2.–Se suspende la inscripción del precedente documento por cuanto: 2.1.–Al no presentarse el poder otorgado en el extranjero no se acredita el cumplimiento de los requisitos exigidos por el Derecho Internacional Privado, ni la postilla o en su caso legalización sin que sea suficiente el juicio de suficiencia del notario autorizante, ya que se tratan de supuestos no comprendidos en el ámbito del art. 98.2 Ley 24/2001 de 27/12, modificada por Ley 24/2005, de 18/11. 2.2.–No consta el destino y/o finalidad de los 6.020,00 euros, que es la cantidad restante, de los 100.000 Euros que han sido transferidos desde la cuenta de los compradores, a la cuenta de clientes de «Fegoy Fiscal, S.L.», una vez descontados los 93.980 euros, que han sido pagados por el representante de dicha entidad, mediante cheque nominativo a favor de la entidad vendedora. Esta nota se extiende conforme a los siguientes fundamentos de derecho: 2.1.–art. 4 Ley Hipotecaria, art. 36 del Reglamento Hipotecario; art 165 del Reglamento notarial Además de la Sentencia del Tribunal Supremo, sección 6ª de 20/5/2008 y de 7/7/2007; y Ss JPI 4, de Segovia de 25/7/2008; SAP de Valencia de 25/10/2006, SAP de Murcia de 31/11/2008; SAP de Barcelona de 22/1/2008; SJPI 53 de Barcelona de 14/3/2007; SAP de cuenca de 10/6/2004; SAP de Murcia de 3/11/2008 y tres Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 6/11/2007. 2.2.–Art. 18 de la Ley Hipotecaria y art. 98 de su reglamento, art. 148 del Reglamento Notarial; el párrafo 1º del artículo 21 de la Ley Hipotecaria el artículo 143 del Reglamento Notarial, 177 del Reglamento Notarial, redactado por Ley 1/2010, de 8 de enero, de blanqueo de capitales; 173 del Reglamento Notarial, artículo 10 de la Ley Hipotecaria, artículo 7 de la Ley de Medidas para la Prevención del Fraude Fiscal, Ley 36/2006, de 29 de noviembre, el párrafo 4.º del citado artículo 24 de la Ley del Notariado, el Real Decreto 45/2007 Real Decreto 1804/2008 de 3 de Noviembre. Y además de los

arts. citados el 254 Ley Hipotecaria. Contra esta calificación (...). El Registrador. Este documento ha sido firmado digitalmente por el registrador don Antonio Coll Orvay con firma electrónica reconocida».

III

La anterior nota de calificación fue recurrida el 24 de noviembre de 2014, por presentación en el Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca número 8, ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, por el notario autorizante, don Álvaro Delgado Truyols, en base a la siguiente argumentación: Que el artículo 98.2 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, modificada por la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, en cuanto al juicio de suficiencia notarial, exigiendo la presentación física del documento de apoderamiento, al entender que se trata de un «supuesto no comprendido en el mismo». El precepto no hace enumeración ni distinción alguna, al referirse a «instrumentos autorizados por representantes y apoderados»; que la literalidad del precepto es clara cuando señala que el registrador no puede solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace de la representación. Que la sentencia del tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2011 es clara al establecer, como resumen de numerosa jurisprudencia, «que el registrador limitará su calificación a la existencia de la reserva identificativa del documento, del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de éste con el título presentado, sin que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación... examinar la corrección del juicio de suficiencia emitido por el notario excede de sus facultades y queda para su eventual examen en el proceso judicial que pueda iniciar la parte interesada». Respecto del segundo defecto, la entrega de 6.020 euros de más, aparte del precio, no forma parte en ningún caso del precio, por lo que se ajustará a las gestiones adicionales o simultáneas encomendadas al representante. Ninguna norma lo prohíbe, por lo que en su interés en controlar se extralimita. Tanto el artículo 24 de la ley del notariado como el artículo 177 del Reglamento notarial que regulan la materia de los medios de pago en las escrituras transmisivas del dominio o derechos reales sobre inmuebles se refieren a los medios de pago empleados en la contraprestación por ellos acordada, que es lo que debe justificar el notario y calificar el registrador, por lo que el exceso estará sujeto solo a control y responsabilidad ante los propios mandantes y en su caso ante la administración tributaria.

IV

El registrador emitió informe en defensa de su nota y elevó el expediente ante este Centro Directivo donde tuvo entrada el 9 de diciembre de 2014.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 98.2 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, modificada por el artículo trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre; 3, 4, 18 y 254.3 de la Ley Hipotecaria; 17.3 de la Ley del Notariado; 33 y 36 del Reglamento Hipotecario; 177 del Reglamento Notarial; 10.1, 11.1 y 12 del Código Civil; la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de junio de 2011, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de diciembre de 1981, 11 de junio de 1999, 4 de febrero de 2000, 21 de abril de 2003, 19 de febrero de 2004, 5 de febrero y 1 de marzo de 2005, 23 y 29 de mayo de 2006, 22 de febrero de 2012, 31 de octubre de 2013 y 24 de enero, 27 de febrero y 4 de agosto de 2014.

1. En la resolución del presente recurso deben ser abordados dos temas distintos. El primero, se refiere al alcance de la calificación por el registrador de una escritura de compraventa formalizada en ejercicio de un poder otorgado en el extranjero sobre el que el notario realiza juicio de suficiencia. El segundo, aborda la cuestión relativa a si es necesario acreditar el exceso de pago sobre el precio entregado por el comprador, en los términos reflejados en la escritura de compraventa calificada.

2. Desde la publicación de la ley 24/2001, de 27 de diciembre modificada por Ley 24/2005, de 18 de noviembre, ha sido abundante la doctrina de este Centro Directivo en relación con el alcance de la calificación registral sobre la reseña a la que se refiere el artículo 98.1 de la citada Ley. A su tenor «la reseña por el notario de los datos identificativos del documento auténtico y su valoración de la suficiencia de las facultades representativas harán fe suficiente, por sí solas, de la representación acreditada, bajo responsabilidad del notario. El registrador limitará su calificación a la existencia de la reseña identificativa del documento, del juicio notarial de suficiencia y a la congruencia de éste con el contenido del título presentado, sin que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación».

De la doctrina y jurisprudencia existente, cabe establecer un criterio ya asentado y pacífico en orden al alcance de dicha calificación.

Conforme a este, el notario debe hacer una reseña del documento auténtico que se le exhibe y hacer constar en la escritura su juicio relativo a la suficiencia de las facultades que derivan del mismo para el acto concreto que autoriza, bien especificando cuál sea este o bien incluyendo otra reseña, siquiera mínima, de facultades. El registrador, por su parte, calificará la concurrencia de los dos requisitos y también la congruencia del juicio con ese acto que se le pide inscribir.

Según la nota de calificación del registrador «al no presentarse el poder otorgado en el extranjero no se acredita el cumplimiento de los requisitos exigidos por el Derecho Internacional Privado, ni la postilla o en su caso legalización sin que sea suficiente el juicio de suficiencia del notario autorizante, ya que se tratan de supuestos no comprendidos en el ámbito del artículo 98.2 Ley 24/2001 de 27/12, modificada por la Ley 24/2005 de 18/11».

3. La utilización de apoderamientos otorgados fuera de España es constante en la práctica notarial habida cuenta de la internacionalización de las relaciones económicas. Puede considerarse por tanto habitual y en ningún caso excepcional.

La presentación al notario de un poder otorgado fuera de España exige, al igual que ocurre con poderes otorgados en España, un análisis jurídico que conllevará conforme a los artículos 10.1 y 11.1 del Código Civil, de una parte, la remisión respecto de la suficiencia del poder, a la ley española a la que se somete el ejercicio de las facultades otorgadas por el representado, de no mediar sometimiento expreso, y de otra, artículo 11.1 del Código Civil al análisis de la equivalencia de la forma en España, forma que habrá de regirse por la ley del país en que se otorguen. Ello implica que, analizado el valor del documento en el país de origen, tanto desde la perspectiva material como formal, pueda concluir su equivalencia o aproximación sustancial de efectos, en relación con un apoderamiento para el mismo acto otorgado en España.

Esta Dirección General ha señalado en numerosas ocasiones cómo nuestro ordenamiento, en aplicación del principio de legalidad establece una rigurosa selección de los títulos inscribibles que han de ser sometidos a la calificación del registrador, exigiendo que se trate de documentos públicos o auténticos (artículos 3 de la Ley Hipotecaria y 33 y 34 de su Reglamento). Igualmente tiene establecida una dilatada doctrina relativa a la idoneidad de los documentos otorgados en el extranjero para producir una modificación del contenido del Registro español. Dicha doctrina, expresada ya en la Resolución de 11 de junio de 1999 y confirmada por muchas otras posteriores (vid. «Vistos»), pone de manifiesto cómo, con independencia de la validez formal del documento de acuerdo a las normas de conflicto aplicables (artículo 11 del Código Civil), y de su traducción y legalización (artículos 36 y 37 del Reglamento Hipotecario), es preciso que el documento supere un análisis de idoneidad o de equivalencia en relación a los documentos públicos españoles, requisito sin el cual no puede considerarse apto para modificar el contenido del Registro. Esta doctrina se fundamenta en que, como exige el artículo 4 de la Ley Hipotecaria, «también se inscribirán los títulos otorgados en país extranjero que tengan fuerza en España»; lo que exige determinar cuándo concurre dicha circunstancia. Como ha reiterado este Centro Directivo, el documento extranjero sólo es equivalente al documento español si concurren en su otorgamiento aquellos elementos estructurales que dan fuerza al documento público español: que sea autorizado por quien tenga atribuida en su país la competencia de otorgar

fe pública y que el autorizante de fe, garantice, la identificación del otorgante así como su capacidad para el acto o negocio que contenga (vid. en el mismo sentido el artículo 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil o el artículo 2.c del Reglamento 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012 –Bruselas I refundido–).

Este juicio de equivalencia debe hacerse en función del ordenamiento extranjero aplicable por corresponderle determinar el alcance y eficacia de la actuación del autorizante lo que a su vez impone que dicha circunstancia sea debidamente acreditada, fuera del supuesto en que el registrador no lo considere preciso (artículo 36 del Reglamento Hipotecario).

4. Desde la perspectiva formal, la legalización, la apostilla en su caso, o la excepción de ambos, constituyen un requisito para que el documento autorizado ante funcionario extranjero pueda ser reconocido como auténtico en el ámbito nacional y, concretamente, para que pueda acceder a los libros del Registro por exigirlo expresamente el artículo 36 del Reglamento Hipotecario. De otro modo, la falta de toda referencia a la legalización impide tener por cumplida la previsión legal pues como afirma el apartado segundo del mismo artículo 98 de la Ley 24/2001 el instrumento público debe contener «la reseña por el notario de los datos identificativos del documento auténtico», siendo la legalización precisamente la circunstancia que permite tener por auténtico el documento extranjero reseñado.

Consecuentemente será preciso que en la reseña que el notario español realice del documento público extranjero del que resulten las facultades representativas, además de expresarse todos los requisitos imprescindibles que acrediten su equivalencia al documento público español, deberá expresarse todos aquellos requisitos que sean precisos para que el documento público extranjero pueda ser reconocido como auténtico, especialmente la constancia de la legalización, la apostilla en su caso, o la excepción de ambos, de acuerdo con los tratados internacionales, sin perjuicio de que pueda aportarse al registrador el documento auténtico donde conste la legalización o apostillado, en su caso.

En la escritura que motiva el presente recurso, el notario manifiesta en la reseña identificativa del poder, que se encuentra legalizado con apostilla, por lo que debe revocarse este primer defecto.

5. Respecto del segundo defecto observado, conforme al cual es superior la cantidad justificada en los medios de pago, en relación al precio expresado, alega el notario, que se excede el registrador en su calificación, en cuanto corresponde a la esfera interna de la representación el destino que haya de dar el representante al exceso sobre el precio.

Siendo cierto que las relaciones entre poderdante y apoderado, de carácter privado o interno, escapan a la esfera de calificación registral, también lo es que el objetivo que el legislador persigue al exigir la acreditación de los medios de pago en una transacción, como la que ahora se cuestiona, es precisamente clarificar el abono efectivo de cantidades mediante medios de pago autorizados. Por ello, si no existe una correspondencia entre ambos, pago justificado y precio abonado, como ocurre en el presente caso, el notario deberá aclarar en la escritura autorizada el destino del remanente, expresando con exactitud sino corresponden al precio abonado, las razones por las que se incorpora el excedente a los medios de pago y su relación con éstos.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación en cuanto al primer defecto y desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación en cuanto al segundo defecto, en los términos expresados en los anteriores fundamentos de Derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 23 de febrero de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.