

RESOLUCIONES DE LA DIRECCIÓN GENERAL
DE LOS REGISTROS Y DEL NOTARIADO

Resoluciones comentadas

Revocación de poder y autocontrato

Comentario a la RDGRN de 6 de diciembre de 1994

SALVADOR TORRES ESCÁMEZ
(Notario)

Prof. Asociado de D.º Civil de la Universidad de Almería

Si a un Tribunal de Oposiciones o a un profesor universitario se le hubiese ocurrido para un dictamen o supuesto práctico traer a colación los hechos que dieron lugar a esta resolución, probablemente hubieran recibido el reproche de una excesiva pasión por el laboratorio, lo cual pone de manifiesto, una vez más, que la realidad va siempre por delante de la ficción.

LOS HECHOS

El día 13 de diciembre de 1991, ante Notario de Arrecife (Lanzarote), Don H., ciudadano alemán, se otorgó a sí mismo escritura de compraventa de una finca situada en dicha isla canaria. Intervénía en la escritura, de una parte, como vendedor; por sí y en nombre de su esposa (haciendo uso de un poder de ésta, concedido ante notario alemán, con autorización expresa para autocontratar) y; de otra parte, como comprador. La repetida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad.

Cuatro días antes de la fecha de la escritura de venta, el 9 de diciembre de 1991, la esposa de Don H. había revocado el poder ante notario alemán. Según consta en el expediente, la revocación llegó a la oficina de Correos de Arrecife el día 26 de diciembre de 1991, es decir, trece días después de la venta, y también tuvo acceso al Registro.

El registrador suspendió la inscripción de la escritura de compraventa por falta de representación al haber sido revocado el poder con anterioridad. Don H. recurrió argumentando que no tuvo conocimiento de ello hasta después de la venta e invocó en su favor que el art. 1738 Cc. considera que lo hecho por el mandatario ignorando la extinción del poder es válido y produce efectos respecto de los terceros que hayan contratado con él de buena fe.

DOCTRINA DE LA RESOLUCION:

La Dirección, en su resolución,

— niega que el apoderado autocontratante sea tercero («no hay cuestión con terceros, sino cuestión entre poderdante y Apoderado»)

— establece la presunción de que, cuando son cónyuges poderdante y apoderado, éste debe conocer inmediatamente la revocación de aquél («el deber de intercomunicación que éste (el Apoderado) asume...implica la posibilidad de conocer inmediatamente la decisión revocatoria de la mujer, esta posibilidad pasa a probabilidad e, incluso, a presunción cuando poderdante y Apoderado son entre sí cónyuges, pues la vida en común...hace presumir la constante comunicación conyugal, aunque físicamente no tengan el mismo domicilio»)

— siembra, sin distinciones, dudas sobre la validez del autocontrato («no debe omitirse que la regla general es desfavorable al autocontrato...y que, en este caso, el que tiene el poder para vender la finca...es el que libremente fija el precio por el que la compra para sí ...y el que confiesa por la vendedora que ésta ya lo ha recibido»)

— y, en definitiva, rechaza la inscripción de la compraventa por falta de consentimiento. Incidentalmente, parece reprochar al registrador que considere el defecto como subsanable, si bien aquél en su calificación se limita a seguir una muy tradicional práctica registral que estima subsanables las faltas que afectan a la representación.

COMENTARIO

Algunos de los temas suscitados en este recurso (autocontrato, momento de eficacia de la revocación, posible carácter de tercero del autocontratante) presentan un indudable interés y creo que merecen algún detenimiento en su examen.

1.— *El autocontrato*

Esta figura, una de las más interesantes de la teoría de la representación, carece de una regulación general en nuestro Código civil, a diferencia de lo que sucede en otros Códigos extranjeros como el alemán, el italiano o el portugués.

Su tratamiento doctrinal entre nosotros, sin embargo, no ha sido escaso, aunque no haya tenido la abundancia y la profundidad con que se ha producido en otros países de nuestro entorno jurídico.

Se inició con cierto auge al final de los años veinte, debido a las inquietudes de algunos registradores agrupados en la RCDI en torno a la figura de

Don Jerónimo GONZALEZ (1) y no vuelve a aparecer monográficamente hasta 1990 en un trabajo de María DIAZ DE ENTRESOTOS (2). Naturalmente, se han ocupado del autocontrato, con mayor o menor extensión, todos los autores que han tratado en forma genérica sobre la representación (3).

No es éste el momento de un análisis minucioso del fenómeno en nuestro Derecho, si bien podríamos coincidir con la Resolución aquí comentada en que no es el contrato consigo mismo una figura que goce de excesivas simpatías. Con el lógico relativismo que una afirmación tan genérica suscita, podríamos decir que la línea doctrinal y jurisprudencial clásica en nuestro país considera ineficaz el autocontrato en base a la aplicación analógica de algunas normas prohibitivas que contemplan supuestos en que se da una contraposición de intereses (4). Se admiten, no obstante, algunas excepciones, siendo la aceptada en forma más unánime aquélla en que el apoderado cuenta con autorización de su poderdante (5).

Bien se considere esta autorización como una modalización del poder de representación, bien como una facultad más concedida al apoderado, parece razonable que el consentimiento expreso del poderdante evite para el autocontrato una sanción que no tiene más finalidad que la protección de su interés.

Conviene tener en cuenta, en todo caso, que el consentimiento del poderdante no supone una patente de corso para cualquier actuación del representado. Una corriente doctrinal bastante extendida, que fundamenta la ineficacia del autocontrato en el abuso que implica del poder de representación (6) deduce —con coherencia, desde su punto de vista— que la autorización no evita en forma absoluta la posibilidad de abuso por parte del representante. A efectos prácticos, no es indiferente, sin embargo, que exista o no autorización del poderdante: sin ella, es el apoderado quien debe probar que no ha habido abuso; con ella, corresponde al poderdante demostrar la actuación abusiva de su representante (7).

(1) El primer estudio detallado es el de Don JERÓNIMO: «El problema de la autocontratación», RCDI, 1927, p. 272. Prácticamente simultáneo es el trabajo del Profesor DE CASTRO: «El autocontrato en el Derecho Privado Español», RGLJ, 1927, p. 334. Es lamentable que ambos artículos se desconocieran recíprocamente.

(2) DIAZ DE ENTRESOTOS, M.: «El autocontrato», Ed. Tecnos, Madrid, 1990.

(3) Así, Díez PICAZO, L.: «La representación en el Derecho Privado», Ed Civitas, Madrid, 1979, pp. 199-213.

(4) Por todos, Díez PICAZO y GULLÓN: «Sistema de Derecho Civil», Vol II, Ed. Tecnos, 4.ª reimpresión de la 6.ª edición, Madrid, 1994, p. 42.

(5) Por todos, ALBALADEJO, M.: «Derecho Civil», I, vol. 2.º, Ed. Bosch, 11.ª ed., Barcelona, 1989, p. 393. En la jurisprudencia, puede citarse, entre otras muchas la STS 8 noviembre 1989: la autocontratación es «plenamente lícita si se cumple el requisito ineludible de la licencia o autorización del «dominus negotii». En el ámbito registral, también como ejemplo, RDGRN 1 febrero 1980: «los supuestos de autocontratación permitida tienen carácter excepcional...por lo que sólomente cuando no concurren esas circunstancias (contraposición de intereses) o el propio mandante lo autoriza, no hay obstáculo para admitir esta figura».

(6) En este sentido, DONISI, C.: «Il contratto con se stesso», Napoles-Camerino, 1992, 1.ª reimpresión, p. 180. Entre nosotros, sigue esta orientación DIAZ DE ENTRESOTOS, *loc. cit.*, p. 181.

(7) Esta es la conclusión práctica que, a mi entender, puede extraerse del pensamiento de DONISI, *loc. cit.*, pp. 273-296, en especial pp. 293-296.

En el caso que aquí estamos comentando existía autorización de la esposa-poderdante, por lo que, de la originaria desconfianza hacia el autocontrato, deberíamos llegar a una presunción de validez del acto. Y dejar que fuese, en todo caso, la representada quien demostrase ante los Tribunales el ejercicio ilícito de su representante.

2.— *La eficacia del acto realizado con poder revocado*

Es un lugar común en la doctrina la consideración de la revocación del poder como una declaración de voluntad recepticia (8), lo cual es igualmente admitido por la jurisprudencia (9). La persona a quien va dirigida la declaración es, lógicamente, el apoderado. No interesan en este lugar determinadas excepciones en que otra persona distinta del apoderado puede ser también destinatario de la voluntad revocatoria (Cfr. art. 1734 Cc.).

El apoderado puede tener conocimiento de la revocación por casualidad, o por su propia actividad, pero el supuesto más normal es que sepa tal circunstancia por la notificación que le hace el revocante. Y es en este punto donde se pueden apreciar algunas diferencias en relación al momento en que tiene lugar dicho conocimiento por el apoderado, que es el instante en que produce efecto la revocación.

La cuestión se plantea sistemáticamente en todos los casos en que deba tener lugar la «recepción» de la declaración de voluntad ajena, donde se suele reproducir el clásico esquema de la dialéctica recepción-cognición. Así, se puede citar, de un lado, la opinión de quienes entienden que no es necesario el efectivo conocimiento del mandatario, pues en ese caso se haría depender la eficacia de la revocación del capricho o de la diligencia de éste (10), y, de otro lado, a los que, como CÁMARA, de una interpretación combinada de los arts. 1262, 1735 y 1738 deducen que no basta que el apoderado haya recibido la declaración revocatoria, sino que es preciso que tenga efectivo conocimiento de la misma (11).

En el caso que estamos examinando, pese a que de los hechos narrados en el texto de la resolución aparece algún dato que pueda inducir a pensar lo contrario (la carta notificando la revocación llega a su destino trece días después de la escritura de venta), la Dirección da por supuesto que el esposo-apoderado conocía la revocación con anterioridad.

Tal presunción me parece que puede considerarse excesiva y, sobre todo, en mi opinión, sale fuera del ámbito de la calificación registral y del recurso gubernativo. Quizás por ello adolezcan de cierta endeblez los argumentos con que se intenta defender, situados más bien en unas aparentes «reglas del criterio humano» que en el razonamiento jurídico: queda sin precisar el pretendido deber de intercomunicación del apoderado (¿tendría éste que preguntar todos

(8) DÍEZ PICAZO, «La representación...», *cit.*, p. 213.

(9) STS 10 julio 1946: «la extinción del mandato por causa de revocación...requiere, por su carácter de declaración de voluntad unilateral y recepticia, que ésta llegue a conocimiento del mandatario para que produzca con respecto a éste sus naturales efectos».

(10) LEÓN ALONSO, I. R.: «Comentarios al Código civil (Dir. Albaladejo)», Tomo XXI, vol. 2.º, Edersa, 1986, p. 513.

(11) CÁMARA, M. de la «La revocación del mandato y del poder», AAMN, vol. IV, 1948, p. 646, nota 144.

los días a su poderdante si continúa vigente el poder?), acentúa la probabilidad de conocimiento por el hecho de que apoderado y poderdante sean marido y mujer (pese a que, al parecer, viven en diferentes domicilios) y niega la presunción de ignorancia del apoderado, cuando la doctrina más autorizada entiende que es el poderdante quien debe probar que la comunicación ha sido hecha (12).

En este sentido, me parece más acertada la calificación del registrador que prudentemente suspende la inscripción y remite al ámbito de los Tribunales la apreciación de una serie de circunstancias valorativas que encuentran en dicho campo judicial un terreno más idóneo que en el estrecho margen de la calificación y del recurso gubernativo.

Con todo, el punto teóricamente más interesante que suscita el supuesto es abordado en forma muy superficial en los fundamentos de Derecho. Consiste en determinar si el que, en virtud de la autorización del poderdante, contrata consigo mismo desconociendo la revocación puede invocar la protección que para el tercero de buena fé proclama el art. 1738 Cc..

3.— *El autocontratante como tercero*

Como es bien conocido, este precepto últimamente citado establece la llamada «ultractividad» del poder, más allá de su revocación, con objeto de proteger los intereses de terceros que de buena fé han contratado con el apoderado, confiando en la apariencia producida por el poder.

¿Puede invocar el autocontratante, que desconocía la revocación, la consideración de tercero?. El Centro Directivo se pronuncia por la negativa con un juicio tan rotundo como breve: «En el presente caso no hay cuestión con terceros, sino cuestión entre poderdante y Apoderado». Así se podría pensar probablemente por cualquiera que abordase la cuestión sin demasiado detenimiento, ya que efectivamente vendedor-apoderado y comprador son la misma persona; luego, el comprador, que es el propio mandatario, no puede ser tercero.

No obstante, el tema es merecedor de un análisis algo más profundo. Lo primero que cabe plantearse es si esa inmediata impresión no se dejará llevar por un prejuicio muy extendido en contra de la bilateralidad del autocontrato. Dicho prejuicio puede deberse, en mi opinión, al arraigo que durante mucho tiempo ha tenido en la doctrina europea la teoría del contrato consigo mismo como acto unilateral (13).

(12) Díez PÍCAZO, «La representación...», *cít.*, p. 300.

(13) La tesis del acto unilateral, que tiene su origen en RUMELIN, fue acogida entre nosotros por DE CASTRO, en su citado trabajo de 1927. También parece adherirse a ella, dentro de las crecientes reticencias que la figura del autocontrato le suscita, Díez PÍCAZO («Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial», vol. I, Ed. Civitas, 4.ª ed., Madrid, 1993, p. 193). Se pronuncia igualmente en este sentido la STS 21 febrero 1968, que constituye una excepción en la larga serie de decisiones jurisprudenciales sobre el contrato consigo mismo, las cuales, en general, muestran poco interés por la construcción estructural del fenómeno.

Frente a esta postura cabe objetar, como hace DONISI, que para apreciar la bilateralidad de una relación jurídica no hay que acudir a la comprobación de la existencia de dos voluntades o de dos declaraciones; lo decisivo es que mediante la misma se produzca una regulación de intereses referidos a dos partes (14).

Admitido que el contrato consigo mismo tiene carácter bilateral, puesto que regula los intereses de dos partes, nada impide, a mi juicio, que el autocontratante, en la medida que es un comprador, cuyo interés es extraño a la relación de mandato, pueda invocar la protección del art. 1738 Cc..

Otra cosa bien distinta sería que, si conociese como apoderado la revocación, intentase defender una situación subjetiva diferente como comprador. En este punto parece inescindible entre ambas posiciones un aspecto personal y subjetivo, como es la buena fé, que debe afectar de un modo único toda la actuación del que contrata consigo mismo.

Fuera ya del caso concreto aquí examinado, en el terreno meramente especulativo y teórico, me parece aún más clara la posible defensa de la consideración del autocontratante como tercero a los efectos previstos en el art. 34 LH. Siguiendo la opinión más habitual en este punto que estima como tercero al causahabiente del titular registral por vía oneros (15), no se ven inconvenientes en admitir esa situación para el comprador que adquiere de su poderdante con la autorización de éste.

4.— *Conclusión*

Creo que puede sostenerse como conclusión que, si admitimos el autocontrato, con los requisitos necesarios, y su carácter bilateral, no parece lógico hacer de peor condición al autocontratante que a cualquier otro contratante. Por tanto, dándose el presupuesto de la buena fe, debe poder aquél ampararse en la ultractividad del poder recogida en el art. 1738 C.c.

En el caso contemplado, eludiendo el planteamiento de fondo del problema, la D.G. parece basar su decisión en un presunta mala fe del actuante, pero éste es un elemento de controversia cuya contemplación probablemente exceda del marco del recurso gubernativo.

(14) DONISI, *loc. cit.*, pp. 60-62.

(15) *Cfr.* Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria de 1944.