

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7825 *Resolución de 8 de abril de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador mercantil y de bienes muebles I de Tarragona, por la que se deniega la solicitud de revocación unilateral de un poder solicitada mediante instancia privada.*

En el recurso interpuesto por doña M. E. P. F. contra la nota de calificación emitida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles I de Tarragona, don Juan Enrique Ballester Colomer, por la que se deniega la solicitud de revocación unilateral de un poder solicitada mediante instancia privada.

Hechos

I

El día 24 de noviembre de 2021, doña M. E. P. F. suscribió una instancia privada con el contenido que, a continuación, se transcribe:

«Expongo

I. Que soy Socia única de Mesther Invest, S.L., (...) Que, a su vez, Mesther Invest, S.L., es Administradora Mancomunada de la Sociedad Orgono Products, S.L. Que, por último, Mesther Invest, S.L. es titular del 50 % del Capital Social de Orgono Products, S.L.

II. Que el Capital Social de Orgono Products, S.L. pertenece en 50 % a la sociedad antedicha Mesther Invest, S.L., y el otro 50 % a la Sociedad Inversafe Home Office, S.L., de la cual es socio único D. J. C. H. P.

III. Que Inversafe Home Office, S.L., representada por D. J. C. H. P., ha sido históricamente Administradora única de Orgono Products, S.L.

IV. Que, la Administración Social de Orgono Products, S.L. se modificó en escritura pública de 10 de junio de 2021, por acuerdo de los socios, mediante la cual se establece la Administración Mancomunada expresada en el Expositivo anterior.

V. Que, en consecuencia, son Administradores Mancomunados de Orgono Products, S.L. las Sociedades Mesther Invest, S.L. e Inversafe Home Office, S.L., representadas por Dña. M. E. P. F. y por D. J. C. H. P., respectivamente.

VI. Que pocos días antes de firmar dicho cambio de Administración Social mediante escritura pública, en concreto, en fecha 3 de junio de 2021, Inversafe Home Office, S.L., la entonces Administradora Única de Orgono Products, S.L., otorgó poderes amplios a favor del representante permanente de dicha Administradora Única, esto es, D. J. C. H. P.

VII. Que dicho nombramiento de apoderado se hizo sin contar con un acuerdo previo de la Junta General de la sociedad Orgono Products, S.L.

VIII. Que, mediante la actuación anterior, creemos que la voluntad de D. J. C. H. P., a través de Inversafe Home Office, S.L., es la de mantener el control único de la Sociedad Orgono Products, S.L., pudiendo actuar amparado en este amplio poder, sin necesidad de contar con el consentimiento de la ahora Administradora Mancomunada Mesther Invest, S.L., que ya entonces era Socia y propietaria del 50 % del capital Social.

IX. Que, como regla general, para revocar un poder conferido por la Sociedad, es necesario el consentimiento de ambos Administradores Mancomunados. Sin embargo, y citando textualmente la Resolución de 15 de marzo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado:

"Aunque en el presente caso el apoderado no sea propiamente la sociedad nombrada administradora mancomunada sino la persona física designada por ésta para ejercer el cargo de administrador, debe entenderse que mientras concurren en esa misma persona las dos condiciones (representante de esa sociedad administradora y apoderado, circunstancias que el Registrador podrá comprobar en los asientos registrales) debe admitirse la posibilidad de que dicho poder quede revocado por la mera manifestación de voluntad revocatoria del otro administrador mancomunado, toda vez que si se exige el consentimiento de ambos administradores dependería del propio apoderado –mientras sea también el representante de uno de aquéllos– la subsistencia del poder conferido, de modo que sería ilusoria la revocabilidad de la representación voluntaria en tal supuesto."

Por lo tanto, de acuerdo con la doctrina de la Dirección General de los Registros y el Notariado, procede la revocación del apoderamiento unilateral por uno de los Administradores Mancomunados, cuando concurre en una misma persona la condición de apoderado y de representante permanente del otro Administrador Mancomunado, como sucede en el presente supuesto, porque de otro modo sería ilusoria la revocabilidad de la representación voluntaria.

X. Que, en virtud de todo lo expuesto, y al amparo de la legislación y doctrina vigente, mediante el presente escrito,

Solicito:

1. Proceda, previos los trámites preceptivos, a la revocación unilateral del poder otorgado por la Sociedad Orgono Products, S.L. a favor de D. J. C. H. P., en escritura pública de fecha 3 de junio de 2021, inscrito en el Registro Mercantil de Tarragona.»

II

Presentada el día 2 de diciembre de 2021 dicha solicitud en el Registro Mercantil de Tarragona, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«El registrador Mercantil que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 71/6226.

F. presentación: 02/12/2021.

Entrada: 1/2021/9.357,0.

Sociedad: Orgono Products Sociedad Limitada.

Fundamentos de Derecho (defectos).

1. No procede que el Registrador revoque unilateralmente un apoderamiento por cuanto la revocación de los poderes compete al órgano de administración que esté vigente, además el principio registral de rogación no posibilita la cancelación de oficio salvo en los casos previstos en la Ley y en Reglamento –art. 1, 6, 40 Ley Hipotecaria y 353 RH–.

Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 15.º del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro.

En relación con la presente calificación: (...)

Tarragona, a 14 de diciembre de 2021 (firma ilegible).»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. E. P. F. interpuso recurso el día 13 de enero de 2022 en los términos que, a continuación, se reproducen:

«Expongo

Que con fecha 15 de diciembre de 2021 he recibido del Ilmo. Sr. Registrador Mercantil de Tarragona, notificación de calificación cuyos datos de referencia son los siguientes:

Diario/Asiento: 71/6226.

F. presentación: 02/12/2021.

Entrada: 1/2021/9.357,0.

Sociedad: Orgono Products Sociedad Limitada.

Que, en dicha notificación, se califica la solicitud de revocación unilateral del poder otorgado por la sociedad Orgono Products, S.L. a favor de D. J. C. H. P. presentada, con el siguiente fundamento de derecho:

"No procede que el Registrador revoque unilateralmente un apoderamiento por cuanto la revocación de los poderes compete al órgano de administración que esté vigente, además el principio registral de rogación no posibilita la cancelación de oficio salvo en los casos previstos en la Ley y en Reglamento –art. 1, 6, 40 Ley Hipotecaria y 353 RH–."

Que el presente Recurso se interpone ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, que es el competente para resolver el Recurso.

Que se dirige al órgano que dictó la calificación recurrida, que es el Ilmo. Sr. Registrador Mercantil de Tarragona.

Que se presenta en el mismo Registro Mercantil de Tarragona.

Que, por medio del presente escrito, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria, interpongo y alego, en tiempo y forma, recurso ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, contra la notificación de Calificación notificada el 15 de diciembre de 2021, referida a la solicitud de revocación unilateral del poder otorgado por la Sociedad Orgono Products, S.L. a favor de D. J. C. H. P., en escritura pública de fecha 3 de junio de 2021. inscrito en el Registro Mercantil de Tarragona (...)

Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria, formulo las siguientes

Alegaciones:

I. Respecto al otorgamiento de poder de Orgono Products, S.L. a favor de D. J. C. H. P.

La Sociedad Orgono Products. S.L. ha sido históricamente, y hasta la fecha 11 de junio de 2021, administrada únicamente por Inversafe Home Office, S.L., quien, a su vez, tiene como representante permanente al Sr. D. J. C. H. P.

Cabe decir que el capital social de Orgono Products, S.L. pertenece en un 50 % a la sociedad Mestherinvest, S.L., de la que soy Socia Única, y el otro 50 % a la Sociedad Inversafe Home Office, S.L., de la que es Socio Único D. J. C. H. P.

En fecha 3 de junio de 2021, la entonces Administradora Única de Orgono Products, S.L., Inversafe Home Office, S.L., otorgó amplios poderes mercantiles a favor de su representante permanente persona física, esto es, a favor de D. J. C. H. P. Este nombramiento se hizo sin contar con acuerdo previo alguno de la Junta General de Orgono Products, S.L.

Mediante escritura pública de fecha 11 de junio de 2021, se acordó cambiar el sistema de administración social, pasando la Sociedad Orgono Products, S.L. a estar administrada

por dos Administradores Mancomunados, Inversafe Home Office, S.L., representada por D. J. C. H. P., y Mesther Invest, S.L., representada por mí, Dña. M. E. P. F.

(...) Información General Mercantil expedida por el Registro Mercantil de Tarragona en fecha 22 de noviembre de 2021, donde se acredita que se inscribieron los poderes de D. J. C. H. P. en fecha 7 de junio de 2021, únicamente 3 días antes del acuerdo de cambio de sistema de administración social, y justamente en previsión del mismo.

Teniendo en cuenta los hechos relatados, la entonces Administradora Única Inversafe Home Office, S.L. en fecha 3 de junio de 2021 no podía otorgar poder mercantil amplio en favor de D. J. C. H. P., sin la previa aprobación de la Junta General de Socios de Orgono Products, S.L., dado que D. J. C. H. P., de acuerdo con el artículo 231 LSC, es una persona vinculada, teniendo las mismas limitaciones que la Administradora Única.

En este sentido, el artículo 231 LSC establece lo siguiente:

"2. Respecto del administrador persona jurídica, se entenderá que son personas vinculadas las siguientes:

- a) Los socios que se encuentren, respecto del administrador persona jurídica, en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio.
- b) Los administradores de derecho o de hecho, los liquidadores y los apoderados con poderes generales del administrador persona Jurídica.
- c) Las sociedades que formen parte del mismo grupo y sus socios.
- d) Las personas que respecto del representante del administrador persona jurídica tengan la consideración de personas vinculadas a los administradores de conformidad con lo que se establece en el apartado anterior."

A su vez, es de aplicación el artículo 230 LSC, en concreto, "en las sociedades de responsabilidad limitada, también deberá otorgarse por la Junta general la autorización cuando se refiera a la prestación de cualquier clase de asistencia financiera, incluidas garantías de la Sociedad a favor del administrador o cuando se dirija al establecimiento con la Sociedad de una relación de servicios u obra", pues conferir un poder mercantil, teniendo en cuenta el contenido del artículo 1709 del Código Civil, y el artículo 622-21 del Libro Sexto del Código Civil de Cataluña, supone la existencia de una relación de servicios entre el apoderado y la Sociedad.

Al respecto, el artículo 1709 del Código Civil establece:

"Por el contrato de mandato se obliga una persona a prestar algún servicio o hacer alguna cosa, por cuenta o encargo de otra."

Y el artículo 622-21 del Libro Sexto del Código Civil de Cataluña:

"1. En el contrato de mandato, el mandatario se obliga a gestionar en nombre y por cuenta del mandante los asuntos jurídicos que este le encarga, de acuerdo con sus instrucciones.

2. Los actos del mandatario, en el ámbito del mandato, vinculan al mandante como si los hubiera hecho él mismo."

Por lo tanto, teniendo en cuenta todo lo relacionado, al ser D. J. C. H. P. una persona vinculada, el otorgamiento de poderes a su favor debería haber estado sometido a la Junta General de Socios de Orgono Products, S.L., circunstancia que no sucedió.

II. Respecto a la revocación unilateral del citado poder.

Fundamentada la anterior alegación procede la revocación unilateral del poder conferido por la entonces Administradora Única de Orgono Products, S.L., a D. J. C. H. P.

Al respecto, traemos a colación la Resolución de la Dirección General del Registro y el Notariado, de 10 de septiembre de 2019 (en adelante, DGRN), donde en escritura

autorizada el día 23 de abril de 2019 por el Notario de Madrid, don Carlos Pérez Ramos, con el número 996 de su Protocolo, D. A. L. G. P., como persona física representante de la Sociedad "Grupo Live Print, S.L.", que es administradora única de la Sociedad "Artes Gráficas Coyve, S.L.U.", otorgó poder a favor de sí mismo para actuar en nombre de dicha Sociedad, con determinadas facultades. Rápidamente se aprecia la similitud con el caso que nos ocupa.

Pues bien, esos poderes en primer lugar no deberían haber sido otorgados ni inscritos en base a la siguiente fundamentación emitida por la DGRN: "No es posible el apoderamiento a favor de don A. L. G. P., ya que al tratarse de persona física, Representante del Administrador Único, ya ostenta las facultades como tal, sin que proceda reiteración o limitación de las mismas; y además el apoderamiento no puede ser objeto de revocación sin contar con la voluntad de dicho apoderado, lo cual haría ilusoria la revocación de la representación voluntaria en este supuesto (Art. 1732 Código Civil, 209 LSC y Resoluciones de 24 de junio de 1983, 24 de noviembre de 1998, 27 de febrero de 2003, 125 de marzo de 2011 y 10 de junio de 2016)".

Aun habiéndose otorgado el poder, el mismo no llegó a ser inscrito en el correspondiente Registro Mercantil, ya que, tal y como puede leerse en la misma resolución: "en el presente caso el apoderado no es propiamente la sociedad nombrada administradora única sino la persona natural designada por esta para ejercer el cargo de administrador. Y, como alega el recurrente, el apoderamiento se otorga en favor de dicha persona natural como un tercero y no a la propia sociedad administradora. Pero debe entenderse que mientras concurren en esa misma persona las dos condiciones (representante de esa sociedad administradora y apoderado) dependería del propio apoderado –mientras sea también el representante de la sociedad administradora única– la subsistencia del poder conferido, de modo que sería ilusoria la revocabilidad de la representación voluntaria en tal supuesto y la exigencia de responsabilidad que al administrador correspondería en los términos antes expresados. Esta Dirección general ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada".

Y no se trata de un caso aislado, puesto que la misma solución y fundamento se desprende de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de marzo de 2011, donde puede leerse: "aunque en el presente caso el apoderado no sea propiamente la sociedad nombrada administradora mancomunada sino la persona física designada por esta para ejercer el cargo de administrador, debe entenderse que mientras concurren en esa misma persona las dos condiciones (representante de esa sociedad administradora y apoderado, circunstancias que el Registrador podrá comprobar en los asientos registrales) debe admitirse la posibilidad de que dicho poder quede revocado por la mera manifestación de voluntad revocatoria del otro administrador mancomunado, toda vez que si se exige el consentimiento de ambos administradores dependería del propio apoderado la subsistencia del poder conferido, de modo que sería ilusoria la revocabilidad de la representación voluntaria en tal supuesto".

Para mayor abundamiento, en la Resolución de 27 de febrero de 2003, en el mismo sentido que las anteriores, dispone lo siguiente: "Ante una modalidad de representación orgánica configurada como de administrador único es evidente que carece de interés la posibilidad de atribuir a la misma persona por vía de apoderamiento voluntario facultades que por razón de su cargo ya ostentaba. (...) Y frente a lo irrelevante de tal argumento surgen poderosas razones que excluyen la admisión de la figura. Son estas, de un lado, la ilusoria revocabilidad de la representación voluntaria en tanto el propio apoderado siga ejerciendo el cargo que le facultaría para privarse de las facultades autoatribuidas".

Siguiendo dichas resoluciones y haciendo míos sus fundamentos, procede la revocación unilateral, a voluntad de uno de los dos Administradores Mancomunados de Orgono Products, S.L. del poder otorgado por la misma a D. J. C. H. P.

III. Conclusiones.

En base a todo lo expuesto, y sin ánimo de extenderme más de lo necesario, considero que procede la revocación unilateral del poder mercantil conferido a D. J. C. H. P., aun sin

contar con el consentimiento del otro Administrador Mancomunado, por los siguientes motivos:

En primer lugar, porque en un inicio ya no debería haberse otorgado e inscrito el poder mercantil objeto de revocación. Al ser D. J. C. H. P. una persona vinculada en base al artículo 231 LSC, debería haber existido acuerdo de la Junta General de la Sociedad Orgono Products, S.L., cuestión que no sucedió.

En segundo lugar, y una vez otorgado el poder mercantil de la sociedad Orgono Products, S.L., en favor de D. J. C. H. P., y sin poder cambiar el hecho de que el mismo haya sido inscrito en el Registro Mercantil, procede, y por ello debe admitirse, la revocación unilateral del poder con el consentimiento únicamente de uno de los dos Administradores Mancomunados, mientras concorra en esa misma persona las dos condiciones (de representante de la sociedad administradora y apoderado) toda vez que si se exige el consentimiento de ambos administradores dependería del propio apoderado la subsistencia del poder conferido, de modo que sería ilusoria la revocabilidad de la representación voluntaria en tal supuesto.

En su virtud,

Solicito:

Que se tenga por presentado, en tiempo y forma, este escrito, y los documentos que se acompañan como Anexos, se sirva admitirlos, teniendo por formulado el presente Recurso ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública contra la notificación de Calificación dictada por el Registro Mercantil de Tarragona, y sea revocado y dejado sin efecto el poder otorgado por la Sociedad Orgono Products, S.L. a favor de D. J. C. H. P., en escritura pública de fecha 3 de junio de 2021, inscrita en el Registro Mercantil de Tarragona, en el Tomo 1549, Hoja T-19890, N.º de Orden de Inscripción 7.ª»

IV

Don Juan Enrique Ballester Colomer, registrador Mercantil de Tarragona, emitió el preceptivo informe el día 18 de enero de 2022, donde acordaba «reformular la calificación en el sentido de fundamentarla en el principio registral de rogación y mantenerla en todos sus extremos», elevando el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 3, 6, 40 y 324 de la Ley Hipotecaria; 18 y 20 del Código Civil; 353 del Reglamento Hipotecario, y 5 y 7 del Reglamento del Registro Mercantil.

1. El caso a que se refiere este expediente arranca de la presentación en el Registro Mercantil de Tarragona de una instancia privada, suscrita por quien manifiesta ejercer las funciones de administrador mancomunado de una sociedad, mediante la que se solicita del registrador que proceda a la «revocación unilateral» del poder otorgado con anterioridad por la propia compañía a favor de quien posteriormente deviene representante persona física de la otra persona jurídica que ostenta la condición de administrador mancomunado, argumentando en apoyo de su petición la situación de hecho de quedar confiada la subsistencia del poder a la voluntad del propio apoderado.

2. El registrador invoca en su calificación la carencia de potestad para revocar unilateralmente un apoderamiento, negocio jurídico que compete al órgano de administración, e invoca también el principio registral de rogación, impeditivo de las actuaciones de oficio salvo en los casos previstos en la Ley y el Reglamento hipotecarios. Cita en apoyo de su criterio los artículos 1, 6 y 40 de la Ley Hipotecaria y el artículo 353 del Reglamento Hipotecario.

En la fundamentación del recurso interpuesto contra ella, dejando aparte los argumentos dirigidos a sostener la eventual ineficacia del poder que pretende revocarse y consta inscrito, cuyo contenido se encuentra bajo la salvaguardia de los tribunales (artículos 20.1 del Código de Comercio y 7.1 del Reglamento del Registro Mercantil) y no puede ser objeto de impugnación por esta vía (artículo 324 de la Ley Hipotecaria), la recurrente insiste en la situación de irrevocabilidad en que quedaría el poder si no se admite la posibilidad de dejarlo sin efecto por voluntad del otro administrador mancomunado, invocando en favor de esa tesis la doctrina mantenida por este Centro Directivo a lo largo de diversas resoluciones.

3. En realidad, en este expediente no se sustancia un debate sobre la posibilidad de revocación de un poder por voluntad de un solo administrador mancomunado cuando la condición de apoderado recae en su homólogo, y ni siquiera puede afirmarse que exista una controversia propiamente dicha sobre ese extremo, pues el registrador no se pronuncia sobre tal eventualidad. Como se ha resaltado., lo que indica en su nota de calificación es que la competencia para revocar el poder corresponde al órgano de administración, que carece de autoridad para cancelar la inscripción del poder, y que la conducta que en la instancia privada se le solicita comportaría una vulneración del principio de rogación, máxima que, con carácter general, le conmina a actuar a instancia de parte, salvo en casos excepcionales normativamente especificados.

Por lo demás, aun cuando la instancia cumpliera los requisitos referidos en cuanto a su contenido, habría de cumplir además las exigencias derivadas del principio de titulación pública recogido en los artículos 18.1 del Código de Comercio y 5.1 del Reglamento del Registro Mercantil.

En virtud de lo expuesto, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación impugnada.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 8 de abril de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puentes Santiago.