

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**12599** *Resolución de 9 de mayo de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Ponferrada n.º 2 a inscribir una escritura de declaración de obra nueva y compraventa.*

En el recurso interpuesto por doña A. V. G. L., en nombre y representación de la sociedad «Multiservicios Biomax, S.L.», contra la negativa de la registradora de la Propiedad de Ponferrada número 2, doña Cristina Villaverde Guldrís, a inscribir una escritura de declaración de obra nueva y compraventa.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada el 12 de febrero de 2020 por el notario de Ponferrada, don Bernardo Martínez López, con el número 158 de protocolo, la sociedad «Inmobiliaria Hermanos Rivera, SA», representada por dos administradores solidarios (don J. A. R. R. y don D. R. G.), vendió a la sociedad «Multiservicios Biomax, SL» determinadas fincas, previa declaración de obra nueva realizada sobre una de ellas. En la escritura, el notario afirmaba lo siguiente:

«Se hallan facultados en virtud de su cargo de Administradores solidarios, el cual aceptaron, y para el que fueron nombrados por plazo de 5 años, en la reunión de la Junta Universal celebrada en el domicilio social el día uno de febrero de dos mil dieciocho, y cuyos acuerdos fueron elevados a público en escritura autorizada por el Notario de Ponferrada doña Ana María Gómez de García, el día nueve de febrero de dos mil dieciocho, con el número 175 de protocolo, pendiente de inscripción en el Registro Mercantil, por lo que yo, el Notario, hago a los comparecientes las reservas y advertencias legales oportunas.

Manifiestan que la entidad a la que representan continúa en el íntegro ámbito de su capacidad jurídica, y que la representación en virtud de la cual actúan sigue vigente.

Yo, el Notario, he tenido a la vista copia autorizada de la escritura de nombramiento de Don J. A. R. R. y Don D. R. G. y juzgo suficiente dicha representación para el otorgamiento de esta escritura de declaración de obra nueva finalizada y compraventa».

II

Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Ponferrada número 2, fue objeto de la siguiente nota de calificación que, a continuación, se transcribe únicamente en lo relativo al defecto objeto de impugnación:

«En relación con el documento presentado en este Registro de la Propiedad, cuyas circunstancias identificativas se relacionan en los hechos, le notifico que, con fecha de hoy, y de conformidad con lo establecido en los arts. 18, 19 y 322 de la Ley Hipotecaria, se ha dictado la siguiente calificación.

Hechos.

Primero. Con fecha veintiuno de diciembre de dos mil veintidós se presentó en este Registro, primera copia de la escritura autorizada el día 12/02/2020 por el Notario de

Ponferrada don Bernardo Martínez López, número 158/2020, de su protocolo, que motivó el asiento de presentación número 416 del tomo 54 del Diario.

Segundo. En el mencionado documento Inmobiliaria Hermanos Rivera, Sociedad Anónima, dueña de las fincas Registrales 8357 y 8122 del municipio de Bembibre, previa declaración de obra nueva de una nave-almacén sobre la primera de ellas, las transmite a Multiservicios Biomax, Sociedad Limitada.

Tercero. La mencionada Inmobiliaria Hermanos Rivera, Sociedad Anónima, está representada por don J. A. R. R. y don D. R. G., como administradores solidarios, el cual aceptaron, y para el que fueron nombrados por plazo de cinco años en Junta Universal celebrada el 1 de febrero de 2018, y cuyos acuerdos fueron elevados a público en escritura autorizada el nueve de febrero de dos mil dieciocho por la Notario de Ponferrada doña Ana María Gómez García, número 175 de su protocolo, haciendo constar el Notario autorizante que se encuentra pendiente de inscribir en el Registro Mercantil.

Tercero [sic]. (...)

#### Fundamentos de Derecho

Primero. Cuando se trate de personas jurídicas, y en particular, como sucede en este caso, de sociedades, la actuación del titular registral debe realizarse a través de los órganos legítimamente designados de acuerdo con la Ley y normas estatutarias de la entidad de que se trate, o de los apoderamientos o delegaciones conferidos por ellos conforme a dichas normas. Extremos y requisitos estos, que en caso de que dichos nombramientos sean de obligatoria inscripción en el Registro Mercantil, y los mismos se hayan inscrito corresponderá apreciar al registrador Mercantil competente, por lo que la constancia en la reseña identificativa del documento del que nace la representación de los datos de inscripción en el Registro Mercantil dispensará de cualquier otra prueba al respecto para acreditar la legalidad y válida existencia de dicha representación dada la presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales. En otro caso, es decir cuando no conste dicha inscripción en el Registro Mercantil, deberá acreditarse la legalidad y existencia de la representación alegada en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquella y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil. Para que el nombramiento de administrador produzca efectos desde su aceptación, háyase o no inscrito dicho nombramiento en el Registro Mercantil, es preciso justificar que dicho nombramiento es además válido por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecidas por la legislación de fondo aplicable. No se trata en resumen de oponibilidad o no frente a tercero, de buena o mala fe, del nombramiento de administrador no inscrito, sino de acreditación de la validez, regularidad y plena legitimación del que actúa en representación del titular inscrito en el Registro de la Propiedad en base a un nombramiento que no goza de la presunción de validez y exactitud derivada de la inscripción en el Registro Mercantil y que, por tanto, en principio responde a una situación contraria a la que publica dicho Registro Mercantil con efectos frente a todos desde su publicación en el "Boletín Oficial del Registro Mercantil" (artículos 21.1 Código del Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil), y por tanto también frente al que conoce la falta de inscripción de dicho nombramiento pues consta en la propia escritura. No habiéndose acreditado la inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de los administradores solidarios don J. A. R. R. y don D. R. G., no puede procederse a la inscripción solicitada. Fundamentos de derecho: Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de junio de 1993, 10 de febrero de 1995, 12 de abril de 1996, 17 de diciembre de 1997, 13 de febrero y 4 de junio de 1998, 13 de julio de 1999, 17 de febrero de 2000, 3 y 23 de febrero y 21 de septiembre de 2001, 12 de abril de 2002, 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003, 2 de enero, 2 de abril, 24 de octubre y 18 de noviembre

de 2005, 20 de septiembre y 6 y 20 de diciembre de 2006, 13 de noviembre de 2007, 17 de enero y 5 de abril de 2011, 27 de febrero (2.ª), 1 de marzo, 11 de junio (2.ª), 5 (2.ª) y 30 de octubre y 6 de noviembre de 2012, 15 de febrero, 3 y 24 de junio y 8 de julio de 2013, 28 de enero y 11 de febrero de 2014, 29 de septiembre de 2016 y 15 de diciembre de 2017.

Segundo. (...)

Tercero. (...)

En virtud de lo cual, procede suspender la inscripción solicitada por los defectos que resultan de los anteriores fundamentos de derecho.

Las calificaciones negativas del Registrador podrán (...)

Ponferrada a nueve de enero del año dos mil veintitrés. La Registradora (firma ilegible). Firmado: Cristina Villaverde Guldrís».

### III

Contra la anterior nota de calificación, doña A. V. G. L., en nombre y representación de la sociedad «Multiservicios Biomax, S.L.», interpuso recurso el día 13 de febrero de 2023 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«(...) Discrepa esta parte, dicho sea con los debidos respetos, de los argumentos expuestos en el mentado fundamento de derecho primero, y ello por lo siguiente:

En primer lugar, se ha de señalar que la escritura de declaración de obra nueva finalizada y compraventa (n.º de protocolo 158) otorgada en Ponferrada el 12-02-2020 ante el Notario del Ilustre Colegio de Castilla y León D. Bernardo Martínez López establece lo que a continuación se transcribe:

Se hallan facultados en virtud de su cargo de Administradores solidarios, el cual aceptaron, y para el que fueron nombrados por plazo de cinco años, en la reunión de la Junta Universal celebrada en el domicilio social el día uno de febrero de dos mil dieciocho, y cuyos acuerdos fueron elevados a público en escritura autorizada por la Notario de Ponferrada, Doña Ana María Gómez García, el día nueve de febrero de dos mil dieciocho, con el número 175 de protocolo, pendiente de inscripción en el Registro Mercantil, por lo que yo, el Notario, hago a los comparecientes las reservas y advertencias legales oportunas.

Manifiestan que la entidad a la que representan continúa en el íntegro ámbito de su capacidad jurídica, y que la representación en virtud de la cual actúan sigue vigente.

Yo, el Notario, he tenido a la vista copia autorizada de la escritura de nombramiento de Don J. A. R. R. y Don D. R. G. y juzgo suficiente dicha representación para el otorgamiento de esta escritura de declaración de obra nueva finalizada y compraventa (...)

Como puede observarse el Notario autorizante, cumpliendo con lo establecido en el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, inserta una reseña identificativa del documento auténtico que se la ha aportado para acreditar la representación alegada por los administradores de la mercantil Hermanos Rivera, S.L. (en este caso la escritura autorizada por la Notario de Ponferrada, Doña Ana María Gómez García, el día nueve de febrero de dos mil dieciocho, con el número 175 de protocolo) y expresa la suficiencia de dicho documento para acreditar las facultades representativas de la parte transmitente.

Este juicio de suficiencia es responsabilidad única del notario, de forma que el registrador debe limitar 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.

En segundo lugar, el fundamento de derecho primero de la resolución recurrida señala que [sic]

“presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales. En otro caso, es decir cuando no conste dicha inscripción en el Registro Mercantil, deberá acreditarse la legalidad y existencia de la representación alegada en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquella y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil. Para que el nombramiento de administrador produzca efectos desde su aceptación, háyase o no inscrito dicho nombramiento en el Registro Mercantil, es preciso justificar que dicho nombramiento es además válido por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecidas por la legislación de fondo aplicable. No se trata en resumen de oponibilidad o no frente a tercero, de buena o mala fe, del nombramiento de administrador no inscrito, sino de acreditación de la validez, regularidad y plena legitimación del que actúa en representación del titular inscrito en el Registro de la Propiedad en base a un nombramiento que no goza de la presunción de validez y exactitud derivada de la inscripción en el Registro Mercantil y que, por tanto, en principio responde a una situación contraria a la que publica dicho Registro Mercantil con efectos frente a todos desde su publicación en el “Boletín Oficial del Registro Mercantil” (artículos 21.1 Código del Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil), y por tanto también frente al que conoce la falta de inscripción de dicho nombramiento pues consta en la propia escritura. No habiéndose acreditado la inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de los administradores solidarios don J. A. R. R. y don D. R. G., no puede procederse a la inscripción solicitada. Fundamentos de derecho: Resoluciones de la Dirección” [sic]

Tales argumentos son contrarios tanto a lo establecido en el art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y han sido rebatidos por la Resolución de 18 de diciembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora de la propiedad de Xirivella a inscribir una escritura de compraventa. En dicha resolución, en un supuesto análogo al que nos ocupa, se resolvió lo siguiente:

La objeción que opone la registradora se refiere a la falta de inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de las administradoras de la sociedad vendedora, y considera que la reseña que se hace de los documentos fehacientes de los que resulta la representación acreditada al notario autorizante de la escritura no contiene todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para que pueda reputarse válido el nombramiento (...)

La valoración de la suficiencia de las facultades de representación del otorgante de la escritura le corresponde al notario autorizante de la escritura, sin que el registrador pueda revisar dicho juicio de suficiencia, en la medida en que resulte congruente con el contenido del título al que se refiere. Para emitir ese juicio de suficiencia, el notario autorizante ha de examinar la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación. Y en la escritura o el título otorgado, el notario debe dejar constancia expresa de que ha cumplido esa obligación, es decir, que ha comprobado la validez y vigencia del poder, además de realizar una “reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada”. Cuando, como es el caso, se trata de un poder conferido por una sociedad mercantil que no consta inscrito, el notario autorizante debe, bajo su responsabilidad, calificar de forma rigurosa la validez y vigencia del poder otorgado por una sociedad mercantil y dejar constancia de que ha desarrollado tal actuación, de forma que la reseña del documento auténtico del que resulta la representación exprese las circunstancias que, a juicio del notario, justifican la validez y vigencia del poder en ejercicio del cual interviene el apoderado, ya se trate de un poder general no inscrito, ya de un poder especial. Conforme al tenor del art. 98.2 de la Ley 24/2001, el registrador no puede revisar el juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante, pues limita la calificación registral “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". Bajo este régimen legal, el registrador debe revisar que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la existencia y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado, es decir, que resulte del contenido del juicio de suficiencia que dicha suficiencia se predica respecto del negocio jurídico otorgado, con la precisión necesaria para que no quepan dudas de que el notario ha calificado correctamente el negocio de que se trata y referido al mismo la suficiencia o insuficiencia de las facultades representativas. De tal forma que, a los efectos de precisar el alcance de la calificación registral, no cabe distinguir, como pretende la recurrente, entre el primer negocio de apoderamiento y el posterior acto de disposición, para sujetar el primero al ámbito de la calificación registral previsto en el art. 18 LH y el segundo al previsto en el art. 98 de la Ley 24/2001. El juicio que este último precepto atribuye al notario sobre la suficiencia del poder para realizar el acto o negocio objeto de la escritura que el notario autoriza incluye, como hemos visto, el examen de la validez y vigencia del apoderamiento y su congruencia con aquel acto o negocio; y, lo que ahora resulta de mayor interés, su corrección no puede ser revisada por el registrador. Esto es, también el examen de la suficiencia del apoderamiento está sujeto a la previsión del art. 98 de la Ley 41/2001, y por ello la calificación registral se limita a revisar, como decíamos antes, que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de calificación de la validez y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado. (...) de estos preceptos no se infiere que, en estos casos en que uno de los otorgantes actúa en representación de otro, el documento autorizado por el notario deba indicar qué persona y órgano dentro de la entidad otorgó la representación, si su cargo era válido y estaba vigente, y si tenía facultades suficientes para otorgar representación en nombre de la sociedad. La norma exige, y consta que en este caso se cumplía con ello, la identificación y circunstancias personales del representante que acude a otorgar la escritura, la entidad representada y los datos del poder del que resulta la representación. Todo lo cual está en consonancia con la interpretación que hemos realizado del art. 98 de la Ley 24/2001, según la cual corresponde al notario autorizante el juicio de suficiencia, que incluye en este caso el examen de la existencia, validez y vigencia del poder del que resulta la legitimación, sin que el registrador pueda revisar este juicio de validez y vigencia del poder realizado por el notario autorizante." Según el Alto Tribunal, la calificación registral, en estos casos, debe limitarse a revisar que el título autorizado contenga los elementos que permitan corroborar que el notario ha ejercido el control que la ley le encomienda respecto la validez y vigencia de las facultades representativas; y que su juicio de suficiencia sea congruente con el negocio y así se exprese en el título presentado, a efectos de que eso pueda ser objeto de calificación. En el presente caso es indudable que el notario ha emitido, conforme al artículo 98 de la Ley 24/2001, el juicio que le compete sobre la suficiencia de las facultades representativas acreditadas por las administradoras de la sociedad vendedora para otorgar la compraventa objeto de la escritura que autoriza y ese juicio incluye el examen de la validez y vigencia de tal nombramiento –según los medios de que dispone para ello– y su congruencia con aquel acto o negocio. No es posible entender los términos utilizados en la reseña del acta notarial de la junta general en que fueron nombradas las administradoras de la sociedad vendedora y la escritura pública de elevación a público de los acuerdos de su nombramiento junto a la afirmación del notario sobre la suficiencia de las facultades de dichas administradoras mancomunadas para el otorgamiento de la escritura dado el carácter orgánico de su representación, como referidos exclusivamente a las facultades de las administradoras pero no a la validez de su nombramiento y vigencia del cargo, de modo que el notario, sin tener la seguridad sobre dicha validez y vigencia, o lo que es lo mismo pese a no tener acreditado el cargo, admitiera el



otorgamiento de la escritura con una reseña que indujera a semejante confusión. En otras palabras, la reseña, tal como la misma ha sido expresada, no puede cabalmente entenderse referida únicamente a las facultades de las administradoras sino a su nombramiento para el cargo como tal y a su consideración de título válido que atribuye facultades suficientes para el otorgamiento. En consecuencia, su corrección no puede ser revisada por el registrador, toda vez que es responsabilidad –consecuente con la competencia– del notario autorizante. Por ello, el defecto impugnado no puede ser mantenido. Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada (...)

Por todo lo expuesto, entiende esta parte que la falta de inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de los administradores solidarios de Hermanos Rivera, S.L. en ningún caso puede constituir un defecto que impida la inscripción de la compraventa llevada a cabo, toda vez que, en seguimiento de la legislación y la jurisprudencia invocada, el notario autorizante consignó en su escritura todos los elementos necesarios para identificar el título que facultaba a los administradores para esa operación, y la suficiencia de ese título para tal operación, siendo de su exclusiva responsabilidad tal calificación».

#### IV

Mediante escrito, de fecha 1 de marzo de 2023, la registradora de la Propiedad elevó el expediente a esta Dirección General, con su preceptivo informe.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 20, 21 y 22 del Código de Comercio; 98 y 110.1 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; 32, 215, 233, 234 y 249 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 1, 9, 18, 20, 38, 40, 222.8 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 51 y 383 del Reglamento Hipotecario; 4, 7, 9, 11, 12, 77 a 80, 94, 108, 109, 111 y 192 del Reglamento de Registro Mercantil; 143, 145, 164, 165 y 166 del Reglamento Notarial; la Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2000 y 20 de mayo de 2008, y de, Sala de lo Civil, 23 de septiembre de 2011, 20 y 22 de noviembre de 2018 y 1 de junio de 2021; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de junio de 1993, 10 de febrero de 1995, 12 de abril de 1996, 17 de diciembre de 1997, 13 de febrero y 4 de junio de 1998, 13 de julio de 1999, 17 de febrero de 2000, 3 y 23 de febrero y 21 de septiembre de 2001, 12 de abril de 2002, 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003, 11 de junio de 2004, 2 de enero, 2 de abril, 12 y 23 de septiembre, 24 de octubre y 18 de noviembre de 2005, 30 y 31 de mayo, 20 de septiembre y 6 y 20 de diciembre de 2006, 1 de junio y 13 de noviembre de 2007, 17 de enero y 5 de abril de 2011, 27 de febrero (2.<sup>a</sup>), 1 de marzo, 11 de junio (2.<sup>a</sup>), 5 (2.<sup>a</sup>), 22 y 30 de octubre y 6 de noviembre de 2012, 15 de febrero, 3 y 24 de junio y 8 de julio de 2013, 28 de enero, 11 de febrero y 9 de mayo de 2014, 14 de julio de 2015, 25 de abril (2.<sup>a</sup>), 26 de mayo, 29 de septiembre y 10 y 25 de octubre de 2016, 5 de enero, 17 de abril, 25 de mayo y 17 de julio de 2017, 18 de septiembre y 7 de noviembre de 2018 y 8 de febrero, 10 de abril, 3 de julio, 17 de septiembre, 11 de octubre y 18 de diciembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 5 y 13 de febrero y 1 de octubre de 2020, 29 de junio, 8 de octubre y 8 de noviembre de 2021 y 3 de enero y 22 de noviembre de 2022.

1. En relación con el único de los defectos que ha sido objeto de impugnación, la escritura objeto de la calificación, por la que se formaliza la compraventa de determinadas fincas previa declaración de obra nueva sobre una de ellas, es otorgada, como vendedora, por una sociedad de responsabilidad limitada representada por dos administradores solidarios, cargos que no están inscritos en el Registro Mercantil.

El notario autorizante reseña la escritura pública de elevación a público de los acuerdos de nombramiento de tales administradores, con especificación únicamente del nombre de la notaría autorizante, fecha de dicha escritura y de los acuerdos de la junta general universal elevados a público y número de protocolo. Asimismo, advierte sobre la falta de inscripción de tal nombramiento en el Registro Mercantil; y añade lo siguiente: «Yo, el Notario, he tenido a la vista copia autorizada de la escritura de nombramiento de Don J. A. R. R. y Don D. R. G. y juzgo suficiente dicha representación para el otorgamiento de esta escritura de declaración de obra nueva finalizada y compraventa».

La registradora suspende la inscripción solicitada porque considera que, al no estar inscrito en el Registro Mercantil el nombramiento de los administradores de la sociedad vendedora, «deberá acreditarse la legalidad y existencia de la representación alegada en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquella y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil. Para que el nombramiento de administrador produzca efectos desde su aceptación, háyase o no inscrito dicho nombramiento en el Registro Mercantil, es preciso justificar que dicho nombramiento es además válido por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecidas por la legislación de fondo aplicable».

La recurrente alega que en la escritura calificada se cumplen los requisitos a que se refiere la Resolución de este Centro Directivo de 18 de diciembre de 2019, dado que el notario autorizante ha consignado en la escritura todos los elementos necesarios para identificar el título que facultaba a los administradores para esa operación y la suficiencia de ese título para tal operación, siendo de su exclusiva responsabilidad tal calificación.

2. Es reiterada doctrina de este Centro Directivo que el nombramiento de los administradores surte sus efectos desde el momento de la aceptación, ya que la inscripción del mismo en el Registro Mercantil aparece configurada como obligatoria pero no tiene carácter constitutivo y que, por tanto, el incumplimiento de la obligación de inscribir no determina por sí solo la invalidez o ineficacia de lo realizado por el administrador antes de producirse la inscripción (cfr. artículos 22.2 del Código de Comercio, 4 y 94.1.4.º del Reglamento del Registro Mercantil y 214.3, 233 y 234 de la Ley de Sociedades de Capital, y, entre otras, Resoluciones de 17 de diciembre de 1997, 23 de febrero de 2001, 13 de noviembre de 2007 y, entre las más recientes, las de 7 de noviembre de 2018, 18 de diciembre de 2019, 1 de octubre de 2020, 29 de junio de 2021 y 3 de enero y 22 de noviembre de 2022, para los cargos de sociedades, y de 15 de febrero, 9 de abril, 3 de junio y 19 de julio de 2003, 2 de enero de 2005 y 27 de mayo de 2017, 17 de septiembre y 11 de octubre de 2019 y 5 de febrero de 2020, para los apoderados o representantes voluntarios de sociedades).

La circunstancia de que sea obligatoria la inscripción en el Registro Mercantil de los nombramientos de cargos sociales o poderes generales (cfr. artículo 94.1.5.ª del Reglamento del Registro Mercantil) no significa que dicha inscripción en aquel Registro deba realizarse necesariamente con carácter previo para la inscripción en el Registro de la Propiedad de los actos o contratos otorgados en ejercicio de dicha representación, pues, a diferencia de otros supuestos (cfr. artículo 383 del Reglamento Hipotecario, conforme al cual, la falta de publicidad de la sociedad adquirente en el Registro Mercantil sí es obstáculo para la inscripción en el Registro de la Propiedad de la adquisición realizada a su favor, o el artículo 249.3 de la Ley de Sociedades de Capital, conforme al cual, no sería inscribible en el Registro de la Propiedad lo actuado por un consejero delegado no inscrito, habida cuenta del carácter constitutivo de la inscripción de dicho cargo), y a diferencia también de lo que sucedía con la redacción del Reglamento del Registro Mercantil anterior de 1956 (cfr. artículo 95), en la legislación actual, con las excepciones contempladas en la misma, no hay ningún precepto que imponga aquella inscripción en el Registro Mercantil con carácter general y previo a la inscripción en el Registro de la Propiedad.

No obstante, cuando no conste dicha inscripción en el Registro Mercantil, deberá acreditarse la legalidad y existencia de la representación alegada en nombre del titular registral a través de la reseña identificativa de los documentos que acrediten la realidad y validez de aquélla y su congruencia con la presunción de validez y exactitud registral establecida en los artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil (vid. Resoluciones de 17 de diciembre de 1997 y 3 y 23 de febrero de 2001). El hecho de que, como se ha expuesto, la falta de previa inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento del cargo representativo o poder general no condicione la inscripción del acto de que se trata no puede excusar la necesaria acreditación de la existencia y validez de la representación alegada, en nombre del titular registral, para que ese acto concreto pueda ser inscrito sin la directa intervención de dicho titular registral (cfr. artículos 1, 20, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria).

La inscripción del nombramiento del cargo o poder general en el Registro Mercantil no es necesaria para la válida existencia del nombramiento o poder, aunque sí para su plena eficacia frente a terceros, incluso de buena fe (cfr. artículos 21 del Código de Comercio y 9 del Reglamento de Registro Mercantil). La falta del dato de la inscripción en el Registro Mercantil como revelador de la válida existencia de la representación alegada, puede ser suplida por la reseña en el título inscribible de aquellos datos y documentos que pongan de manifiesto la válida designación del representante social o apoderado general por haber sido nombrado con los requisitos y formalidades legales y estatutarias por órgano social competente y vigente en el momento del nombramiento (vid. Resolución de esta Dirección General de 4 de junio de 1998).

En consecuencia, el hecho de que el nombramiento del administrador de la sociedad surta efectos desde su aceptación sin necesidad de su inscripción en el Registro Mercantil, a pesar de ser ésta obligatoria, no excusa de la comprobación de la concurrencia de los requisitos legales exigibles en cada caso para apreciar la válida designación del mismo. Es decir, para que el nombramiento de administrador produzca efectos desde su aceptación, háyase o no inscrito dicho nombramiento en el Registro Mercantil, es preciso justificar que dicho nombramiento es además válido por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecidas por la legislación de fondo aplicable.

No se trata, en resumen, de oponibilidad o inoponibilidad frente a tercero, de buena o mala fe, del nombramiento de administrador no inscrito, sino de acreditación de la validez, regularidad y plena legitimación del que actúa en representación del titular inscrito en el Registro de la Propiedad con base en un nombramiento que no goza de la presunción de validez y exactitud derivada de la inscripción en el Registro Mercantil y que, por tanto, en principio responde a una situación contraria a la que publica dicho Registro Mercantil con efectos frente a todos desde su publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» (artículos 21.1 Código del Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil), y por tanto también frente al que conoce la falta de inscripción de dicho nombramiento pues consta en la propia escritura.

Por tal razón, en estos casos de falta de inscripción del nombramiento de administrador en el Registro Mercantil, la reseña identificativa del documento o documentos fehacientes de los que resulte la representación acreditada al notario autorizante de la escritura debe contener todas las circunstancias que legalmente sean procedentes para entender válidamente hecho el nombramiento de administrador por constar el acuerdo válido del órgano social competente para su nombramiento debidamente convocado, la aceptación de su nombramiento y, en su caso, notificación o consentimiento de los titulares de los anteriores cargos inscritos en términos que hagan compatible y congruente la situación registral con la extrarregistral (vid. artículos 12, 77 a 80, 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil); todo ello para que pueda entenderse desvirtuada la presunción de exactitud de los asientos del Registro Mercantil. Así lo exige también la transparencia debida en el ejercicio de la representación, ya sea voluntaria u orgánica, a los efectos legalmente prevenidos: identificación de los sujetos en el tráfico jurídico, control de cobros y pagos, prevención del blanqueo de capitales,



responsabilidad civil, administrativa y penal de los administradores y en general el control público de las transmisiones de activos.

3. El apartado primero del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, establece: «En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderados, el Notario autorizante insertará una reseña identificativa del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera». El apartado segundo del mismo artículo 98 dispone: «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».

Por otro lado, el artículo 166 del Reglamento Notarial, dispone: «En los casos en que así proceda, de conformidad con el artículo 164, el notario reseñará en el cuerpo de la escritura que autorice los datos identificativos del documento auténtico que se le haya aportado para acreditar la representación alegada y expresará obligatoriamente que, a su juicio, son suficientes las facultades representativas acreditadas para el acto o contrato a que el instrumento se refiera. 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 la responsabilidad del notario. En consecuencia, el notario no deberá insertar ni transcribir, como medio de juicio de suficiencia o en sustitución de éste, facultad alguna del documento auténtico del que nace la representación».

La referida norma legal ha sido objeto de interpretación por el Tribunal Supremo (Sentencias número 645/2011, de 23 de septiembre, 643/2018, de 20 de noviembre, 661/2018, de 22 de noviembre, y 378/2021, de 1 de junio).

En las citadas Sentencias de 20 y 22 de noviembre de 2018 y 1 de junio de 2021 se afirma que cuando se trata de un poder conferido por una sociedad mercantil que no consta inscrito, el notario autorizante debe, bajo su responsabilidad, comprobar de forma rigurosa la validez y vigencia del poder otorgado por dicha sociedad y dejar constancia de que ha desarrollado tal actuación, de forma que la reseña del documento auténtico del que resulta la representación exprese las circunstancias que, a juicio del notario, justifican la validez y vigencia del poder en ejercicio del cual interviene el apoderado, ya se trate de un poder general no inscrito, ya de un poder especial. Y el registrador debe revisar que el título autorizado permita corroborar que el notario ha ejercido su función de examen de la existencia y vigencia del poder y de la suficiencia de las facultades que confiere de forma completa y rigurosa, y que este juicio sea congruente con el contenido del título presentado, es decir, que resulte del contenido del juicio de suficiencia que dicha suficiencia se predica respecto del negocio jurídico otorgado, con la precisión necesaria para que no quepan dudas de que el notario ha calificado correctamente el negocio de que se trata y referido al mismo la suficiencia o insuficiencia de las facultades representativas.

Los anteriores razonamientos son aplicables, «mutatis mutandis», al presente caso de representación por dos administradores cuyo nombramiento no está inscrito en el Registro Mercantil.

Lo esencial es que, como ha puesto de relieve el Tribunal Supremo, la calificación registral, en estos casos, debe limitarse a revisar que el título autorizado contenga los elementos que permitan corroborar que el notario ha ejercido el control que la Ley le encomienda respecto la validez y vigencia de las facultades representativas; y que su juicio de suficiencia sea congruente con el negocio y así se exprese en el título presentado, a efectos de que eso pueda ser objeto de calificación.

4. En el presente caso, la ausencia de inscripción en el Registro Mercantil del nombramiento de los administradores no puede estimarse suplida por la reseña que figura en la escritura calificada.

El notario ha emitido, conforme al artículo 98 de la Ley 24/2001, el juicio que le compete sobre la suficiencia de las facultades representativas acreditadas por los administradores de la sociedad vendedora para otorgar la declaración de obra nueva y la compraventa objeto de la escritura que autoriza; pero la reseña del documento auténtico del que resulta la representación no tiene la precisión necesaria ni es suficiente para que no quepan dudas de que el notario ha ejercido el control que la Ley le encomienda respecto la validez y vigencia de las facultades representativas. Por ello, la registradora no puede apreciar que el título autorizado contenga los elementos que permiten corroborar que el notario ha ejercido dicho control.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 9 de mayo de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago