

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

14698 *Resolución de 26 de junio de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil XVII de Madrid a inscribir determinada cláusula de una escritura de poder.*

En el recurso interpuesto por don J. M. M., en nombre y representación de la sociedad «Leroy Merlín España, SLU», contra la negativa de la registradora Mercantil XVII de Madrid, doña María del Carmen de Grado Sanz, a inscribir determinada cláusula de una escritura de poder.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 30 de octubre de 2023 por el notario de Alcobendas don Gerardo Von Wichmann Rovira, con el número 4.202 de protocolo, don E. M. C., como apoderado de la sociedad «Leroy Merlín España, SLU», otorgó un poder a don I. A. M. con determinadas facultades, entre las cuales figuraba la siguiente: «12.– Otorgar poderes o apoderamientos, total o parcialmente y dentro de los límites que se le ha conferido, a la persona o personas que libremente estime convenientes libremente revocar los apoderamientos que haya podido conferir».

Para tal otorgamiento, don E. M. C. actuaba en virtud de un poder general conferido a su favor por la citada sociedad en escritura autorizada por el mismo notario el día 3 de octubre de 2017, con el número 3.875 de protocolo.

II

Presentada el día 20 de noviembre de 2023 dicha escritura el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Carmen de Grado Sanz, Registradora Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, he resuelto practicar la inscripción del documento al tomo 40993 folio 76 inscripción 598, habiendo resuelto no practicar la inscripción de los extremos que constan a continuación conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 3391/424.

F. presentación: 20/11/2023.

Entrada: 1/2023/180414,0.

Sociedad: Leroy Merlín Espala, SL.

Hoja: M-415204.

Autorizante: Von Wichmann Rovira Gerardo.

Protocolo: 2023/4202 de 30/10/2023.

Fundamentos de Derecho.

– Conforme a la solicitud de inscripción parcial, no se ha recogido en la inscripción el apartado 12. de las facultades conferidas al apoderado, ya que el poderdante no puede conceder al apoderado la facultad de otorgar nuevos poderes. Para ello sería preciso el consentimiento del Órgano de Administración. (Artículos 296 y 261 del Código de Comercio y Resolución D.G.S.J.F.P de 23 de enero de 2001) (...)

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

Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro.

Madrid, a veintitrés de noviembre de dos mil veintitrés. La Registradora que suscribe Carmen de Grado Sanz.»

El día 19 de febrero de 2024 se aportó de nuevo dicha escritura, junto con determinado escrito suscrito por don J. M. M. en su condición de apoderado de la sociedad, en el Registro Mercantil de Madrid, y fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Carmen de Grado Sanz, Registradora Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, he resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 3391/424.

F. presentación: 20/11/2023.

Entrada: 1/2024/29672,0.

Sociedad: Leroy Merlin Espala, SL.

Hoja: M-415204.

Autorizante: Von Wichmann Rovira Gerardo.

Protocolo: 2023/4202 de 30/10/2023.

Fundamentos de Derecho (defectos).

– Aportado de nuevo el precedente documento junto con escrito de fecha 7 de febrero de 2024 suscrito por don J. M. M., apoderado de la Sociedad cuya firma está legitimada por el Notario de Alcobendas autorizante de la escritura de concesión de poder y en el que se solicita la inscripción de la facultad 12 de las concedidas en la escritura al apoderado D. I. A. M., cuya inscripción se suspendió según nota de calificación de fecha 23 de noviembre de 2023, se reitera la calificación negativa y no se accede a la inscripción a favor del apoderado de la facultad 12 de “otorgar poderes o apoderamientos, total o parcialmente y dentro de los límites que se le ha conferido, a la persona o personas que libremente estime convenientes y libremente revocar los apoderamientos que haya podido conferir”, porque el poderdante sólo tiene inscrita la facultad de “otorgar poderes o apoderamientos total o parcialmente y dentro de los límites que se le han conferido, a la persona o personas que libremente estime conveniente y libremente revocar los apoderamientos que haya podido conferir”.

El poderdante no ha sido autorizado por el Consejo para conceder de nuevo al apoderado que designe la facultad de conceder poder. Por ello, el poderdante puede delegar o subapoderar a terceros para el ejercicio de las facultades que le han sido conferidas, con la única limitación de que no puede conceder a éstos la facultad de volver a apoderar a otros terceros, al no estar facultado el poderdante para ello por el Consejo de Administración. Esto es lo que se deduce de los artículos 261 y 296 del Código de Comercio para los poderes mercantiles a diferencia de lo que dispone el artículo 1721 del Código Civil.

La facultad de dar poder es una facultad instrumental para el ejercicio de las facultades conferidas. La facultad de subapoderar conferida al apoderado poderdante por el Consejo de Administración no es susceptible a su vez de subapoderamiento ya que el poderdante inicial (Consejo de Administración) ha concedido esta facultad exclusivamente al apoderado (actual poderdante) en el que tiene depositada su confianza, por lo que para que éste pueda concederla sucesivamente ha de explicitarse así por el Consejo con absoluta y meridiana claridad. Así resulta de la Resolución de la D.G.S.J.F.P. de 19 de diciembre de 2019 que invoca don J. M. M. en su escrito. Por lo tanto, no es que el poderdante pueda conceder a su apoderado la facultad de subapoderar por no tenerlo prohibido, sino que no la puede conceder por no tenerlo permitido. En otro caso, se podría producir una cadena de poderes ilimitada con absoluto desconocimiento de la sociedad.

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

Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro.

Madrid, a uno de marzo de dos mil veinticuatro. La Registradora que suscribe Carmen de Grado Sanz.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. M. M., en nombre y representación de la sociedad «Leroy Merlín España, SLU», interpuso recurso el día 4 de abril de 2024 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«I.–(...)

II.–No obstante lo anterior, entre las facultades del poderdante D. E. M. C., de conformidad con su escritura de poder que le habilitaba para otorgar los Poderes (escritura de poder de fecha 3 de octubre de 2017, de don Gerardo Von Wichmann Rovira, protocolo 1.681, modificada por otra de fecha 30 de julio de 2020, protocolo 2.244 y escritura de poder de fecha 7 de septiembre de 2006 de don Francisco Javier Piera Rodríguez, protocolo 1.678, respectivamente), se encuentra la facultad de otorgar poderes y apoderamientos sobre todas o parte de las facultades que le habían delegado:

“Otorgar poderes o apoderamientos, total o parcialmente y dentro de los límites que se le ha conferido, a la persona o personas que libremente estime convenientes y libremente revocar los apoderamientos que haya podido conferir.”

No encontrándose, en la escritura de poder en virtud de la cual intervenía el representante de Leroy Merlín España, SLU, limitación alguna a la delegación de la facultad de subapoderar o sustituir un poder.

III.–La calificación parece partir de la base de que el artículo 261 C.co. debe interpretarse en el sentido de que el comisionista autorizado para hacer la delegación de sus facultades no puede, a su vez, conferir al subapoderado la facultad de delegación, pues ello requeriría un nuevo consentimiento del comitente.

Ahora bien, eso no es lo que dice el citado precepto que lo único que no permite es que el comisionista delegue sus facultades sin autorización del comitente, pero existiendo tal autorización no limita ni prohíbe delegaciones sucesivas, es más, la propia Dirección General admite tal posibilidad al señalar en la resolución de 19 de diciembre de 2019 que “la propia razón de ser del apoderamiento hace que la facultad de sustituir no pueda considerarse como susceptible a su vez de sustitución, ya que el poderdante inicial la ha concedido exclusivamente al apoderado en el que tiene depositada su confianza, por lo que para poder practicarla sucesivamente (sea o no con límites) ello ha de explicitarse con absoluta y meridiana claridad”.

No se trata, por tanto, de una imposibilidad legal de las delegaciones sucesivas, sino de una mera cuestión de interpretación del poder, de manera que se explicita claramente

en el poder conferido por el comitente que la confianza depositada en el comisionista incluye las delegaciones sucesivas y en tal sentido debe señalarse:

– Que la expresión contenida en el poder conferido por el comitente del que hace uso el mandatario o comisionista no admite duda alguna al respecto, pues se le permite otorgar todo tipo de poderes o apoderamientos con todas o parte de las facultades que se le han conferido entre las cuales está, precisamente, la de otorgar apoderamientos así como revocarlos.

Es más, cuando no ha sido voluntad del órgano de administración (Consejo de Administración en este caso) que se pueda delegar la facultad de subapoderar, así se hace constar expresamente, como sucedió en el poder otorgado en fecha 25 de junio de 2021, por otra sociedad del mismo grupo, Adeo Holding Iberia, SA, con NIF (...) (socio Leroy Merlín España, SLU), ante el Notario de Alcobendas don Gerardo Von Wichmann Rovira, bajo el número 2.315, que resultó totalmente inscrito en la página de la sociedad, inscripción 191, en el que constaba expresamente que: En cualquier caso, el apoderado no está facultado para sustituir o conceder, total o parcialmente las facultades que se le otorgan.

– Que la confianza depositada en el comisionista admitía, a su vez, delegación, como resulta del hecho de que se permite la libre elección de la persona en quien se delegan las facultades, lo que, por otra parte, hará que el concedente del subapoderamiento responda de las gestiones del sustituto (art. 262 C.co.)»

IV

Notificada la interposición del recurso al notario de Alcobendas, don Gerardo Von Wichmann Rovira, como autorizante del título calificado, presentó el día 24 de abril de 2024 el siguiente escrito de alegaciones:

«1. En su calificación, según la nota que se me facilita, la registradora, doña Carmen de Grado Sanz, señala como defecto, para llevar a cabo la inscripción parcial y no inscribir la facultad de otorgar poderes, que “el poderdante no puede conceder al apoderado la facultad de otorgar nuevos poderes. Para ello sería preciso el consentimiento del órgano de administración” y cita como argumentos para ello los arts. 296 y 261 del Código de Comercio y la resolución del Centro Directivo de 23 de enero de 2001.

2. Ahora bien, de esos preceptos lo único que se deduce es que, a diferencia del artículo 1721 del Código civil, en el ámbito mercantil, el mandatario sólo puede nombrar sustituto o hacer delegación de sus facultades, si media el previo consentimiento del mandante, pero en modo alguno limita el contenido de la autorización que dicho mandante puede dar, pues, dado el carácter unilateral del acto y su revocabilidad esencial, es principio indubitado que el contenido del poder queda al arbitrio del mandante, sin que exista precepto alguno que prohíba incluir entre las facultades que se conceden, las de otorgar posteriores sustituciones o realizar subapoderamientos, y dado el principio de libertad en la configuración de los negocios jurídicos que rige en nuestro Derecho –y en mayor medida en los unilaterales– cualquier prohibición debe estar expresamente recogida en la ley.

3. Como argumenta el recurrente, la propia Dirección General, en resolución de 19 de diciembre de 2019, señala en cuanto la facultad de sustitución que “para poder practicarla sucesivamente (sea o no con límites) ello ha de explicitarse con absoluta y meridiana claridad”, con lo que reconoce claramente que no existe prohibición legal al respecto, sino que se trata de una mera cuestión de interpretación del poder. Precisamente por ello, y figurando en el poder la facultad de “otorgar poderes o apoderamientos, total o parcialmente y dentro de los límites que se le ha conferido, a la persona o personas que libremente estime convenientes y libremente revocar los apoderamientos que haya podido conferir”, emití juicio de suficiencia de las facultades del poderdante para llevar a cabo una delegación sucesiva, pues parece clara y explícita

la voluntad del órgano de administración –al conceder el poder inicial– de confiar en el apoderado la facultad de tales sustituciones sucesivas, máxime si se tiene en cuenta que la técnica de le empresa, resultante de otros poderes autorizados por mí y que se citan en el recurso, es dejar constancia expresa de la prohibición del apoderado “para sustituir o conceder, total o parcialmente las facultades que se le otorgan”, en los casos en los que no se quieren autorizar tales delegaciones sucesivas.

Cabe recordar, en este punto, la doctrina que resulta de la resolución del Centro Directivo de 4 de junio de 2020 conforme a la cual “corresponde al notario emitir un juicio de suficiencia de las facultades de representación, con una reseña del documento auténtico del que resulta la representación, que debe ser congruente con el negocio jurídico representativo. Y la función del registrador es calificar la existencia de esta reseña y del juicio notarial de suficiencia, así como su congruencia con el negocio jurídico otorgado. 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.”

4. No existiendo, por tanto, prohibición expresa alguna que limite la autonomía de la voluntad de una sociedad al configurar el contenido de un poder, impidiendo que autorice delegaciones sucesivas del mismo, no existe, a mi juicio, obstáculo alguno a la inscripción pretendida, sin que se alcance a comprender que interés jurídico se defiende con la calificación recurrida, pues la sociedad recurrente –que sería la única perjudicada y que siempre podría revocar el poder en su caso– no sólo aceptó las posibles consecuencias derivadas del otorgamiento de un poder en los términos explícitos expuestos, sino que, además, demuestra claramente su voluntad en tal sentido al recurrir la calificación y solicitar la inscripción de la facultad debatida.»

V

Mediante escrito, de fecha 17 de abril de 2024, la registradora Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1721 y 1722 del Código Civil; 2, 18, 20, 244, 261, 262, 288 y 296 del Código de Comercio; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de enero de 2001, 11 de junio de 2004, 7 de mayo de 2008, 14 de diciembre de 2016, 21 de marzo de 2017 y 19 de diciembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 4 de junio de 2020 y 22 de mayo de 2023.

1. El título objeto de la calificación impugnada es una escritura de apoderamiento autorizada el día 30 de octubre de 2023, en cuyo otorgamiento la sociedad poderdante está representada por persona que actúa mediante un poder conferido en su favor el día 3 de octubre de 2017.

Según los asientos registrales, en la primera de tales escrituras de poder se atribuye al apoderado la facultad de «otorgar poderes o apoderamientos total o parcialmente y dentro de los límites que se le han conferido, a la persona o personas que libremente estime conveniente y libremente revocar los apoderamientos que haya podido conferir».

Entre las facultades conferidas mediante la segunda de las escrituras, ahora calificada, que han sido inscritas, se incluye, en el apartado 12, esa misma facultad de otorgar poderes que se atribuyó al ahora poderdante en la inicial escritura de poder y ha sido transcrita.

La registradora suspende la inscripción de esa facultad expresada en el apartado 12 del texto del poder porque, a su juicio, el compareciente, en su calidad de apoderado de la sociedad, no puede sustituir en favor de terceros aquella facultad, por no tenerlo permitido, según los artículos 261 y 296 del Código de Comercio.

El recurrente alega, en esencia, que en la inicial escritura de apoderamiento se autoriza al apoderado para subapoderar, pues se confiere éste la facultad de otorgar todo tipo de poderes o apoderamientos con todas o parte de las facultades que se le han conferido entre las cuales está, precisamente, la de otorgar apoderamientos así como revocarlos; y lo único que no permite el artículo 296 del Código de Comercio es que el comisionista delegue sus facultades sin autorización del comitente, pero existiendo tal autorización no limita ni prohíbe delegaciones sucesivas

2. La calificación objeto de impugnación debe ser confirmada, pues respecto de apoderamientos en el ámbito mercantil debe estarse a las reglas que para la comisión mercantil se contienen en el Código de Comercio, entre las cuales se incluye la prohibición contenida en el artículo 261 de delegar sin previo consentimiento del comitente los encargos recibidos (vid., también el artículo 296 del mismo Código, y las Resoluciones de esta Dirección General de 23 de enero de 2001, 11 de junio de 2004, 7 de mayo de 2008, 14 de diciembre de 2016, 21 de marzo de 2017 y 19 de diciembre de 2019).

Como puso de relieve la última de las Resoluciones citadas, la propia razón de ser del apoderamiento hace que la facultad de sustituir no pueda considerarse como susceptible a su vez de sustitución, ya que el poderdante inicial la ha concedido exclusivamente al apoderado en el que tiene depositada su confianza, por lo que para poder practicarla sucesivamente (sea o no con límites) ello ha de explicitarse con absoluta y meridianamente claridad.

También debe recordarse la doctrina de esta Dirección General según la cual, aunque un poder no puede ser objeto de una interpretación restrictiva –dándole una amplitud menor que la prevenida en su texto– ello no significa que deba interpretarse extensivamente –incluyendo en él supuestos que no estaban previstos en sus términos–, sino que ha de ser objeto de interpretación estricta, es decir, atendiendo a lo que propiamente y sin extralimitaciones constituye su verdadero contenido (vid. las Resoluciones de 4 de junio de 2020 y 22 de mayo de 2023). Y, atendiendo a este criterio, en el presente caso no puede interpretarse de los términos en que se expresan las facultades conferidas al apoderado sustituyente que a éste se le permita delegar la facultad de sustitución.

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 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, 26 de junio de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.