

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

12607 *Resolución de 27 de junio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por una notaria de Terrassa, frente a la negativa del registrador de la propiedad de Terrassa nº 1, a inscribir una escritura de compraventa con subrogación y novación de préstamo con garantía hipotecaria.*

En el recurso interpuesto por la notaria de Terrassa, doña Eva María Corbal San Adrián, frente a la negativa del registrador de la Propiedad de Terrassa número 1, don José Manuel García García, a inscribir una escritura de compraventa con subrogación y novación de préstamo con garantía hipotecaria.

Hechos

I

En escritura autorizada por la notaria recurrente el día 31 de diciembre de 2010 comparece, en nombre y representación de la entidad vendedora «Valogar Inversions, s.l.» en liquidación, don J. R. V., llevando a cabo la compraventa de una finca urbana a favor de la otra parte compareciente y otorgante. En dicha escritura, la notaria autorizante hace constar lo siguiente: «Facultades representativas del compareciente: En cuanto a la acreditación y suficiencia de las facultades representativas del representante yo, el Notario, de conformidad con la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, y con base en la documentación presentada por el interesado que se explicita a continuación, declaro lo siguiente: 1.–Que Don J. R. V. es apoderado de la Compañía Mercantil «Valogar Inversions, s.l.» habiendo sido nombrado por tiempo indefinido. 2.–Que así resulta en virtud de escritura de poder especial autorizada con fecha 29 de abril de 2003, por el Notario de Terrassa, Don Alfonso Auría Paesa, bajo el número 2081 de su protocolo general. Escritura debidamente inscrita en el Registro Mercantil de Barcelona. 3.–Que tal documento, a mi juicio, es suficiente, en cuanto que del mismo se conceden al apoderado las facultades necesarias para vender entre otras, la finca objeto de esta escritura; facultades estas que juzgo suficientes, de modo que le legitiman para el concreto otorgamiento de la presente escritura de compraventa. Copia auténtica de dicha escritura he tenido a la vista».

II

Presentada dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Terrassa número 1 fue objeto de la siguiente calificación: «Examinado y calificado el precedente documento, conforme a los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria, se acuerda suspender la inscripción del mismo por los defectos subsanables que se reseñan a continuación, basándose tal calificación en los Hechos y Fundamentos de Derecho siguientes: Hechos: 1.º–El documento de referencia fue presentado en este Registro en la fecha y con el número de asiento que constan al principio de esta nota. 2.º–El citado documento adolece de los siguientes defectos subsanables: Como por regla general el poder de representación de una sociedad en liquidación corresponde al liquidador, salvo que los estatutos establezcan otra cosa, es necesario que conste una reseña o relación somera pero suficiente de las facultades representativas del apoderado el señor J. R. V., así como el órgano que le confirió el poder, por ser necesaria la congruencia respecto a lo que establece la legislación vigente, o bien la ratificación del liquidador. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 323 de la Ley Hipotecaria, el asiento reseñado queda prorrogado

por el plazo de sesenta días, a contar desde la fecha de la última notificación. Fundamentos de Derecho: Conforme al artículo 375 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 con la apertura del período de liquidación, los liquidadores asumen las funciones de liquidación debiendo velar por la integridad del patrimonio social en tanto sea liquidada y repartido entre los socios. El artículo 379 de dicho texto refundido y bajo la rúbrica «Poder de Representación» establece: 1. Salvo disposición contraria de los estatutos, el poder de representación corresponderá a cada liquidador individualmente. 2. La representación de los liquidadores se extiende a todas aquellas operaciones que sean necesarias para la liquidación de la sociedad. 3. Los liquidadores podrán comparecer en juicio de representación de la sociedad y concertar transacciones y arbitrajes cuando así convenga al interés social. El artículo 384 añade que corresponde a los liquidadores «concluir las operaciones pendientes y realizar las nuevas que sean necesarias para la liquidación de la sociedad. El artículo 387.1 establece que: «los liquidadores deberán enajenar los bienes sociales». Asimismo el artículo 374.1 establece que «con la apertura del periodo de liquidación cesarán en su cargo los administradores extinguiéndose el poder de representación». De los artículos anteriormente expresados se desprende que en principio y por regla general corresponde al liquidador la representación de la sociedad en liquidación. No obstante, ello no excluye que en algunos supuestos pueda admitirse la eficacia de otra representación. Pero no es suficiente expresar el poder especial con referencia a una fecha que es anterior a la de apertura de la liquidación y sin expresar las facultades y órgano que concedió tal poder, a efectos de calificar la congruencia. Conforme a la Resolución de la Dirección General de Registros y Notariados de 12 de Abril de 2.002 que contiene doctrina vinculante para Notarios y Registradores debería expresarse una relación somera pero suficiente de las facultades representativas del apoderamiento a efectos de su calificación registral (Sentencia de la Sala 3ª del T. S. del 20 de mayo de 2008, Sentencia de la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Valencia de 25 de octubre de 2006, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 13 de Mayo de 2.009. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª de 13 de enero de 2.011, entiende que es aplicable a los efectos del artículo 98.2 de la Ley 24/2001, de 27 de Diciembre, según redacción dada por la Ley 24/2005 de 18 de Noviembre, la Resolución vinculante de 12 de Abril de 2002 y no las posteriores que estén en contradicción con ella. En otro caso, debería ratificar la escritura el liquidador de la sociedad. Por ello se acuerda suspender la inscripción del documento calificado por el/los expresado/s defecto/s, que se considera/n subsanable/s, no tomándose anotación de suspensión por no haberse solicitado. Contra la presente nota de calificación (...) Terrassa, a uno de Marzo de 2.011. El Registrador, (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

III

La notaria autorizante, doña Eva María Corbal San Adrián, interpuso recurso contra la anterior calificación basado en los siguientes argumentos: Que dos son los defectos que parece señalar la nota. El primero sería el relativo a las facultades del apoderado de una sociedad que está en liquidación; Que al respecto hay que tener en cuenta que la personalidad jurídica de la sociedad persiste durante el período de liquidación, subsistiendo la sociedad, que es quien concede el poder, éste subsiste; Que en ningún momento la Ley dice que la disolución extingue los apoderamientos; Que el cargo del apoderado está a merced del liquidador pero mientras que éste no lo revoque continúa en vigor; Que aunque el poder de representación recaiga en el liquidador, ello es compatible con la existencia de poderes anteriores o posteriores a la disolución; Que no hay disposición que imponga la extinción *ex lege* de los apoderamientos concedidos por la sociedad como es el caso en otros ámbitos (entre esposos); Que el liquidador pudo revocar el poder en todo momento y no lo ha hecho, lo que implica su vigencia; Que el poder sigue figurando en la hoja abierta a la sociedad, por lo que si existe una extinción *ex lege*, no podría seguir publicándolo como vigente; Que el Código de Comercio, en su

artículo 280, afirma que la comisión mercantil subsiste a pesar de la muerte o inhabilitación del mandante; Que doctrina autorizada entiende que la vigencia de los poderes es independiente de la subsistencia del cargo de administrador, por lo que continúan vigentes, aunque limitados, al fin que en fase de liquidación persigue la sociedad; y, Que en cuanto al segundo defecto, la reseña de las facultades representativas, hace dos consideraciones. En primer lugar, que corresponde al notario el juicio de suficiencia de acuerdo con el artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y a la continua doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Y, en segundo lugar, que la reseña está perfectamente realizada al reunir todos los requisitos exigibles, citando en su apoyo la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 30 de mayo de 2006.

IV

El día 4 de abril de 2011, el registrador de la Propiedad emitió informe, manteniendo su criterio y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 102, 1732, 1733 y 1735 del Código Civil; 20 y 21 del Código de Comercio; 18 de la Ley Hipotecaria; 1, 17 bis, 23, 24 y 47 de la Ley del Notariado; 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; artículo trigésimo cuarto de la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad; 143, 145, 164, 165 y 166 del Reglamento Notarial; 185, 249, 374, 375, 379, 381, 382, 384, 385, 387, 396 y 400 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; Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1988, 25 de febrero de 1992 y 14 de marzo de 1996; y las Resoluciones de esta Dirección General de 15 de julio de 1954, 13 de mayo de 1976, 26 de octubre de 1982, 29 de abril de 1994, 10 de febrero de 1995, 12 de abril de 1996, 28 de mayo y 11 de junio de 1999, 3 de marzo de 2000, 12, 23 y 26 de abril, 3 y 21 de mayo, 30 de septiembre y 8 de noviembre de 2002, 9 de abril y 29 de septiembre de 2003, 11 de junio, 14, 15, 17, 20, 21 y 22 de septiembre, 14, 15, 18, 19, 20, 21 y 22 de octubre y 10 de noviembre de 2004, 10 de enero, 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 y 28 de abril, 4 (1ª y 2ª), 5 (1ª), 18 (2ª), 20 (3ª y 4ª), 21 (1ª, 2ª, 3ª y 4ª) y 23 (1ª, 2ª y 3ª) de mayo, 17 de junio, 1 de agosto, 12 (2ª y 3ª), 13, 22 (2ª), 23 (1ª, 2ª y 3ª), 24 (1ª, 2ª y 3ª), 26 (1ª, 2ª, 3ª y 4ª), 27 (1ª, 2ª, 3ª, 4ª y 5ª), 28 (1ª, 2ª y 3ª) y 29 (1ª, 2ª, 3ª y 4ª) de septiembre, y 4 y 15 (2ª) de octubre de 2005, 20 de enero, 19 de abril, 30 y 31 de mayo, 9 de junio, 12, 13, 19, 20 y 27 de septiembre, 3, 4 y 25 de octubre, 17 de noviembre y 16, 20 y 21 de diciembre de 2006, 14, 20 y 28 de febrero, 30 de marzo, 2 de abril, 12, 30 y 31 de mayo, 1 (1ª, 2ª y 3ª) y 2 (1ª y 2ª) de junio, 19 de julio, 29 (1ª y 2ª), 30 (1ª y 2ª) y 31 (1ª y 2ª) de octubre y las numerosas de 2, 3, 6, 7, 8, 12, 13, 14, 15 y 16 de noviembre y 27 de diciembre de 2007, 25 de enero, 12 y 13 de febrero, 22 de octubre y 1 de diciembre de 2008, 12 de marzo de 2009, 2 de diciembre de 2010 y 5 de abril de 2011, entre otras.

1. En el supuesto de hecho que da lugar a este recurso comparece en representación de una sociedad que se encuentra en estado de liquidación, un apoderado nombrado en el año 2003 y con poder inscrito en el Registro Mercantil al efecto de proceder a la compraventa de un inmueble propiedad de la sociedad que representa. El registrador rechaza la inscripción porque a su juicio la disolución de la sociedad provoca la ineficacia de los poderes anteriormente conferidos y por incongruencia de lo actuado con la relación de facultades que constan en la escritura.

2. El primer defecto no puede mantenerse. Es un principio esencial del instituto de la representación voluntaria que su nacimiento, mantenimiento y extinción están condicionadas por el *intuitus personae* inherente a las relaciones que del mismo se derivan. No es óbice a lo anterior ni la existencia de excepciones al principio de

revocabilidad (que a su vez tienen excepciones, artículo 280 del Código de Comercio) ni la existencia de otras causas de extinción distintas a la voluntad expresa del poderdante o apoderado. Si no existe una causa legal de extinción del poder sólo la voluntad del poderdante o del apoderado producen la extinción, de donde se sigue que, no dándose ninguna de aquéllas, el poder de representación continúa vigente.

Las anteriores consideraciones son igualmente aplicables a los poderes conferidos por personas jurídicas y, señaladamente, por sociedades de capital pues en ellas la voluntad social, ejercida por quien tenga atribuido el poder orgánico de representación, será la que determine si un poder concreto a favor de un tercero es revocado o no. Por las mismas razones expresadas anteriormente, si no concurre un supuesto legal de extinción del poder de representación, el mismo subsiste. Ciertamente el estado de liquidación abierto tras el acuerdo de disolución tiene consecuencias sobre los fines y actuaciones que debe llevar a cabo la sociedad por medio de sus representantes orgánicos, así como sobre el modo de ejercer sus funciones. No existe sin embargo norma alguna que derogue el régimen general expuesto más arriba por lo que, a falta de voluntad expresa de revocar los poderes voluntarios conferidos en nombre de la sociedad, los mismos subsisten a pesar de la situación de liquidación en que se encuentre la sociedad.

No es óbice a lo anterior que del contenido del poder de representación voluntaria pueda inferirse que el mismo no continúe vigente en tal circunstancia, pero en tal caso estaríamos ante un problema distinto, de interpretación de la voluntad del poderdante y no ante un problema de ineficacia ex lege. Cuestión distinta es que las facultades conferidas al apoderado deban ser ejercitadas de conformidad a la situación de liquidación en que se encuentra la sociedad (vid. artículo 387.2 de la Ley de Sociedades de Capital para las sociedades anónimas), pero ello tampoco altera la vigencia del poder de representación. Es precisamente el órgano social que tiene encomendada la gestión y representación orgánica, el liquidador, el que debe velar porque así sea y tomar las decisiones al respecto dentro del amplio abanico de posibilidades que la Ley le ofrece, incluida la revocación.

Carece de respaldo legal inferir que la atribución en exclusiva a los liquidadores del poder de representación orgánico de la sociedad implica la ineficacia o extinción de los poderes voluntarios anteriormente conferidos por quien entonces ejercitaban aquel poder. Si además los poderes voluntarios constan inscritos en el Registro Mercantil, como ocurre en este caso, sólo cuando en éste conste inscrita su extinción (artículo 21.2 del Código de Comercio), será oponible frente a terceros.

3. En cuanto al segundo defecto señalado en la nota sostiene el registrador que con el fin de calificar la congruencia del juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas del apoderado de la parte vendedora con el contenido de la escritura calificada es necesario que conste una relación, al menos somera, de las facultades del apoderado y de quien se las confirió, o bien que ratifique el liquidador habida cuenta de la situación en que se encuentra la sociedad tras su disolución.

Esta cuestión debe resolverse según la reiteradísima doctrina de este Centro Directivo sobre la aplicación del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, que resulta de las Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente.

Señala el artículo el apartado 1º del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, que «En los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, 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». Por su parte, el apartado 2º del mismo artículo 98 establece que «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».

Para entender válidamente cumplidos los requisitos contemplados en el mencionado artículo 98 en los instrumentos públicos otorgados por representantes o apoderado, el notario deberá emitir con carácter obligatorio un juicio acerca de la suficiencia de las facultades acreditadas para formalizar el acto o negocio jurídico pretendido o en relación con aquellas facultades que se pretendan ejercitar. Las facultades representativas deberán acreditarse al notario mediante exhibición del documento auténtico. Asimismo, el notario deberá hacer constar en el título que autoriza, no sólo que se ha llevado a cabo el preceptivo juicio de suficiencia de las facultades representativas, congruente con el contenido del título mismo, sino que se le han acreditado dichas facultades mediante la exhibición de documentación auténtica y la expresión de los datos identificativos del documento del que nace la representación.

De acuerdo a la misma doctrina citada, el registrador deberá calificar, de un lado, la existencia y regularidad de la reseña identificativa del documento del que nace la representación y, de otro, la existencia del juicio notarial de suficiencia expreso y concreto en relación con el acto o negocio jurídico documentado y las facultades ejercitadas, así como la congruencia del juicio que hace el notario del acto o negocio jurídico documentado y el contenido del mismo título.

Dicho de otro modo, deberá calificar que se ha practicado la reseña de modo adecuado y que se ha incorporado un juicio de suficiencia de las facultades del representante, siendo el contenido de éste congruente con el acto o negocio jurídico documentado.

Esta Dirección General ha reiterado en numerosas ocasiones (cfr., entre las más recientes, las Resoluciones de 2 de diciembre de 2010 y 5 de abril de 2011) que el registrador no puede revisar la valoración que, en la forma prevenida en el artículo 98.1 de la Ley 24/2001, el notario autorizante haya realizado de la suficiencia de las facultades representativas de quien comparece en nombre ajeno que hayan sido acreditadas. Y es que el apartado 2 de dicho artículo, al referirse en el mismo plano a la narración de un hecho, cual es la constatación -«reseña»- de los datos de identificación del documento auténtico aportado, y a un juicio -«valoración»- sobre la suficiencia de la representación, revela la especial eficacia que se atribuye a esa aseveración notarial sobre la representación -«harán fe suficiente, por sí solas de la representación acreditada»-, de modo que además de quedar dicha reseña bajo la fe pública notarial, se deriva de ese juicio de valor sobre la suficiencia de las facultades representativas una fuerte presunción «*iuris tantum*» de validez que será plenamente eficaz mientras no sea revisada judicialmente.

De este modo se equiparan el valor del juicio sobre la capacidad natural del otorgante con el del juicio de idoneidad o legitimación para intervenir en nombre ajeno («*alieno nomine agere*»), expresado en la forma prevenida en dicha norma legal, juicio este último que comprende la existencia y suficiencia del poder, así como, el ámbito de la representación legal u orgánica y, en su caso, la personalidad jurídica de la entidad representada.

Por otra parte, los antecedentes legislativos y la redacción final del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden social, confirman la anterior conclusión.

Confirmando el criterio mantenido reiteradamente por este Centro directivo, la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, cuyo artículo trigésimo cuarto modifica el apartado segundo del artículo 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre (en la misma línea, puede citarse el artículo 166.1º del Reglamento Notarial modificado por Real Decreto 45/2007, de 19 de enero), aclaró de forma significativa los términos de la intervención notarial, así como el ámbito de calificación del registrador. Con la nueva redacción del artículo 98 párrafo segundo, se precisa que «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 otra parte, y habida cuenta de la trascendencia que se atribuye a la suficiencia de las facultades representativas, este juicio notarial debe ser expresado, no de forma genérica o abstracta, sino necesariamente concretado al «acto o negocio jurídico al que el instrumento se refiera». Sólo de este modo será posible verificar la necesaria congruencia entre el juicio notarial de suficiencia y el contenido del título que demanda el artículo 98.2 de la Ley 24/2001.

En el presente caso, la notaria autorizante del título calificado ha reseñado debidamente el documento auténtico del que nacen las facultades representativas. Así, manifiesta que el mismo es una escritura pública mediante la cual ha conferido el poder a la sociedad vendedora y se especifican datos suficientes de dicha escritura de apoderamiento (notario autorizante, fecha, número de protocolo y datos de inscripción en el Registro Mercantil). Además expresa que mediante tal documento se conceden al apoderado las facultades necesarias para vender, entre otras, la finca de que se trata, por lo que considera que tales facultades son suficientes para el otorgamiento de la escritura de compraventa calificada.

Por ello debe concluirse que el juicio notarial de suficiencia de las facultades representativas acreditadas es congruente con el contenido de la escritura calificada. Carecen, por tanto, de virtualidad alguna los obstáculos manifestados por el registrador, atendidos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre.

Por lo demás, el criterio mantenido por este Centro Directivo había sido recientemente reiterado en la Resolución de 2 de diciembre de 2010, por lo que al haber sido ya publicada en el Boletín Oficial del Estado –el 20 de diciembre– en el momento de la calificación impugnada no debía ser desconocida por el registrador (cfr. artículo 327, párrafo décimo, de la Ley Hipotecaria).

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

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, 27 de junio de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.