



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Superintendencia Nacional
de Registros Públicos

TRIBUNAL REGISTRAL

RESOLUCIÓN No. - 875 -2018-SUNARP-TR-L

Lima, 18 ABR. 2018

APELANTE : MIGUEL PORTOCARRERO BERROCAL
TÍTULO : N° 2717983 del 18/12/2017.
RECURSO : HTD. N° 9481 del 5/2/2018.
REGISTRO : Sociedades de Lima.
ACTO : Remoción de gerente.

SUMILLA :
REVOCATORIA DE PODER

"En aplicación del principio de prioridad preferente, la revocatoria de poder surtirá efectos para terceros desde la fecha del asiento de presentación del título que la contiene."

OBSTACULO INSALVABLE

"La medida cautelar innovativa que dispone la suspensión temporal de los efectos del acto cuya inscripción se solicita, constituye un obstáculo insalvable para su registro".

I. ACTO CUYA INSCRIPCIÓN SE SOLICITA Y DOCUMENTACIÓN PRESENTADA

Mediante el presente título se solicita la inscripción de la remoción del gerente comercial de la sociedad Inversiones Somil S.A.C., la cual se encuentra inscrita en la partida N° 12399929 del Registro de Sociedades de Lima.

A tal efecto se adjunta copia certificada del acta de junta de accionistas del 16/8/2016 expedida por el notario de Lima Alfredo Paino Scarpati.

II. DECISIÓN IMPUGNADA

El registrador público del Registro de Sociedades de Lima Nilo Arroba Ugaz denegó la inscripción formulando la siguiente tacha sustantiva:

1.- Mediante la junta de accionistas del 16/08/2016 se acuerda revocar del cargo de Gerente Comercial al Sr. Ernesto Enrique Olivares Larrea; sin embargo, de la revisión de la partida registral de la sociedad se advierte que en los asientos C00004, C00005, C00006 y C00007 se encuentran inscritas las escrituras públicas de fechas 22/8/2016, 22/8/2016, 10/10/2016 y 10/10/2016 respectivamente, todas extendidas por el notario de Lima Alfredo Paino Scarpati, ante quien compareció el Sr. Ernesto Enrique Olivares Larrea, en su condición de Gerente Comercial de la sociedad, para otorgar diversos poderes. Siendo esto así, se deja constancia que no es factible inscribir una revocatoria al cargo de Gerente Comercial que sea anterior a las fechas en que dicho Gerente ejerció su cargo.

2.- Que en este orden de ideas se determina que el presente título es incompatible con los títulos inscritos en los asientos citados en el numeral

precedente; los cuales constituyen obstáculos insalvables que emanan de la partida registral e impiden la inscripción del título materia de calificación; por lo que en aplicación a los dispuesto por el Principio de Prioridad Excluyente, normado en el artículo X del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos y el artículo 42 inciso d) del citado reglamento, se tacha el título en cuestión.

Sin perjuicio de la tacha indicada, se observa el presente título por encontrarse pendiente de inscripción los títulos N° 2017-02208023, N° 2017-02288845 y N° 2017-02633471, lo cuales son incompatibles con el presente título por referirse a la remoción del Gerente Comercial, el nombramiento y ratificación de un nuevo gerente Comercial.



III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

El recurrente sustenta su recurso argumentando lo siguiente:

- El registrador ha emitido pronunciamiento que colisiona contra la anterior tacha del título 2016-01394870 (PJ 007), suscrita por el registrador Miguel Ángel Delgado Villanueva, pronunciamiento de la misma sección registral, respecto de la misma junta de accionistas de Inversiones Somil S.A. del 16/8/2016.
- Puede verse de la tacha del mencionado título que se han superado cuidadosamente cada una de sus fundadas objeciones que si constituían impedimento insalvable para la inscripción del acuerdo (registrable) de la junta de accionistas del 16/8/2016.
- Por otra parte, en el punto 5 de las varias veces citada junta de accionistas del 16/8/2016, se precisa que frente a una situación grave detectada en la gestión social, la misma fue convocada para la separación de sus cargos, y para la revocatoria de las facultades que tenemos otorgadas. Por ello, el quinto acuerdo de junta se ciñe a su agenda.

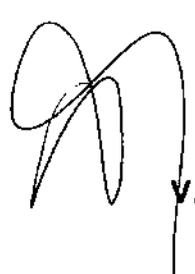


IV. ANTECEDENTE REGISTRAL

La sociedad Inversiones Somil Sociedad Anónima Cerrada se encuentra inscrita en la partida electrónica N° 12399929 del Registro de Sociedades de Lima.

En el asiento A00001 se encuentra inscrito el nombramiento de Miguel Andrés Portocarrero Berrocal y Ernesto Enrique Olivares Larrea, como gerente general y gerente comercial, respectivamente.

En el asiento D00002 se encuentra anotada la medida cautelar innovativa dispuesta por Resolución N° 1 del 20/10/2016 expedida por el Juez del Noveno Juzgado Comercial de Lima, Rubén Felipe Huamán Córdova, mediante la cual se dispone la suspensión de los efectos de los acuerdos contenidos en el acta de junta general de accionistas celebrada en segunda convocatoria, el 16/8/2016, en los seguidos por Ernesto Enrique Olivares Larrea consta Inversiones Somil S.A.C.



V. PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES

Interviene como ponente el vocal (s) Jessica Giselle Sosa Vivanco.

De lo expuesto y del análisis del caso, a criterio de la Sala la cuestión a determinar es la siguiente:

- ¿Desde cuándo surte efecto para los terceros la revocatoria de poder del representante de una persona jurídica?
- ¿El registro de la medida cautelar innovativa constituye obstáculo insalvable?

ANÁLISIS

1. Mediante el presente título se solicita la inscripción de la remoción del gerente comercial de la sociedad Inversiones Somil S.A.C., Ernesto Enrique Olivares Larrea, cuyo nombramiento se encuentra inscrito en el asiento A00001 de la partida N° 12399929 del Registro de Sociedades de Lima, en mérito a la copia certificada del acta de junta general obligatoria anual de accionistas del 16/8/2016.

El registrador ha formulado tacha sustantiva señalando que no procede la inscripción de la remoción del gerente comercial acordada en la junta general obligatoria anual de accionistas del 16/8/2016, toda vez que esta resulta incompatible con las inscripciones obrantes en los asientos C00004, C00005, C00006 y C00007, extendidas en mérito a escrituras públicas del 22/8/2016 y 10/10/2016 en las cuales intervino el citado Ernesto Enrique Olivares Larrea, en su condición de gerente comercial de la empresa.

En ese sentido, corresponde a esta instancia determinar cómo debe efectuarse la calificación registral de una revocatoria de poder.

2. El artículo 149 del Código Civil consagra el principio general de la revocabilidad del poder expresando que el poder puede ser revocado en cualquier momento, pues nada debe constreñir al representado si no quiere que se celebren actos jurídicos por él.

La revocación tiene su razón de ser en que la designación de representante se basa fundamentalmente en la confianza que tiene el representado en la persona del representante, sentido de confianza que es otorgada *intuito personae*; así, si el representado pierde la confianza en su representante, puede revocar el poder por simple acto de voluntad del propio interesado (representado), y en cualquier momento, no siendo necesario fundamentar su decisión de poner término al poder conferido, ni explicar razón alguna.

Dichos preceptos resultan también aplicables para la revocación de poderes que otorguen las personas jurídicas mediante sus órganos de administración, pues estos se encuentran facultados para revocar los poderes que hayan otorgado a favor de sus representantes en cualquier momento.

3. Asimismo, el artículo 152 del Código Civil, que regula la comunicación de la revocación establece lo siguiente:

"Artículo 152.- La revocación debe comunicarse también a cuantos intervengan o sean interesados en el acto jurídico.

La revocación comunicada sólo al representante no puede ser opuesta a terceros que han contratado ignorando esa revocación, a menos que esta haya sido inscrita.



Quedan a salvo los derechos del representado contra el representante.”

De la norma anteriormente citada se puede concluir lo siguiente:

- La revocatoria de la representación debe comunicarse al representante y a todo aquel interviniente o interesado en el acto jurídico para el cual se otorgó el poder.
- Si no se ha comunicado la revocatoria del poder a los intervinientes o interesados en el acto jurídico realizado por poder, no podrá oponerse tal revocatoria a los terceros que contrataron ignorando tal revocación.
- Si la revocatoria del poder tuvo acceso al Registro, es oponible a todos y no podrá alegarse su desconocimiento.

En este orden de ideas, podemos colegir que la revocatoria de poder debe comunicarse al representante y a los terceros interesados para poner en conocimiento de éstos que el poder ya no continúa vigente, siendo el medio idóneo, la inscripción en los Registros Públicos, en virtud a la presunción absoluta de conocimiento del contenido de las inscripciones consagrado en el artículo 2012 del Código Civil¹.

4. No obstante a ello, cabe señalar que la Exposición de Motivos Oficial del Libro IX del Código Civil vigente, señaló que el carácter de las inscripciones en el Registro son voluntarias. En efecto no existe disposición legal que establezca de modo general la obligatoriedad de las inscripciones en el Registro. Asimismo, señala que en ningún caso se establece una inscripción obligatoria, ni menos constitutiva.

Por tanto, la inscripción de los poderes en el Registro es facultativa y no obligatoria – pues no existe norma legal alguna para compeler a su inscripción -, declarativa y no constitutiva.

Así, los interesados solicitan la inscripción de los poderes en principio, para publicitarlos ante terceros en virtud del principio de publicidad registral regulado en el artículo 2012 del Código Civil, esto es, que con la inscripción del poder se brinda garantías a aquellos que contraten con el apoderado en el sentido que este tiene las facultades que alega y que se mantendrán vigentes, mientras no sean revocadas o modificadas en el Registro, y de otro lado, se inscriben para que los terceros que han contratado a título oneroso y de buena fe con aquel que figura con mandato o poder inscrito en el Registro, no sean perjudicados por mandato, poder, modificaciones o extinciones de estos no inscritos, al amparo del principio de buena fe pública registral.

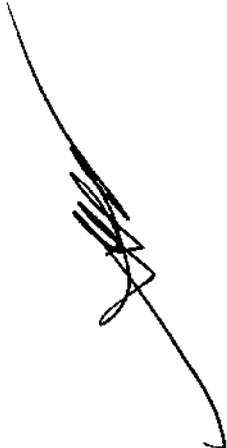
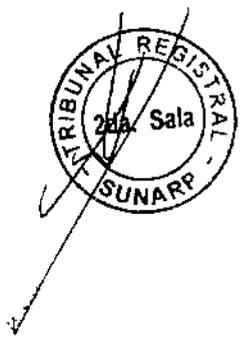
Entonces, el acto de otorgamiento de poder no necesita ser publicitado en el Registro para ser válido; contrario a lo que ocurre con la revocatoria de poder, pues tal como se ha señalado, deberá obtener la publicidad del Registro, si se busca que sea oponible a terceros de buena fe, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2038 del Código Civil².

¹ Principio de Publicidad

Artículo 2012.- Se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones

² Derecho del tercero de buena fe

Artículo 2038.- El tercero que de buena fe y a título oneroso ha contratado sobre la base de mandato o poder inscrito en el registro del lugar de celebración del contrato, no será perjudicado por mandato, poder, modificaciones o extinciones de éstos no inscritos.



En similar sentido el artículo 14 de la Ley General de Sociedades señala en parte pertinente:

Artículo 14.- Nombramientos, poderes e inscripciones.- El nombramiento de administradores, de liquidadores o de cualquier representante de la sociedad así como el otorgamiento de poderes por ésta surten efecto desde su aceptación expresa o desde que las referidas personas desempeñan la función o ejercen tales poderes.

(...)

Las limitaciones o restricciones a las facultades antes indicadas que no consten expresamente inscritas en la partida electrónica de la sociedad, no serán oponibles a terceros.”



5. En el presente caso, si bien es cierto se aprecia que en la partida de Inversiones Somil S.A.C., corren inscritos (C00004, C00005, C00006 y C00007), actos en los que intervino el señor Ernesto Enrique Olivares Larrea, en su calidad de Gerente Comercial de la sociedad, formalizados con fecha posterior a la junta de accionistas por la que se revoca su nombramiento, tal y como lo señala el registrador, ello no constituye impedimento para que tenga acceso al Registro el acto de revocación, puesto que tal y como se ha señalado en los numerales que anteceden del presente análisis, dicha revocatoria surtirá sus efectos y será de conocimiento de los terceros, a partir de su inscripción.



6. De lo analizado hasta este punto, tendríamos que en principio la revocatoria del nombramiento del señor Ernesto Enrique Olivares Larrea como Gerente Comercial de Inversiones Somil S.A.C. sería un acto inscribible, sin embargo, de la revisión de la partida N° 12399929 del Registro de Sociedades de Lima, se advierte que en el asiento D00002 se encuentra anotada la medida cautelar innovativa dispuesta por Resolución N°1 del 20/10/2016 expedida por el Juez del Noveno Juzgado Comercial de Lima, Rubén Felipe Huamán Córdova, en los seguidos por Ernesto Enrique Olivares Larrea contra Inversiones Somil S.A.C. (Exp. N° 13026-2016-43-1817-JR-CO-09). Revisado el título archivado N° 2672299 del 12/12/2017, que dio mérito a la inscripción del citado asiento, se advierte que la mencionada resolución dispone:

“(...) Se resuelve: CONCEDER LA MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA, ORDENÁNDOSE: la suspensión de los efectos legales de los acuerdos contenidos en el Acta de Junta General de Accionistas de la Empresa INVERSIONES SOMIL S.A.C. realizada en segunda convocatoria el 16 de agosto de 2016, anotándose en el Registro de Personas Jurídicas, partida N° 12399929, (...)”.

Conforme se advierte existe una medida cautelar que suspende los efectos de los acuerdos adoptados en la junta general obligatoria anual de accionistas del 16/8/2016, la misma que es materia de rogatoria en el presente acto.



Ahora bien, efectuada la búsqueda en el módulo de "Consulta de Expedientes Judiciales" de la página web del Poder Judicial, respecto del expediente N° 13026-2016-43-1817-JR-CO-09, se advierte que está referido a la impugnación de los acuerdos societarios contenidos en la junta de accionistas del 16/8/2016, conforme se desprende del auto admisorio de

la demanda y de la Resolución N° 15 del 17/10/2017 en la que se fijan los puntos controvertidos, señalando que estos consisten en:

"1. Determinar si sería estimable la impugnación de los acuerdos tomados en la junta obligatoria anual de accionistas del 16 de agosto del 2016, por incumplimiento de los requisitos de ley que se precisan en la presente demanda". (El resaltado es nuestro).

En ese sentido, se puede advertir que el acto materia de rogatoria en el presente título está siendo sometido a un proceso judicial en el que se resolverá sobre su validez.

7. Las medidas cautelares como instituto procesal, están relacionadas al proceso por una necesidad de proteger y asegurar de manera más eficaz al titular de la pretensión, el cumplimiento efectivo del fallo definitivo. Una medida cautelar también anticipa la comprobación de un hecho discutido, al permitir al futuro demandante actuar anteladamente una prueba, a fin de asegurar su existencia y eficacia en un posterior proceso. Asimismo, y sin perjuicio de mantener una naturaleza singular, la medida cautelar siempre estará dirigida a evitar que el fallo definitivo devenga en inejecutable.³

8. La medida cautelar innovativa se encuentra prevista en el artículo 682 del Código Procesal Civil, el cual señala: "Ante la inminencia de un perjuicio irreparable, puede el juez dictar medidas destinadas a reponer un estado de hecho o de derecho cuya alteración vaya a ser o es el sustento de la demanda. Esta medida es excepcional por lo que solo se concederá cuando no resulte aplicable otra prevista en la ley".

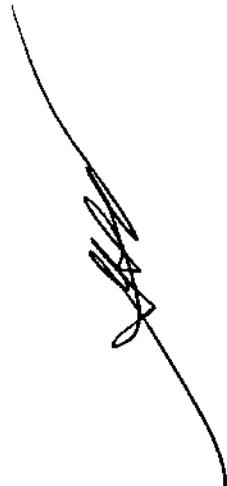
Al respecto, debe señalarse que dicha medida, a diferencia de la medida cautelar de no innovar, no tiene como finalidad preservar o mantener durante el sustanciamiento del proceso principal determinada situación de hecho o de derecho o el status existente, sino, por el contrario, se encuentra dirigida a alterar el estado de hecho o de derecho existente antes de su dictado, es decir, variar el estado de una situación existente al momento de iniciarse el proceso.

Peyrano, citado por Hinostroza, considera a la medida cautelar innovativa como una "(...) medida cautelar excepcional que tiende a alterar el estado de hecho o de derecho existente antes de la petición de su dictado, medida que se traduce en la injerencia de oficio en la esfera de su libertad de los justiciables a través de la orden de que cese una actividad contraria a Derecho o de que se retrotraigan las resultas consumadas de una actividad de igual tenor (...) no afecta la libre disponibilidad de los bienes por parte de los justiciables (v.g. el embargo, la prohibición de contratar, la inhibición, etc.), ni tampoco impera que se mantenga el status existente al momento de la traba de la Litis. Va más lejos, ordenando, sin que medie sentencia firme de mérito, que alguien haga o deje de hacer algo en sentido contrario al representado por la situación existente (...)”⁴

9. Así tenemos que como consecuencia de la medida cautelar innovativa registrada en el asiento D00002 de la partida 12399929 del Registro de Personas Jurídicas de Lima, quedan suspendidos los efectos de los

³ MONROY GALVEZ, Juan "Temas de Procesal Civil", Librería Studium. Lima-Perú 1987. Pág.34

⁴ HINOSTROZA MINGUEZ, Alberto "El embargo y otras medidas cautelares". Segunda Edición. Editorial San Marcos, Lima 1999, Pag.164



acuerdos tomados mediante junta general de accionistas de fecha 16/8/2016, materia de la presente rogatoria, situación que no fue advertida por el registrador encargado de la calificación, y que constituye un obstáculo insalvable.

El concepto de obstáculo insalvable ha sido desarrollado por esta instancia, entre otras, mediante Resolución N°569-2006-SUNARP-TR-L de fecha 28/9/2007, en la que se señaló lo siguiente:

“(...)

8. Como el Reglamento General de los Registros Públicos no define el concepto de obstáculo insalvable, consideramos pertinente asignarle contenido a partir de establecer su equivalencia con el concepto de “defecto insubsanable”, dado que ambos supuestos son causales de tacha sustantiva del título presentado.

Sobre la materia, Sanz Fernández⁵ señala que “cuando se trate de obstáculos dimanantes del propio registro habrá de procederse por analogía, aplicando las mismas ideas (las que se aplican a las faltas subsanables o no subsanables)⁶. Si el obstáculo es definitivo y absoluto será insubsanable y por el contrario si puede llegar a eliminarse será subsanable”.

9. De otro lado, García García⁷ “propone unos criterios generales o definitorios y otros específicos o concretos para la distinción entre motivos de suspensión y de denegación. Los primeros son dos, que han de interpretarse conjuntamente por responder a la misma idea matriz: el de prioridad; y el de retroactividad; con arreglo a los mismos, son defectos subsanables, motivos de suspensión, aquellos que permiten mantener la fecha de prioridad registral más allá de la duración del asiento de presentación, pudiendo ser subsanados con efecto retroactivo a la misma; e insubsanables, motivos de denegación, los que, aun pudiendo subsanarse no permiten mantener la prioridad registral más allá de la duración del asiento de presentación, quedando borrada retroactivamente su fecha sin haberse desvirtuado el motivo de denegación”.

En cuanto a los criterios específicos que enumera el citado autor, referidos a los obstáculos del Registro, señala: “por haber constancia o limitaciones o prohibiciones de disponer, motivo de denegación o defecto insubsanable”.

De este modo en aplicación de la normativa prevista en el precitado artículo 42 del Reglamento General de los Registros Públicos y teniendo en consideración la doctrina mencionada, podemos concluir que cuando el defecto del que adolece el título afecta la validez de su

⁵ Cit por DIEZ PICAZO, Luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial III. Las Relaciones Jurídico-Reales, El Registro de la Propiedad. LA Posesión. Cuarta Edición, Editorial Civitas, Madrid, 1999. Pág.391

⁶ Según Sanz Fernández, para determinar el modo de hallar la diferencia entre falta subsanable o no subsanable será preciso tener en cuenta las consideraciones siguientes:

1º La calificación se hace sobre un determinado título y sobre un determinado estado del Registro, de suerte que la posibilidad de subsanación tendrá que decidirse teniendo en cuenta la posibilidad de inscribir precisamente dicho título, considerado como conjunto de documento y acto, en el estado actual del Registro.

2º Los conceptos análogos al de subsanación que utiliza el Derecho sustantivo, como son en especial los de ratificación, convalidación y confirmación utilizados por el CC (arts.1.259 y 1.310).”

⁷ Cit.por LACRUZ BERDEJO, José Luis y SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asis. Derecho Inmobiliario Registral. José María Bosch Editor S.A., 1984. Pág.313

contenido, procederá denegar de plano la inscripción, y si el obstáculo que emana de la partida registral impide de modo absoluto la inscripción, se tratará de un obstáculo insalvable (...)"

En consecuencia, corresponde disponer la tacha del título pero no por los supuestos indicados por el Registrador, sino por los fundamentos señalados en los numerales 6, 7,8 y 9 del presente análisis.

Con la intervención de la vocal (s) Jessica Giselle Sosa Vivanco autorizada por Resolución N° 028-2018-SUNARP/PT del 2/2/2018.

Estando a lo acordado por unanimidad;

VII. RESOLUCIÓN

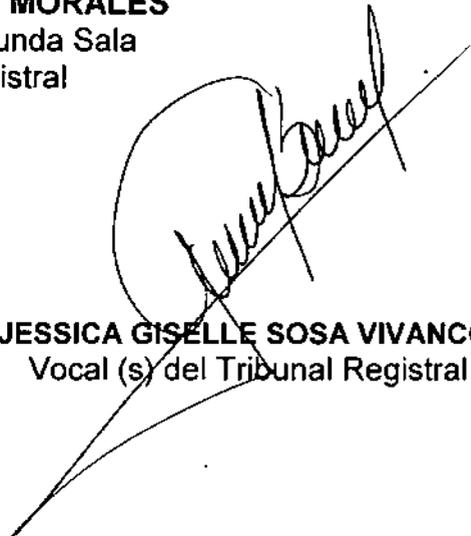
DISPONER LA TACHA del presente título conforme a lo expuesto en el análisis de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.




WALTER JUAN POMA MORALES
Presidente de la Segunda Sala
del Tribunal Registral


GLORIA AMPARO SALVATIERRA VALDIVIA
Vocal del Tribunal Registral


JESSICA GISELLE SOSA VIVANCO
Vocal (s) del Tribunal Registral