

Estos límites dentro de los cuales han de quedar encuadradas las restricciones estatutarias a la transmisibilidad de las acciones cobran especial importancia respecto de las denominadas cláusulas de consentimiento o autorización, en tanto en cuanto comportan éstas mayores riesgos de obstaculización del tráfico jurídico de acciones que las cláusulas que reconocen un derecho de adquisición preferente en favor de accionistas, la propia Sociedad o de un tercero. Por ello, se exige, entre otras determinaciones legales, que los Estatutos mencionen de forma precisa las causas que permitan denegar la previa autorización de la Sociedad (artículos 63.3 de la Ley de Sociedades Anónimas y 123.2 del Reglamento del Registro Mercantil); de modo que el legislador ha adoptado un criterio más estricto que el de algunas legislaciones de nuestro entorno (así el artículo 274 de la Ley francesa de Sociedades Comerciales de 1966 y el artículo 2.355 del Código Civil italiano —y el artículo 22 de la Ley italiana número 281 de 4 de junio de 1985— admiten tales cláusulas sin necesidad de que consten en los Estatutos las causas que permitan a la Sociedad denegar el «placet»; el parágrafo 68 de la «Aktengesetz» alemana se limita a permitir —más no exige— que los Estatutos establezcan los motivos por los cuales sea denegada la aprobación; y el artículo 329 del Código de Sociedades portugués prevé el supuesto de que los Estatutos no especifiquen los motivos de la denegación). Esta exigencia constituye un límite a la discrecionalidad de la Sociedad para denegar la autorización. Sin embargo, el sistema de predeterminación estatutaria de las causas denegatorias puede presentar, por una parte, la dificultad objetiva de individualizar anticipadamente y de precisar en los Estatutos todas las posibles situaciones que justifiquen la denegación del consentimiento por hallarse objetivamente en conflicto con el interés social; y, por otro lado, no evitará en muchas ocasiones la delicada tarea de dilucidar si esos motivos especificados estatutariamente hacen o no prácticamente intransmisibles las acciones afectadas, por lo que puede constituir un útil remedio para atribuir un mayor grado de eficacia y seguridad a tales cláusulas la previsión estatutaria que para el caso de denegación de la autorización imponga a la Sociedad la obligación de presentar un adquirente de las acciones, de modo que el socio pueda ver satisfecho su interés en realizar el valor económico de sus acciones mediante la transmisión de las mismas (debe advertirse que tal sistema es el que establece para determinados supuestos especiales el artículo 64 de nuestra Ley de Sociedades Anónimas —y el que, vgr., prevé con carácter general el artículo 275 de la Ley francesa para el caso de que la Sociedad rechace el cesionario propuesto—; y además hace innecesaria la indicación estatutaria de las causas que permitan denegar la autorización —cfr. la Resolución de 4 de septiembre de 1991—). Mas en los supuestos en que no se haya adoptado tal correctivo resultará ineludible indagar si las acciones son prácticamente intransmisibles atendiendo a las causas de denegación mencionadas en la concreta cláusula de consentimiento. En este punto, debe admitirse la validez de la cláusula estatutaria siempre que, por asegurar al accionista la razonable posibilidad de transmitir sus acciones, no pueda entenderse que le convierta en una suerte de «prisionero de sus títulos».

En el presente caso la causa de denegación del «placet» a la venta de acciones específicamente prevista en los Estatutos (que se traduce, para la hipótesis de que el vendedor sea además accionista de determinada Sociedad, en la obligación de transmitir junto con aquéllas al mismo comprador todas o parte de las acciones de que sea titular en esta última Sociedad) no perturba la transmisibilidad de las acciones con una dificultad objetiva que sea prácticamente insalvable (máxime si se tiene en cuenta que el hacer uso de la facultad denegatoria la Sociedad debe respetar los límites impuestos por los usos, la buena fe y la prohibición de abuso del derecho —cfr. artículos 1 y 57 del Código de Comercio y 7 y 1.287 del Código Civil—). Si por las circunstancias del caso concreto, la negativa de la Sociedad a la transmisión pueda implicar para el socio una vinculación excesiva o abusiva de suerte que la acción resulte prácticamente intransmisible, y a pesar de ello los Administradores deniegan la autorización, queda a salvo al socio la posibilidad de impugnar la decisión de aquéllos (vid artículos 115 y 143 de la Ley de Sociedades Anónimas) y exigirles responsabilidad por los actos que lesionen directamente el derecho de los socios (artículos 135). En definitiva, la decisión de los Administradores no escaparía a un eventual control judicial para determinar si tal decisión resulta justificada por el interés social —apreciado en el caso concreto— que haya de prevalecer frente al interés del socio en vender sus acciones para materializar el valor patrimonial de las mismas.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación.

Madrid, 17 de mayo de 1993.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Registrador mercantil de Barcelona.

**16203** RESOLUCION de 20 de mayo de 1993, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Roses don Carlos Pons Cervera, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de dicha ciudad a inscribir una escritura de compraventa en virtud de apelación del recurrente,

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Roses don Carlos Pons Cervera, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de dicha ciudad a inscribir una escritura de compraventa en virtud de apelación del recurrente.

## Hechos

### I

El 3 de octubre de 1986 el Notario recurrente autorizó escritura en la que la Sociedad «Promoción Sant Lluís, Sociedad Anónima», como vendedora y diversas personas físicas y jurídicas como compradoras, rectificaban sus respectivos títulos de compraventa por haberse observado en los mismos un error consistente en la alteración involuntaria del número de las registrales adquiridas remitiéndose en lo demás, que no se modifica, a los títulos originales de compraventa los cuales fueron inscritos con anterioridad en el Registro de la Propiedad. En la escritura de rectificación, la señora Nucci, compradora en el título rectificado, se hallaba representada por un apoderado general. Este, según consta en testimonio insertado en la escritura, se encuentra facultado: «... para que en nombre y representación de la poderdante y en relación únicamente a los bienes que posee en España realice las siguientes facultades: c) comprar y vender por precio confesado, al contado o aplazado, permutar y por cualquier otro título enajenar y adquirir bienes muebles o inmuebles. k) Otorgar documentos públicos y privados consiguientes con las facultades expresadas, incluso cumplimentarlas, aclaratorias y de rectificación...».

### II

Presentada la escritura en el Registro de la Propiedad de Roses fue calificada con la siguiente nota: «En cuanto a las fincas: Entidad 49-registral 17.402; entidad 48-registral 17.401; entidad 35-registral 17.388; entidad 46-registral 17.399; entidad 38-registral 17.391; entidad 47-registral 17.400 y entidad 51-registral 17.404, únicas de las que se solicitan operaciones por el presentante, se suspende la inscripción de las rectificaciones contenidas en el precedente título, que fue presentado el 14 de diciembre último, motivando el asiento 239 del Diario 11, por los siguientes defectos todos ellos calificados como subsanables: 1.º No acompañar a la escritura de rectificación los títulos rectificandos. 2.º No ser suficiente el poder de don Antonio de Simone para tal rectificación, por cuanto adquirió en nombre de su mandante señora Nucci una entidad hipotecaria libre de cargas y la ahora adquirida está afecta a una hipoteca sin que sea suficiente a los efectos hipotecarios la certificación de la Caja que se acompaña. 3.º No se acompaña el poder de «Rumasa, Sociedad Anónima». No se solicita anotación preventiva de suspensión. Contra esta calificación caben los recursos pertinentes. Roses, 19 de febrero de 1991. El Registrador, firmado don Julián Muro Navarro».

### III

El Notario autorizante interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación en base a los siguientes fundamentos: a) En cuanto al primer defecto, sería imprescindible la presentación si los títulos rectificandos no hubieran tenido acceso al Registro, lo que no ocurre en el presente caso en el cual han causado inscripción, dado que la rectificación se produce en base a un nuevo consentimiento de los titulares registrales y no en virtud de circunstancias o errores que pudieran deducirse de los títulos rectificandos. Por tanto, debe entenderse que el funcionario calificador deberá basarse en lo que conste inscrito en el Registro además del propio título rectificador cuya inscripción ahora se solicita. b) En cuanto al segundo defecto debe notarse que las facultades del apoderado para rectificar la escritura de compra proceden de un poder general en el que el Registrador no puede fundamentar una extralimitación pues de existir correspondría a la relación interna poderdante-apoderado. c) En cuanto al tercer defecto, testimonio del poder de «Rumasa, Sociedad Anónima», consta depositado en el Registro.

### IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota informó: a) Que es retirado el tercer defecto de la nota al hallarse con posterioridad a

la misma en el archivo del Registro. b) Respecto al segundo defecto, del Código Civil resulta una interpretación restrictiva de los poderes. Al facultar el poder para el otorgamiento de documentos complementarios y de rectificación puntualiza que lo sean «congruentes con las facultades expresadas» sin que pueda referirse a negocios ya realizados por la poderdante con anterioridad al otorgamiento del poder máxime cuando la finca ahora asignada a la señora Nucci tiene una carga hipotecaria. El documento privado presentado consistente en una certificación del Banco acreedor, puede ser una prueba civil de la libertad de finca, pero no libre efecto cancelatorio, artículo 82 de la Ley Hipotecaria. De admitir el uso del poder quedaría abierta la puerta a muchas extralimitaciones pues se rectificarian operaciones muy anteriores a su propio mandato, con las consecuencias dañosas que pudieran causarse y sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales del apoderado. c) Respecto al primer defecto, se entiende que la presentación en el Registro conjuntamente con el documento rectificador de los títulos rectificadas, ya no solo es por la simple calificación de los títulos principales y el complementario, sino por un principio formal e incluso substantivo. Así, deben interpretarse los artículos 40, d), y 219 de la Ley Hipotecaria, en el sentido de que sólo las dos unidades pueden formar el título completo. Al existir un error en el objeto, la eficacia misma del negocio jurídico se logra con la incorporación a un solo título original más complementario —siendo imposible su disociación. Finalmente, en el Registro se va a efectuar una nueva inscripción, pero también una cancelación, siquiera sin interés y especial con lo que ambos títulos deberán reseñarse debidamente en las correspondientes notas.

## V

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó Auto el 13 de septiembre de 1991 en el que confirma la nota del Registrador en base a los mismos argumentos que son sostenidos por éste.

## VI

El Notario autorizante se alzó contra el auto expresado ante esta Dirección General insistiendo en su fundamentación.

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 1.216, 1.221, 1.222, 1.261, 1.259 y 1.727 del Código Civil; 3.º, 9.º, 10, 30, 40, 79, 82, 219 y 245 de la Ley Hipotecaria; 51, 52, 117, 173, 174 y 177 del Reglamento Hipotecario.

1. Retirado por el Registrador el tercero de los defectos que pone de manifiesto en su nota de calificación, procede examinar la primera de las dos cuestiones que siguen planteadas. Según el Registrador, es necesario presentar con la escritura de rectificación los títulos rectificadas, y opone el Notario recurrente que los títulos rectificadas ya han tenido acceso al Registro de la Propiedad causando inscripción separada y, en consecuencia, deberá ser suficiente, para las inscripciones que la rectificación produzca, con lo que resulte del contenido del Registro y del título rectificador cuya inscripción se solicita. Para decidir la cuestión es importante precisar en qué ha consistido la rectificación que ahora se pretende llevar al Registro. No afecta esta rectificación a una sola finca (y, consiguientemente, no va a afectar a un solo folio registral) sino concatenadamente a una serie de fincas diversas. La escritura de rectificación se refiere a una pluralidad de títulos notariales de transmisión cada uno relativo a distintas fincas, otorgados por la misma entidad transmitente; de la rectificación resulta que en estos títulos y en las consiguientes inscripciones de los respectivos folios registrales se padeció el error de consignar como finca o fincas transmitidas en ellos otras distintas de las que realmente querían transmitirse, con el resultado de que ahora aparecen como titular registral de la finca o fincas descritas en cada título notarial la persona que estos títulos reflejaban, que es distinta de la que en realidad debería serlo. Pues bien, no basta, para la rectificación en el Registro del error padecido en el título en cuanto al objeto que realmente se quería transmitir, simplemente con un cambio de las circunstancias que identifican en cada inscripción practicada al titular registral. Obsérvese que lo que ha ocurrido en el correspondiente folio registral de cada finca es que consta inscrito un negocio transmisivo que ahora, por la escritura de rectificación otorgada por los interesados, se descubre que es inexistente: no hubo sobre esa finca el negocio concreto que la inscripción describe. Y, en cambio, en ese folio registral —y por tanto, en el Registro— aún no ha sido inscrita la verdadera transmisión ocurrida en otra fecha y con la correspondiente causa y circunstancias, según expresa ahora la escritura de rectificación. La correcta calificación exige, pues, que sea

presentado al Registro el título notarial correspondiente a la transmisión de cada finca para poder practicar en el folio respectivo la inscripción de esa transmisión que aún no ha llegado propiamente al Registro. Los dos documentos, el título notarial originario que expresaba como transmitido un inmueble distinto y la escritura de rectificación que precisa cuál es realmente el inmueble transmitido, son piezas que integran el título notarial nuevo en cuya virtud podrán acceder al Registro las transmisiones que aún no han accedido. No es procedente, en cambio, obligar al Registrador a reconstruir cada título notarial de transmisión con expresiones que el título notarial originario de objeto equivocado hubiere producido en otro folio registral y dentro de inscripciones que por la rectificación han de perder vigencia. A la vista del título notarial adquisitivo completo de cada finca (título originario más escritura de rectificación), el Registrador extenderá la inscripción de esta transmisión en el correspondiente folio registral con todas las circunstancias exigidas por la legislación hipotecaria, practicará las notas de afección fiscal que procedan y hará constar en la nota de despacho las expresiones correspondientes entre ellas las específicamente previstas en el artículo 434 del Reglamento Hipotecario (según la redacción dada por el Real Decreto 1368/1992). Nótese finalmente que en la legislación hipotecaria es frecuente exigir la nueva presentación del título que ya consta inscrito con sus circunstancias cuando del mismo derivan nuevos efectos registrales (cfr. artículos 82.II Ley Hipotecaria y 59, 174 y 177 del Reglamento Hipotecario).

2. La otra cuestión que se plantea es si tiene poder bastante para consentir esta rectificación determinada persona que la ratifica como apoderado. De los particulares del poder que se transcriben resulta que, en relación con los bienes que la poderdante tiene en España, el apoderado está facultado para «comprar y vender, permutar y por cualquier título oneroso enajenar y adquirir bienes muebles e inmuebles» y «otorgar documentos públicos y privados congruentes con las facultades expresadas, incluso complementarios, aclaratorios y de rectificación». Según la nota de calificación no es suficiente el poder porque la finca que aparecía inicialmente como adquirida estaba libre de cargas y la que según la rectificación resulta realmente adquirida está afecta a una hipoteca. Pues bien, a este motivo de suspensión cabe oponer que, como del poder para comprar no están excluidos los bienes que puedan sufrir alguna carga, ha de entenderse que el apoderado está facultado para hacer las rectificaciones necesarias a fin de que en el título quede claro el bien a que verdaderamente se refería el negocio adquisitivo realizado, aunque resulte que sobre este bien pesaba una hipoteca.

3. Es cierto que el Registrador, después, en el informe de defensa de la nota hace constar como razón de la insuficiencia del poder otra circunstancia: que el título de adquisición inicial de adquisición fue otorgado directamente por la misma poderdante y el poder confiere sólo la facultad para otorgar los documentos de rectificación que sean «congruentes con las facultades expresadas» en él, y de ello se desprende, según el Registrador, que el apoderado tendrá facultades de rectificación respecto de los actos de compra, venta, etc., que él mismo otorgue como tal apoderado, pero no para otorgar documentos de rectificación respecto de los actos que ya hubiere otorgado directamente la poderdante antes de conferir el poder. Con este razonamiento lo que hace el Registrador es introducir un motivo nuevo de suspensión y por tanto, debe ser rechazado por extemporáneo (cfr. artículo 117 Reglamento Hipotecario). Probablemente ningún motivo de insuficiencia del poder se habría opuesto por el Registrador —con la consiguiente economía de trámites— si cuando surge cuestión con el Notario el Registrador hubiera podido tener a la vista el poder completo —que el Notario presenta sólo cuando recurre ante este Centro Directivo—, pues las facultades que en él se confieren son de mucha mayor amplitud que las particulares testimoniadas en la escritura, y, entre otras, además de las ya consignadas, la de constituir, aceptar y reconocer hipotecas, la de reconocer, renunciar, extinguir o cancelar toda clase de derechos reales, la de otorgar transacciones, etc. y como complemento de todas ellas, la de «otorgar documentos públicos y privados congruentes con las facultades expresadas, incluso complementarios, aclaratorios y de rectificación».

Esta Dirección General ha acordado confirmar el Auto apelado salvo en cuanto al defecto segundo de la nota que queda revocado.

Madrid, 20 de mayo de 1993.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.