



BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

AÑO CCCXLII

MIÉRCOLES 5 DE JUNIO DE 2002

NÚMERO 134

FASCÍCULO SEGUNDO

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

10843 *RESOLUCIÓN de 9 de abril de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Francisco Cañellas Bornas frente a la negativa del registrador mercantil de Almería, don Tesifón Joya Pérez, a inscribir determinados acuerdos sociales.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Francisco Cañellas Bornas frente a la negativa del registrador mercantil de Almería, don Tesifón Joya Pérez, a inscribir determinados acuerdos sociales.

Hechos

I

Por escritura autorizada el 16 de noviembre de 1994 por el Notario de Barcelona, don Miguel Ángel Pérez de Lazárraga Fernández, don Francisco Cañellas Bornas procedió a elevar a escritura pública determinados



MINISTERIO
DE LA PRESIDENCIA

acuerdos adoptados por la Junta General de socios de Metals Research, S. A., celebrada el 12 de septiembre anterior, entre ellos el cese de todos los consejeros, incluido el otorgante, cambio de órgano de administración con la consiguiente modificación estatutaria y nombramiento de nuevos administradores.

II

Presentada la citada escritura en el Registro Mercantil de Almería fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18-2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica: Defectos. 1. Según se desprende de la escritura calificada, el primer acuerdo es de traslado de domicilio social a Barcelona, siendo competente para la calificación el Registrador Mercantil de esa Provincia. 2. Hay nota de cierre registral por falta de pago del Impuesto de Sociedades, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 96 del vigente Reglamento del Registro Mercantil. 3. En la hoja abierta a la sociedad consta nota de expedición de certificación de traslado de domicilio de fecha 25 de enero de 1995, con arreglo al último párrafo del artículo 19 Reglamento del Registro Mercantil aprobado por Real Decreto 1597/1989 de 29 de diciembre, lo único que procede es el cierre registral. 4. No consta la presentación al pago de impuesto. Contra la presente nota puede interponerse recurso de reforma en el término de dos meses ante el propio Registrador y contra la decisión adoptada, el de alzada ante la Dirección General en término de otro mes desde la notificación de la anterior decisión conforme a los artículos 66 y 71 del Reglamento del Registro Mercantil. Almería, 20 de noviembre de 2001». Firma ilegible.

III

Don Francisco Cañellas Bornas, interpuso recurso de reforma contra la anterior calificación, y alegó: 1. Que el 18 de octubre se presentó escrito en el Registro Mercantil de Almería, solicitando la inscripción del cese del ahora recurrente, como administrador de la sociedad Metal Research, S. A., acuerdo que fue protocolizado en la es pública que se cita en el Hecho I. 2. Que en el Juzgado de Primera Instancia número 24, de Barcelona, y bajo el procedimiento de Juicio declarativo de Menor Cuantía, n.º 355/1999, se ha seguido procedimiento a instancia de la mercantil Metalor Ibérica, S. A., contra los administradores de Metal Research, S. A., cuyos cargos aparecen inscritos en el Registro Mercantil de Almería, a pesar de haber renunciado a sus cargos en la Junta general de fecha 12 de septiembre de 1994. En el citado procedimiento se ha dictado Sentencia con fecha 20 de abril de 2001, por la que se condena a los citados administradores al pago de unas deudas de la sociedad por importe de 6. 132.282 pesetas. Que en fecha 18 de octubre del mismo año se presenta en el Registro escrito solicitando la inscripción del cese del señor Cañellas como administrador único de la sociedad Metal Research, S. A., que fue denegada por el Registrador de Almería, con fecha 20 de noviembre de 2001. 3. Que se ha infringido el artículo 19 del vigente Reglamento del Registro Mercantil en relación con el artículo 9.3 de la Constitución Española. Que habiendo transcurrido más de seis meses desde la expedición de la certificación sin haber recibido oficio del Registrador de destino acreditativo de haberse practicado la inscripción en dicho Registro, procede la reapertura de la hoja registral, cerrada por este motivo. Que si bien cuando se produjo el cierre estaba vigente el derogado Reglamento del Registro Mercantil, lo cierto es que en este caso procede la aplicación retroactiva del vigente artículo 19 del Reglamento del Registro Mercantil, por las siguientes consideraciones: El cierre registral es una sanción de carácter administrativo y estableciendo el nuevo artículo 19 un régimen más benigno que el derogado artículo 19, procede la aplicación del vigente artículo en virtud del principio de retroactividad de las disposiciones sancionadoras favorables, que tiene su fundamento a «contrario sensu» en el artículo 9.3 de la Constitución Española (Sentencia del Tribunal Constitucional de 15/81). Las Disposiciones transitorias primera, tercera, quinta, séptima y novena del Reglamento del Registro Mercantil, establecen una serie de supuestos en los que las inscripciones deben de realizarse conforme a la legislación anterior. 4. Que se infringe el artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil en relación con el artículo 24 de la Constitución Española, y el artículo 137.1 de la ley 43/1995 relativa al impuesto de sociedades. Que un análisis pormenorizado lleva a la solución contraria la tesis del Registrador: 1. El cierre de la hoja registral ordenado por Hacienda y el incumplimiento de las obligaciones tributarias que lo motivaron, son

posteriores al cese como administrador. 2. Que de negarse la inscripción del cese como administrador, la administración desprotege al cesante, Que la no inscripción del cese como consejero supondrá una infracción del derecho de tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24 de la Constitución, de superior aplicación respecto del artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil. 3. Que de negarse la inscripción del cese la Administración se estaría perturbando la seguridad jurídica de terceras personas ajenas a la sociedad, lo que supondría también una infracción del artículo citado de la Constitución. 4. Que el artículo 137 de la Ley sobre el Impuesto de Sociedades habla de una baja provisional del Índice de Entidades en determinadas circunstancias, sin introducir ningún tipo de mención sobre si la baja puede convertirse en indefinida. 5. El artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil, se remite a los artículos 276 y 277 del Reglamento del Impuesto de Sociedades derogado, que si bien es cierto que aparecen posteriormente confirmados en el artículo 177.2 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto de Sociedades, esta confirmación carece de un mínimo desarrollo reglamentario en el Real Decreto 537/1997, de 14 de abril, que impide una normal aplicación de la norma.

IV

El Notario de Barcelona, don Miguel del Páramo Argüelles, continuador del protocolo de don Miguel Ángel Pérez de Lazárraga Fernández, no efectuó alegación alguna.

V

El Registrador de la Propiedad informó: 1. Que rectifica la nota de calificación dejando sin efectos los apartados 1 y 3 de la nota de calificación, manteniendo en su totalidad los apartados 2 y 4. Que en lo que respecta al apartado 2 de la nota de calificación, al margen de la inscripción 8.ª de la Sociedad «Metal Research, S. A.», hay una nota de cierre registral por falta de pago del impuesto de sociedades de conformidad con lo dispuesto en el artículo 96 del vigente Reglamento del Registro Mercantil, dicha nota tiene fecha de 11 de junio de 1999. Que el artículo 96 se remite a los artículos 276 y 277, hoy sustituidos por el 177.2 de la Ley 43/1995 de 27 de diciembre, que contiene normas sancionadoras que se pronuncian con carácter imperativo y que afectan a todas las sociedades que incumplan con sus deberes fiscales, si bien el artículo 96 admite algunas excepciones al cierre total del Registro del Registro como son los asientos ordenados por la autoridad judicial o aquellos que hayan de contener los actos que sean presupuesto necesario para la reapertura de la hoja, así como los relativos al depósito de las cuentas anuales, sin que en ninguno de ellos se encuentre en el que es objeto del presente recurso: renuncia del cargo de administrador. Que este cierre registral es avalado por la doctrina de las Resoluciones de 7 de mayo de 1997, 23 de enero y 31 de agosto de 1998 y 9 de febrero de 1999. Que respecto al defecto que consta en el apartado 4 de la nota de calificación, que no ha sido recurrido, se mantiene en su totalidad sobre la base del artículo 86 del vigente reglamento del Registro Mercantil.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 137 de la Ley del Impuesto sobre Sociedades; 68 y 98 del Reglamento del Registro Mercantil; y las resoluciones de 7 de mayo de 1997 y 23 de enero y 31 de agosto de 1998.

1. Recurridos dos de los dos defectos de la nota de calificación, una vez reformada aquella por el registrador en cuanto al primero, queda circunscrito el recurso a uno, la aplicabilidad del cierre registral previsto en el artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil al asiento interesado, que es la inscripción del cese del recurrente como administrador social.

2. Esa singular medida sancionadora consistente en el cierre registral por incumplimiento de obligaciones de tipo fiscal sea la no presentación de la declaración correspondiente al impuesto durante tres periodos impositivos consecutivos, o bien en que sus débitos con la Hacienda Pública del Estado se declaren fallidos-, y que corresponde acordar a la Agencia Estatal de la Administración Tributaria, en todo caso previa audiencia del interesado, se traduce- según su régimen vigente que se recoge en el artículo 137.1 y 2 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, reguladora del Impuesto sobre Sociedades-, tras su notificación al registro público correspondiente, en la extensión en la hoja abierta a la sociedad de nota marginal haciendo constar que, en lo sucesivo, no podrá realizarse ninguna inscripción que a la misma concierna sin presentación de certificación de alta en el índice de entidades.

El mandato normativo es concluyente y así lo ha venido entendiendo la doctrina de este Centro (vid. Resoluciones de 7 de mayo de 1997, 23 de enero y 31 de agosto de 1998): una vez que se ha notificado al registrador mercantil la baja provisional, no podrá practicarse ningún asiento en la hoja de la sociedad afectada, sin que sea preciso plantearse ahora, pues la inscripción pretendida no está comprendida en los supuestos que exceptúa el artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil, -aquellos que hayan de contener los actos que sean presupuesto necesario para la reapertura de la hoja, o sean ordenados por la autoridad judicial, si tales excepciones siguen vigentes una vez promulgada aquella Ley y visto el tenor literal de la norma que contiene.

3. Ninguno de los argumentos del recurrente alcanzan a desvirtuar tales conclusiones: ni el hecho de que el cierre obedezca a causas sobrevenidas a su cese e imposibles de evitar por su parte, pues la demora en promover la inscripción a él solo le es imputable por cuanto estaba legitimado para solicitarla, al margen ya de si estaba obligado a hacerlo (su actuación posterior a su cese en base a la autorización para llevar a cabo todas las actuaciones necesarias hasta la inscripción de los acuerdos en el Registro Mercantil no se ha cuestionado); ni la invocada falta de desarrollo reglamentario del citado artículo 137 de la Ley Impuesto de Sociedades, pues su contenido no parece necesitado de tal desarrollo y prueba de ello es que el Reglamento que lo hizo con la Ley, aprobado por Real Decreto 537/1997, de 14 de abril, no consideró necesario el de dicha norma; ni por último, el posible desamparo frente al derecho a la tutela judicial efectiva que le corresponde conforme al artículo 24 de la Constitución Española y que entiende quebrado por el juego de la presunción de exactitud del contenido del Registro que se deriva de lo dispuesto en el artículo 20 del Código de comercio, pues no es en esta sede donde cabe plantear ni resolver la posible inconstitucionalidad de una norma legal, igual que no puede plantearse en ella el acierto o no del legislador al ponderar los intereses en juego para imponer una quiebra el principio de publicidad registral que puede dar lugar, como señalaba la Resolución de 21 de septiembre de 2001, a dejar en interdicción la presunción de exactitud del contenido del Registro a la vista de la presencia de esa nota de cierre registral; del mismo modo que no cabe plantearse, pues no es objeto de recurso (cfr. artículo 68 del Reglamento del Registro Mercantil) si el tan repetido cierre registral alcanza a la cancelación de los asientos por caducidad, siendo así que tal cancelación se limita a constatar un hecho, la pérdida de vigencia de un asiento o de la situación que publicaba, que se produce automáticamente por ministerio de la ley, esté o no aquél formalmente cancelado, caducidad que se da respecto de las inscripciones de nombramiento de administradores por plazo determinado (cfr. artículo 145 del mismo Reglamento).

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso.

Contra esta resolución cabe recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición Adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre y artículo 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 9 de abril de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador Mercantil de Almería.

10844 *RESOLUCIÓN de 11 de abril de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Caixa d'Estalvis de Girona, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Palafrugell, don Carlos Llorente Birba, a cancelar las cargas ordenadas en un mandamiento judicial, en virtud de apelación del recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Abogado don Joaquín Riera Plana, en nombre y representación de Caixa d'Estalvis de Girona, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad de Palafrugell, don Carlos Llorente Birba, a cancelar las cargas ordenadas en un mandamiento judicial, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

Seguidos en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 4 de los de La Bisbal autos de juicio ejecutivo con el número 389/94, a

instancias de Caja de Ahorros de Girona contra don José María G. P., en los que por auto de 17 de febrero de 1999 se aprobó el remate del Lote A, -integrado por una plaza de aparcamiento para vehículos señalada con el número 85, en los sótanos del edificio número 56 de la calle Marcial de la Trinchera de Palafrugell, finca registral 13.294-26-G, que es una ochenta y nueveava parte de la finca 13.294, inscrita en el tomo 2149, libro 269, folio 88 del Registro de la Propiedad de Palafrugell-, a la actora por precio de 250.000 pesetas, ordenando la cancelación del embargo trabado, anotación letra A, finca 13.294-3-A, folio 19, tomo 2650 del archivo, libro 351 de Palafrugell y también las inscripciones y anotaciones posteriores que consten en la certificación que figura en las actuaciones y que son: Anotación extensa letra A, de la finca 13.294-3-J, obrante al folio 88, tomo 2.754 del archivo, libro 424 de Palafrugell.

II

Presentados en el Registro de la Propiedad de Palafrugell el testimonio del auto de adjudicación y un mandamiento de cancelación de cargas, ambos de fecha 4 de marzo de 1999, tras una primera calificación por la que se suspendió su despacho, se volvieron a presentar, en este caso junto con mandamiento complementario de fecha 4 de octubre del mismo año, inscribiéndose el primero según nota puesta al pie del título correspondiente de fecha 15 de octubre de 1999 y extendiéndose al pie del segundo la siguiente nota: «Vuelto a presentar el precedente mandamiento en fecha 26 de octubre de 1999 y número de asiento 212 del tomo 34 del Diario, previa calificación, el Registrador que suscribe la presente no ha practicado la cancelación ordenada por persistir, por lo que hace a la cancelación, el defecto de existir contradicción entre la finca objeto de adjudicación (registral 13.294-26-G) y las fincas respecto de las cuales se ordena tal cancelación de cargas (letra A de la finca 13.294/3.^a y letra A de la finca 13.294/3J). Tampoco se practica la cancelación ordenada por cuanto el embargo letra A a favor de la parte actora «Caja de Ahorros Provincial de Girona» origen el procedimiento, se ha cancelado por caducidad una vez pasados los cuatro años de su fecha, de acuerdo con lo que dispone el artículo 353 del Reglamento Hipotecario, no habiéndose prorrogado en su momento y perdiendo por tanto su preferencia respecto de las cargas posteriores que ahora han pasado a tener esta condición. Contra esta calificación puede interponerse recurso gubernativo ante el Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en el plazo de tres meses a partir de hoy, según lo que dispone el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes de su Reglamento. Palafrugell, 11 de noviembre de 1999. Firmado: Carlos Llorente Birba».

III

Por el Abogado don Joaquín Riera Plana, en nombre y representación de Caixa d'Estalvis de Girona, se interpuso recurso gubernativo frente a la anterior calificación, limitada al segundo de los motivos por los que en la misma se rechazaba la cancelación, y tras una pormenorizada exposición de los trámites habidos en el procedimiento, alegó que la adjudicación se había producido por subasta celebrada el 7 de septiembre de 1998, produciendo sus efectos a partir de esa fecha, viniendo por tanto obligado el Registrador a las consecuencias que dispone la Ley y el Reglamento Hipotecario, con independencia de la fecha de caducidad de la anotación preventiva, siempre y cuando ésta sea posterior a la fecha de la adjudicación de la finca objeto de la anotación de embargo, existiendo una orden judicial contenida en el mandamiento de 17 de febrero de 1999, reiterada en otro de 4 de octubre del mismo año que exige de forma incontrovertible la cancelación de todas y cada una de las cargas posteriores a la anotación letra A, a favor de la actora, conforme disponen los artículos 175.2 y 206.2 del Reglamento Hipotecario y 79, 83, 84 y 131.17 de la Ley Hipotecaria.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de la nota, informó: Que no se ha procedido a cancelar las cargas posteriores a la anotación letra A, a que dio lugar el procedimiento por el que se ha producido la adjudicación a favor de la entidad recurrente, ya que en el momento de la primera presentación del testimonio del auto de adjudicación de cargas, con fecha 17 de marzo de 1999, la anotación letra A, tomada a favor de la entidad recurrente, con fecha 20 de enero de 1995, ya se encontraba caducada, conforme al artículo 86 de la Ley Hipotecaria, no habiendo sido prorrogada desde el 20 de enero de 1999; caducidad que opera «ipso iure», si bien no se había practicado la cancelación por no haber operado