

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

22475 *Resolución de 13 de octubre de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Terrassa n.º 3 a inscribir una escritura de donación.*

En el recurso interpuesto por don C. P. C., en nombre y representación de «Fundación Mur y Asociados 2006», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Terrassa número 3, don Antonio Giner Gargallo, a inscribir una escritura de donación.

Hechos

I

Por escritura autorizada el día 13 de noviembre de 2017 por el notario de Vigo don Javier Fernández Rodríguez, con el número 1.469 de protocolo, de la sociedad «C.P.F., S.L.», donó doce fincas a «Fundación Mur y Asociados 2006». A efectos fiscales, la donación se valoraba en 1.581.921 euros.

II

Presentada el día 9 de junio de 2023 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Terrassa número 3, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Referencia del documento:

Presentante: A. C., J.

Fecha de entrada: 09/06/2023.

Asiento: 534/131.

Autoridad: Javier Fernández Rodríguez.

Protocolo: 1469/2017.

Fecha del documento: 13/11/2017.

Antonio Giner Gargallo, Registrador de la Propiedad de Terrassa 3, le comunico que calificado el título antes señalado, resultan los siguientes defectos que impiden su inscripción:

Calificación: La donación contenida en el documento presentado debe ser ratificada por la Junta general de la sociedad donante, dado que excede del contenido de su objeto social y supone la disposición de activos esenciales de la misma.

Hechos.

En el documento presentado la sociedad C.P.F., SL dona pura y simplemente el dominio de doce fincas de su propiedad a una fundación. El valor de los bienes donados asciende a 1.581.821 euros. La sociedad donante está representada por su administrador único, sin que conste que esta operación haya sido aprobada por la Junta general. El capital social de la referida sociedad asciende a 168.042,96 euros. En las cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil el año 2017, año de la donación, consta que el patrimonio neto de la sociedad era de 1.103.393,96 euros y que el del año 2016 era de 1.104.172,50 euros.

Fundamento de Derecho.

Vistos los artículos 1, 2, 3 y 18 de la Ley Hipotecaria; 160 y 234 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; Resoluciones de la Dirección general de los Registros y del Notariado de 20 de enero de 2015 y 21 de noviembre de 2022.

La legislación reguladora de las sociedades de capital atribuye a la Junta general la facultad de deliberar y aprobar los actos de enajenación de los activos esenciales de la sociedad, presumiendo que tienen este carácter cuando los activos enajenados suponen el 25% del patrimonio social. La interpretación de este precepto efectuada por la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública determina que cuando el acto otorgado suponga de forma manifiesta la disposición de activos esenciales, el Registrador debe exigir la aprobación por parte de la Junta general. En el presente caso, el valor de los bienes donados supera al valor contable del patrimonio neto de la sociedad en el ejercicio anterior a su disposición, lo cual prueba de forma notoria que se trata de activos esenciales y que su disposición requiere la aprobación de la Junta General de la sociedad donante.

Por otro lado, las facultades representativas de los administradores están limitadas por el objeto social. La finalidad de las sociedades mercantiles es esencialmente lucrativo. Ello no excluye a que las sociedades puedan transmitir bienes a título gratuito, pero siempre que no contradigan la finalidad lucrativa de la sociedad en perjuicio de los socios. Por tanto, para valorar si el administrador de una sociedad puede efectuar una donación de bienes sociales deben tenerse en cuenta las especiales circunstancias de cada caso. En el presente supuesto, donde el valor de los bienes donados supera el valor del patrimonio neto de la sociedad en su último balance, se puede concluir que se trata de una operación claramente contraria al objeto social de la donante y que excede del poder de representación del administrador.

Por todo ello suspendo la inscripción solicitada conforme la presente calificación.

La notificación de la presente calificación negativa comportará la prórroga de vigencia del asiento de presentación, conforme el artículo 323 de la Ley Hipotecaria.

Ante esta calificación podrá: (...)

Terrassa, El Registrador de la Propiedad Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Antonio Giner Gargallo Registrador/a de Registro Propiedad de Terrassa 3 a día catorce de junio del dos mil veintitrés.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don C. P. C., en nombre y representación de «Fundación Mur y Asociados 2006», interpuso recurso el día 14 de julio de 2023 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Antecedentes de hecho.

1. El 13 de noviembre de 2017, fue firmada escritura de donación ante el Notario de Galicia Don Javier Fernández Rodríguez, como entidad mercantil donante C.P.F., Sociedad Limitada y como donatario Fundación Mur y Asociados 2006, con NIF (...)

“f) La adquisición, la enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales. Se presume el carácter esencial del activo cuando el importe de la operación supere el veinticinco por ciento del valor de los activos que figuren en el último balance aprobado.”

Adviértase que el artículo 160 f) LSC se refiere a operaciones de adquisición, enajenación o aportación a otra sociedad. No se refiere a transmisiones no lucrativas, o a negocios jurídicos sin contraprestación económica como ha sido la donación de los bienes inmuebles de la mercantil a la Fundación.

Y es que si acudimos al concepto de donación en la Real Academia de la Lengua Española, el concepto de donación sería: Liberalidad de alguien que transmite gratuitamente algo que le pertenece a favor de otra persona que lo acepta.

O bien, conforme al Código Civil, Contrato por el que una parte (donante) atribuye a otra (donatario) un bien o derecho sin contraprestación. El Código Civil la define como “acto de liberalidad por el cual una persona dispone gratuitamente de una cosa en favor de otra, que la acepta” (CC, art. 618) La donación es generalmente inter vivos, produciendo sus efectos en vida del donante, aunque también existe la donación mortis causa, que produce efectos tras la muerte del donante y participa de la naturaleza de las disposiciones de última voluntad, sujetándose a las reglas de la sucesión testamentaria (CC, art. 620).

Es por ello que se considera que no es necesario la aportación del Certificado expedido por el Administrador, pues bajo el tenor del artículo acusa a que en las adquisiciones o las transmisiones a título gratuito, no opero el activo esencial del Art. 160.f LSC. Así, también lo han considerado en otros Registros de Cataluña y se ha procedido a inscribir el resto de inmuebles.

Asimismo, el Sr. Registrador califica negativamente la donación por entender que excede del contenido de su objeto social. En la Sentencia 7765/2007. número de resolución 1229/2007 Recurso de Casación. el Tribunal Supremo aprueba y considera que la [sic] entidades mercantiles puede realizar transmisiones no lucrativas. En otras resoluciones, también, Resolución de 20 de enero de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de La Orotava a inscribir una escritura de donación otorgada por una sociedad.

Segunda.—No impugnación de la única socia sobre el acto jurídico impugnado.

Mayor prueba que tras siete años que se ha procedido a su inscripción, no ha habido oposición de ninguno de los socios conforme a los plazos establecidos en la Ley de Sociedad de Capitales. Las Cuentas Anuales han sido formuladas y presentadas desde la donación sin bloqueo alguno en el Registro Mercantil.

Este hecho, el que se haya aprobado una Junta General, corrobora la representación y potestad del Administrador, en su día por don C. P. S., y que no había oposición por parte del resto de socios, puesto que no sólo no se ha impugnado el negocio jurídico realizado en noviembre de 2017 con las referidas donaciones, sino que además se han aprobado y presentado en el Registro Mercantil.

Y es que la jurisprudencia y doctrina es unánime a este respecto, cuando el tercero actúa de buena fe, ya que no se verá afectado por el hecho en sí, ya que la sociedad quedará obligada para con el tercero, independientemente de las actuaciones que decida emprender la misma contra el representante responsable.

Este es el criterio de la Dirección General de los Registradores y Notarios, que aplica por analogía con el artículo 234 de la LSC. Así, con el mismo criterio es sostenido por el Tribunal Supremo (STS 17 de abril de 2008 y junio de 2009) sobre las competencias implícitas de la junta.

Y es que le propio artículo te señala:

“1. La representación se extenderá a todos los actos comprendidos en el objeto social delimitado en los estatutos.

Cualquier limitación de las facultades representativas de los administradores, aunque se halle inscrita en el Registro Mercantil, será ineficaz frente a terceros.

2. La sociedad quedará obligada frente a terceros que hayan obrado de buena fe y sin culpa grave, aun cuando se desprenda de los estatutos inscritos en el Registro Mercantil que el acto no está comprendido en el objeto social”.

Se entiende, así, que la aplicación del art. 234.2 LSC a los supuestos de incumplimiento del art. 160.f) LSC no sólo deriva de su funcionalidad como traslación de

la normativa general de representación a la representación orgánica de las sociedades mercantiles lo que explica su ámbito general a todos los casos de actuación con extralimitación del poder de representación, sino que en un plano práctico ofrece una solución equilibrada y coherente al conflicto entre la protección de terceros y socios.

O bien, también como bien establece parte de la Doctrina, y la Fundación Mur y Asociados 2006 como tercero implicado, “el tercero que adquiere de buena fe y sin culpa grave ignora que el administrador con quien contrata carece de competencia para decidir por cuanto se trata de activos esenciales, está protegido en su adquisición conforme a lo previsto en el art. 234 LSC aplicado directamente o por analogía, que tanto da”.

Por esta línea discurre la doctrina de la DGRN a través de un conjunto de Resoluciones emitidas por razón de calificaciones de los Registradores (de la Propiedad y Mercantil) en las que se exigía acreditación del carácter no esencial del activo objeto del negocio jurídico o del correspondiente acuerdo favorable de la junta general. Son, entre otras, las Resoluciones, todas ellas de 2015, de 11 junio (...), 26 junio (...), 8 julio (...), 10 julio (...), 27 julio (...), 28 julio (...), 29 julio (...), 23 octubre (...) y 14 diciembre (...). Se acude a la aplicación por analogía del artículo 234.2 LSC y ello se acompaña de argumentos de orden puramente práctico: se alude a la “amplitud de los términos literales empleados en el precepto”, se destaca que “el carácter esencial del activo constituye un concepto jurídico indeterminado”, por lo que “deben descartarse interpretaciones de la norma incompatibles no sólo con su ratio legis sino con la imprescindible seguridad del tráfico jurídico” y se señala que “es muy difícil apreciar a priori si un determinado acto queda incluido o no en el ámbito de facultades conferidas a los representantes orgánicos de la sociedad o, por referirse a activos esenciales, compete a la junta general; y no puede hacerse recaer en el tercero la carga de investigar la conexión entre el acto que va a realizar y el carácter de los activos a que se refiere”.

Finalmente, matizar a este respecto puesto que el Sr. Registrador menciona esto en su calificación y que se ha expuesto como Antecedente de Hecho IV de este escrito,

En el documento presentado la sociedad C.P.F., SL dona pura y simplemente el dominio de doce fincas de su propiedad a una fundación. El valor de los bienes donados asciende a 1.581.821 euros. La sociedad donante está representada por su administrador único, sin que conste que esta operación haya sido aprobada por la Junta general. El capital social de la referida sociedad asciende a 168.042,96 euros. En las cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil el año 2017, año de la donación, consta que el patrimonio neto de la sociedad era de 1.103.393,96 euros y que el del año 2016 era de 1.104.172,50 euros.

Frente a esto debemos matizar algunas consideraciones:

– Como ya he procedido a aportar las CCAA de la entidad, estas han sido formuladas y aprobadas.

– Si bien es cierto que el capital social de la entidad es como indica el Sr. Registrador, confunde el patrimonio neto con el activo de la sociedad. Los datos referidos en su calificación como se aprecian en las CCAA aportadas se refieren al activo de la sociedad, el patrimonio neto (página 6) asciende en el año 2017 a 577.318,48 euros.

– Además, no se está conforme con los hechos manifestados porque ni en el año 2016 y ni en el 2017 la contabilidad reflejaba el patrimonio en el activo de la sociedad como inmovilizado, no consta en la Memoria de sus cuentas el desglose. No es motivo de alegación aceptable por esta parte puesto que la contabilidad no es correcta y la comunicación en la Memoria y CCAA junto con el reflejo contable/desglose de los inmuebles no se hacen constar en la entidad CPF, SL.

Tercero.–Registros inscritos.

Como se anunciaba a lo largo del presente recurso, la donación se realizó sobre doce bienes inmuebles, de los cuales su inscripción registral dependía de varios Registros en Cataluña. Los Registradores que ya han inscrito serían los siguientes:

1. Registro de la Propiedad de Terrassa número 5.
2. Registro de la Propiedad de Barcelona número 8.
3. Registro de la Propiedad de Hospitalet.
4. Registro de la Propiedad de Rubí número 2.
5. Registro de la Propiedad de Manresa número I.
6. Registro de la Propiedad de Terrassa número 1.

De considerarse el activo esencial por bien inmueble individual la aprobación de la Junta General, quedaría como causa de exclusión, puesto que ya el resto han sido correctamente inscritos.»

IV

Mediante escrito, de fecha 31 de julio de 2023, el registrador de la Propiedad elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General. En dicho informe indicaba que dio traslado del recurso interpuesto al notario autorizante de la escritura calificada, sin que éste formulara alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 33, 34, 38 y 326 de la Ley Hipotecaria; 6, 7, 35, 38, 1216, 1217, 1218, 1259, 1284, 1320, 1459, números 1 a 4, 1665, 1713, 1721, 1722 y 1725 del Código Civil; 18, 116, 244, 261, 267 y 288 del Código de Comercio; 2, 62, 63, 67, 93.a), 134 y siguientes 160, 161, 227, 228, 229, 230, 232, 233, 234, 273, 274, 317, 318, 333 y 511 bis 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; 10 de la Directiva 2009/101/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, tendente a coordinar, para hacerlas equivalentes, las garantías exigidas en los Estados miembros a las sociedades definidas en el artículo 48, párrafo segundo, del Tratado, para proteger los intereses de socios y terceros; 39 y 44 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles; 46 y 52 del Real Decretoley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea; 14, números 1.e) y 3, y 15.2.a) del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades; 124 y 185 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 1984, 24 de noviembre de 1989, 29 de noviembre de 2007, 17 de abril de 2008, 29 de julio de 2010 y 27 de junio de 2023, y de, Sala Tercera, 24 de octubre de 2000; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de febrero de 1966, 13 de mayo y 4 de noviembre de 1968, 1 de julio de 1976, 2 de octubre de 1981, 31 de marzo de 1986, 22 febrero y 12 de mayo 1989, 22 de julio, 10 de septiembre y 11 y 22 de noviembre de 1991, 11 de marzo, 13 y 20 de mayo y 25 de noviembre de 1992, 7 de julio y 17 de noviembre de 1998, 15 de febrero de 1999, 14 de febrero de 2001, 20 de abril de 2005, 22 de mayo de 2006, 26 de febrero de 2008, 29 de abril de 2011, 17 de diciembre de 2012, 20 de enero, 11 y 26 de junio, 8, 10, 27, 28 y 29 de julio, 17 de

septiembre, 23 de octubre y 14 de diciembre de 2015, 11 de abril y 14 de diciembre de 2016, 22 y 29 de noviembre de 2017 y 31 de mayo de 2018; las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 12 y 18 de junio y 17 de diciembre de 2020, 13 de abril y 19 de julio de 2021, 21 de noviembre de 2022 y 6 de septiembre de 2023, y, respecto de la independencia del registrador en su función de calificación, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de marzo y 8 de mayo de 2012, 5 y 11 de marzo y 10 de julio de 2014, 25 de marzo, 1 de abril, 5 y 16 de junio y 7 y 17 de septiembre de 2015 y 2 de noviembre de 2016, y de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 4 de junio de 2020, 25 de mayo, 26 de octubre y 16 de diciembre de 2021, 26 de enero, 14 y 23 de marzo, 11 de abril y 13 de mayo de 2022 y 25 de julio de 2023.

1. Mediante la escritura cuya calificación es impugnada, otorgada el día 13 de noviembre de 2017, se formalizó la donación de doce fincas realizada por la sociedad propietaria de aquellas en favor de la fundación ahora recurrente.

El registrador suspende la inscripción de la escritura por los siguientes motivos:

– El valor de los bienes donados supera al valor contable del patrimonio neto de la sociedad en el ejercicio anterior a su disposición, lo cual prueba de forma notoria que se trata de activos esenciales y que su disposición requiere la aprobación de la junta general de la sociedad donante.

– Las facultades representativas de los administradores están limitadas por el objeto social. Aunque la finalidad de las sociedades mercantiles es esencialmente lucrativa, pueden transmitir bienes a título gratuito, pero siempre que no contradigan la finalidad lucrativa de la sociedad en perjuicio de los socios. Por tanto, para valorar si el administrador de una sociedad puede efectuar una donación de bienes sociales deben tenerse en cuenta las especiales circunstancias de cada caso. En el presente supuesto, donde el valor de los bienes donados supera el valor del patrimonio neto de la sociedad en su último balance, se puede concluir que se trata de una operación claramente contraria al objeto social de la donante y que excede del poder de representación del administrador.

El recurrente alega: que el artículo 160.f) de la Ley de Sociedades de Capital se refiere a operaciones de adquisición, enajenación o aportación a otra sociedad, pero no a donaciones; que tanto el Tribunal Supremo, en Sentencia número de 1229/2007, como la Dirección General de los Registros y del Notariado (en Resolución de 20 de enero de 2015), consideran que las entidades mercantiles pueden realizar transmisiones no lucrativas; y que la única socia no ha impugnado el acto jurídico realizado; que las cuentas anuales han sido formuladas y aprobadas; que ni en el año 2016 y ni en el 2017 la contabilidad reflejaba el patrimonio en el activo de la sociedad como inmovilizado (la contabilidad no es correcta y la comunicación en la Memoria y cuentas anuales junto con el reflejo contable/desglose de los inmuebles no se hacen constar en la entidad «C.P.F., S.L.»), y que la donación se realizó sobre doce bienes inmuebles, y la inscripción ya se ha realizado en otros seis Registros de la Propiedad.

2. Como cuestión previa, respecto de las alegaciones del recurrente sobre el hecho de que la escritura haya sido inscrita, respecto de determinadas fincas donadas, en otros registros de la Propiedad, debe recordarse que, como ha reiterado este Centro Directivo, el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificadora de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, y ello por aplicación del principio de independencia en ese ejercicio de su función, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica (vid., entre otras, las Resoluciones de 13 de marzo y 8 de mayo de 2012, 5 y 11 de marzo y 10 de julio de 2014, 25 de marzo, 1 de abril, 5 y 16 de junio y 7 y 17 de septiembre de 2015, 2 de noviembre de 2016, 4 de junio de 2020, 25 de

mayo, 26 de octubre y 16 de diciembre de 2021, 26 de enero, 14 y 23 de marzo, 11 de abril y 13 de mayo de 2022 y 25 de julio de 2023).

3. Como ya puso de relieve esta Dirección General en Resoluciones de 20 de enero de 2015 y 11 de abril de 2016, en la configuración legal de las sociedades de capital se incluyen como elementos caracterizadores de la misma el ánimo de obtener una ganancia común y partible mediante el desenvolvimiento de la actividad societaria y su posterior reparto entre los socios –cfr. artículos 1665 del Código Civil, 116 del Código de Comercio y 93.a) y 273 de la Ley de Sociedades de Capital–.

Según la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2007, dictada en un caso de donación por una sociedad anónima de su principal activo patrimonial, con disolución de la misma, en favor de determinada fundación, la jurisprudencia ha señalado «predominantemente el fin lucrativo como causa del contrato de sociedad (SSTS de 11 de marzo de 1983; 10 de noviembre de 1986; 19 de enero de 1987; 18 de noviembre de 1988; 7 de abril de 1989; 19 de febrero de 1991; 9 de octubre de 1993; 27 de enero de 1997; 18 de septiembre de 1998, entre otras muchas). De este modo, los acuerdos sociales son consecuencia y cumplimiento del contrato de sociedad, y han de respetar su causa. Ello da sentido a preceptos como el artículo 48.2.a) LSA [artículo 93.a) de la vigente Ley de Sociedades de Capital] e impide que se lleven a efecto donaciones con cargo al patrimonio social, que serían contrarias al fin lucrativo, en perjuicio de los derechos individuales del socio, salvo que se verifiquen mediante acuerdo unánime, y con cargo a reservas de libre disposición. Aunque no se impide la realización de actos que signifiquen transmisión o enajenación a título lucrativo para alcanzar determinados fines estratégicos o el cumplimiento de fines éticos, culturales, altruistas, cuando no impliquen vulneración, impedimento o obstáculo a la realización de derechos como los que reconoce el artículo 48.2.a) LSA, como ocurre cuando se verifique moderada disposición de parte de los beneficios (RRDGRN 2 de febrero de 1966, 22 de noviembre de 1991, 25 de noviembre de 1997 [sic], etc.)».

No obstante, también esta Dirección General ha puesto de relieve en la Resolución de 17 de diciembre de 2020, con cita de la referida sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 2007, que «en las mismas Resoluciones de 20 de enero de 2015 y 11 de abril de 2016 se reconocía por este Centro que “el tipo de la sociedad anónima o de la sociedad de responsabilidad limitada es adoptado en algunas ocasiones como simple técnica organizativa, habida cuenta de su funcionalidad y el criterio de mercantilidad formal de aquéllas –cualquiera que sea su objeto– ello, dada la indudable existencia de sociedades de capital que, en la realidad y según la legislación especial, carecen de base empresarial y ánimo de lucro en sentido estricto, no cabe desconocer las opiniones doctrinales que niegan o interpretan muy flexiblemente la finalidad lucrativa como elemento caracterizador de la sociedades de capital, por considerar que prevalece el elemento estructural u organizativo del concreto tipo social adoptado y no el fin perseguido”. Desde esta perspectiva, el ánimo de lucro sería un elemento natural, usual, pero no esencial, a diferencia del fin común que siempre ha de existir».

Por ello, debe analizarse siempre caso por caso huyendo de generalizaciones indiscriminadas.

4. Aclarado lo anterior, y aun cuando se trate de sociedades con objeto claramente lucrativo (como acontece es en este caso con una sociedad cuyo objeto social consistente en la fabricación y compraventa de muebles en general, así como la compraventa, promoción y explotación de inmuebles, entre otras actividades) debe partirse, por una parte, de la capacidad general de la sociedad como sujeto de derecho para realizar actos jurídicos, según resulta de los artículos 38 del Código Civil y 116, párrafo segundo, del Código de Comercio, salvo aquellos que por su propia naturaleza o por hallarse en contradicción con las disposiciones legales no pueda ejecutar (vid. la Resolución de 2 de febrero de 1966). Y es que, como expresa la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de julio de 2010, «nuestro sistema parte de la plena capacidad jurídica y de obrar de las sociedades mercantiles que, en consecuencia, sin perjuicio de las eventuales responsabilidades en las que puedan incurrir sus gestores, pueden desplegar

lícitamente tanto actividades “estatutarias” (dentro del objeto social), como “neutras” (que no suponen el desarrollo inmediato del objeto fijado en los estatutos) y “extraestatutarias”, incluso cuando son claramente extravagantes y ajenas al objeto social. (...) Esta capacidad en modo alguno queda mermada por las previsiones contenidas en el artículo 129 de la Ley de Sociedades Anónimas de 1989 –hoy 234 de la Ley de Sociedades de Capital–, que atribuye a los administradores societarios el poder inderogable de vincular a la sociedad con terceros, con independencia de que su actuación se desarrolle dentro de la actividad fijada como objeto estatutario inscrito en el Registro Mercantil o fuera de ella, sin perjuicio de que la transgresión del objeto estatutario pueda ser oponible frente a quienes no hayan obrado de buena fe y sin culpa grave».

Por otra parte, como afirmó esta Dirección General en las citadas Resoluciones de 20 de enero de 2015 y 11 de abril de 2016, debe distinguirse entre el objeto social –diferente de ese fin genérico o social que es la obtención de lucro o ganancia, o las meras ventajas desde la perspectiva del concreto objeto social–, y los actos aislados que aunque se otorguen con carácter de liberalidad pueden admitirse, como expresa la Resolución de 2 de febrero de 1966 «bien porque –como sucede con los regalos propagandísticos– beneficien indirectamente a la Sociedad, y podrán entrar dentro del concepto de gasto ordinario o extraordinario de la Empresa social a que hace referencia el art. 105 de la Ley de Sociedades Anónimas, bien porque se hagan con cargo a beneficios o reservas libres o porque se pretenda remunerar en cuantía no exorbitante ciertos servicios prestados por un antiguo empleado no exigibles legalmente –contemplados en el art. 619 del CC– (...), bien porque en casos excepcionales y aun para cuestaciones o contribuciones regulares y por razones impuestas por un comportamiento de solidaridad social u otras igualmente atendibles deba admitirse, incluso en esferas alejadas de la Empresa, la donación pura y simple, como ya ha reconocido la jurisprudencia de algún país europeo». Igualmente, en la Resolución de 22 de noviembre de 1991 este Centro Directivo admitió la realización de actos de liberalidad cuando, por sus características, no comprometan la preponderancia del sustancial objeto lucrativo; y esta posibilidad cuenta con reconocimiento en la legislación fiscal –cfr. artículos 14, números 1.e) y 3, y 15.2.a) del texto refundido la de Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo–.

En otros supuestos analizados por este Centro Directivo, tras afirmar la capacidad general de la sociedad para realizar actos jurídicos, añade que la admisibilidad de tales donaciones tiene como presupuesto el cumplimiento de las normas imperativas sobre protección del capital social, habida cuenta de la función que éste desempeña como cifra de garantía y de la afección de los bienes que constituyen el patrimonio social, de modo que tales normas de protección a los acreedores tienden a procurar la integración de dicho patrimonio. Por ello el legislador establece determinadas cautelas, como es la exigencia de acreditación suficiente y objetivamente contrastada de la realidad de las aportaciones sociales como requisito previo a la inscripción de la sociedad o de un aumento de su capital (cfr., entre otros, los artículos 62, 63 y 67 de la Ley de Sociedades de Capital); la prohibición de adquisición por la sociedad de sus propias participaciones sociales –salvo determinadas adquisiciones derivativas permitidas– (artículos 134 y siguientes de la misma ley); las reglas sobre reducción de capital que impliquen restitución de aportaciones (artículos 317, 318 y 333 y siguientes); la dotación de reservas (artículos 273 y 274). Así, como expresó esta Dirección General en la citada Resolución de 2 de febrero de 1966, las donaciones societarias –salvo en algunos casos exceptuados a los que alude–, deberán hacerse con cargo a beneficios o reservas libres, pues admitir que pueda hacerse, salvo en los casos exceptuados, una donación de bienes sociales con cargo al capital o a la reserva legal de que sólo puede disponerse en los términos legalmente permitidos, sería tanto como operar una restitución de aportaciones sin disminución de capital, prohibida por las disposiciones legales.

Todo ello ha de ponerse siempre en relación con las circunstancias de cada caso concreto, de carácter muy especial en el de este recurso, como se verá más adelante.

5. Conviene recordar que, como ha puesto de relieve esta Dirección General en Resolución de 17 de septiembre de 2015, la cuestión (ligada a la capacidad general de la sociedad para realizar actos jurídicos) relativa al ámbito de representación de los administradores de sociedades de capital en el ejercicio de su cargo ha sido solventada ya en nuestro Derecho, en el sentido de que, para los actos comprendidos en el objeto social, son ineficaces frente a terceros las limitaciones impuestas a las facultades de representación de los administradores, aunque están inscritas en el Registro Mercantil. Y para los actos que no estén comprendidos en el objeto social, la sociedad queda obligada también frente a terceros de buena fe (vid. artículo 234 de la Ley de Sociedades de Capital y artículo 10 de la Directiva 2009/101/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, que se corresponde con el artículo 9 de la derogada Primera Directiva 68/151/CEE del Consejo, de 9 de marzo de 1968).

Durante la vigencia de la legislación anterior a la transposición de la citada Directiva dicha cuestión había sido zanjada por la jurisprudencia así como por la doctrina de este Centro Directivo al mantener reiteradamente que están incluidos en el ámbito de poder de representación de los administradores no sólo los actos de desarrollo y ejecución del objeto, ya sea de forma directa o indirecta y los complementarios o auxiliares para ello, sino también los neutros o polivalentes y los aparentemente no conectados con el objeto social, quedando excluidos únicamente los claramente contrarios a él, es decir, los contradictorios o denegatorios del mismo.

Como ya puso de relieve este Centro Directivo (vid., por ejemplo, la Resolución de 11 de noviembre de 1991), es muy difícil apreciar «a priori» si un determinado acto queda incluido o no en el ámbito de facultades conferidas a los representantes orgánicos de la sociedad (toda vez que la conexión entre aquél y el objeto social tiene en algún aspecto matices subjetivos –sólo conocidos por el administrador–, participa en muchas ocasiones del factor riesgo implícito en los negocios mercantiles, y suele precisar el conveniente sigilo para no hacer ineficaces, por públicas, determinadas decisiones empresariales que pretenden por medios indirectos resultados negociables propios del objeto social), hasta el punto de que ni siquiera puede hacerse recaer en el tercero la carga de interpretar la conexión entre el acto que va a realizar y el objeto social redactado unilateralmente por la otra parte contratante, siendo doctrina consagrada en la jurisprudencia y en las Resoluciones de este Centro Directivo (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 1984 y 24 de noviembre de 1989 y Resoluciones de 1 de julio de 1976, 2 de octubre de 1981, 31 de marzo de 1986 y 12 de mayo de 1989) la de incluir en el ámbito del poder de representación de los administradores, no sólo los actos de desarrollo o ejecución del objeto social, sea en forma directa o indirecta, y los complementarios o auxiliares para ello, sino también los neutros o polivalentes (como la constitución de garantías en seguridad de deudas ajenas), y los aparentemente no conectados con el objeto social, quedando excluidos únicamente los actos contradictorios o denegatorios del objeto social.

En idéntico sentido de exclusión de los actos contrarios al objeto social debe tenerse muy presente que en la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, actualmente derogada, se regulaba, en su artículo 71 (artículo 61 del vigente Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio), una nueva modalidad de modificación estructural de la sociedad como es la operación de segregación. Esta modificación estructural consiste «en el traspaso en bloque por sucesión universal de una o varias partes del patrimonio de una sociedad (...) a una o varias sociedades». Este traspaso en bloque debe sujetarse a las rígidas reglas contenidas en dicha normativa que van a exigir, aparte del acuerdo en junta de todas las sociedades afectadas, otra serie de medidas dictadas para la protección de los trabajadores de la empresa y para los acreedores (cfr. artículos 39 y 44 de la Ley 3/2009, actuales 46 y 52 del vigente Real Decreto-ley 5/2023, entre otros). De esta forma queda desactivada para el administrador la posibilidad, que antes se admitía, de transmisión de una rama de actividad sin sujetarse a las estrictas reglas establecidas. Ello fue ratificado por la reforma de la Ley de Sociedades de Capital por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, al incluir como

competencia de la junta la enajenación, adquisición o aportación a otra sociedad de activos esenciales.

Eso sí, en la configuración de las facultades del administrador y ello sin perjuicio frente a terceros de lo dispuesto en el artículo 234 de la misma Ley de Sociedades de Capital, se aprecia una clara limitación cuando de los actos concretos se pasa a actos globales o que pueden llegar a serlo por suma de actos individuales. Por ello, como anteriormente ha quedado expuesto, no puede descartarse que no sólo entre los actos de desarrollo o ejecución del objeto social y los complementarios o auxiliares para ello, sino también entre esos actos neutros o polivalentes se encuentre la donación o cesión gratuita de determinados y concretos activos sociales.

Pero, en el presente caso concurren unas especiales circunstancias que no pueden conducir sino a confirmar la calificación negativa emitida, dada la entidad del valor de los bienes donados, pues no queda garantizado que se cumplan las normas imperativas sobre protección del capital social.

6. Por lo que se refiere al artículo 160.f) de la Ley de Sociedades de Capital a que se refiere el registrador en la calificación impugnada, debe partirse de la reiterada doctrina sentada por esta Dirección General a la que se refiere el recurrente (vid. las Resoluciones de 11 y 26 de junio y 8, 10, 27, 28 y 29 de julio, 23 de octubre y 14 de diciembre de 2015, 22 y 29 de noviembre de 2017, 31 de mayo de 2018, 12 y 18 de junio de 2020, 13 de abril y 19 de julio de 2021, 21 de noviembre de 2022 y 6 de septiembre de 2023).

Dicha norma legal, que atribuye a la junta general competencia para deliberar y acordar sobre «la adquisición, la enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales», fue incorporada a la Ley de Sociedades de Capital mediante la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica aquélla para la mejora del gobierno corporativo. En el apartado IV del Preámbulo de esa ley se expresa que mediante la modificación del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital en lo que ahora interesa «se amplían las competencias de la junta general en las sociedades para reservar a su aprobación aquellas operaciones societarias que por su relevancia tienen efectos similares a las modificaciones estructurales». Y, en la misma reforma, se añade el artículo 511 bis, según el cual en las sociedades cotizadas constituyen materias reservadas a la competencia de la junta general, además de las reconocidas en el artículo 160, entre otras, «a) La transferencia a entidades dependientes de actividades esenciales desarrolladas hasta ese momento por la propia sociedad, aunque esta mantenga el pleno dominio de aquellas», y «b) Las operaciones cuyo efecto sea equivalente al de la liquidación de la sociedad».

La finalidad de la disposición del artículo 160.f), como se desprende de la ubicación sistemática de la misma (en el mismo artículo 160, entre los supuestos de modificación estatutaria y los de modificaciones estructurales), lleva a incluir en el supuesto normativo los casos de «filialización» y ejercicio indirecto del objeto social, las operaciones que conduzcan a la disolución y liquidación de la sociedad, y las que de hecho equivalgan a una modificación sustancial del objeto social o sustitución del mismo. Pero debe tenerse en cuenta que, dada la amplitud de los términos literales empleados en el precepto («la adquisición, la enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales»), surge la duda razonable sobre si se incluyen o no otros casos que, sin tener las consecuencias de los ya señalados, se someten también a la competencia de la junta general por considerarse que exceden de la administración ordinaria de la sociedad.

Sobre dicho precepto legal se ha pronunciado recientemente el Tribunal Supremo en la Sentencia número 1045/2023, de 27 de junio, según la cual: «La norma entronca con la doctrina de las denominadas “competencias implícitas o no escritas” de la junta general, que había sido asumida por la jurisprudencia de esta sala (sentencias 722/2006, 6 de julio, 117/2007, de 8 de febrero, 285/2008, de 17 de abril, y 426/2009, de 19 de junio)». Y añade lo siguiente:

«Esta norma reserva a la junta general la competencia para adoptar decisiones que, pese a que por su naturaleza comercial podrían en principio ser formalmente adoptadas

por los administradores, producen un efecto equivalente al de acuerdos cuya adopción necesariamente corresponde a la junta general (modificaciones estructurales, modificaciones estatutarias, liquidación social y actuaciones similares), ya que sus resultados prácticos inciden de modo sustancial en la posición jurídica y económica de los socios y/o en la estructura económica y/o jurídica de la sociedad. Son cambios que afectan a la decisión originaria del socio de invertir en la sociedad. Por tal razón, la decisión última debe quedar confiada a los socios reunidos en junta general.

2. Para decidir si un acuerdo tiene por objeto una operación sobre activos esenciales es necesario realizar una interpretación de la norma que priorice el criterio sistemático, porque la operación produzca un resultado funcionalmente equivalente al de aquellas operaciones que típicamente entran en el ámbito de competencias de la junta general, y el teleológico, pues la norma persigue residenciar en junta los acuerdos que inciden de modo sustancial en la posición jurídica y económica de los socios y/o en la estructura o la actividad de la sociedad.

Teniendo en cuenta estos criterios interpretativos, es fundamental atender a las consecuencias que la operación tiene desde el punto de vista de la actividad y estructura jurídica y económica de la sociedad, de su subsistencia o del riesgo inicialmente asumido por los socios.

El supuesto de hecho de la norma comprende tanto las operaciones en las que se enajenan activos o se aportan a otra sociedad, como aquellas en que es la sociedad la que adquiere esos activos. En ambos casos, es determinante que las consecuencias de la transmisión sean equivalentes a las de operaciones que típicamente entran en el ámbito de competencias de la junta, porque su trascendencia es equiparable a una modificación estructural o estatutaria significativa o alteran de forma sustancial el cálculo original del riesgo que asumió el socio, de modo que esté justificada la atribución de la decisión a los socios reunidos en la junta general.»

Por otra parte, como ha puesto de relieve esta Dirección General en las resoluciones citadas, el hecho de que la norma se refiera a un concepto jurídico indeterminado – «activos esenciales»– comporta evidentes problemas de interpretación. Pero, sin duda, son las consecuencias que haya de tener la omisión de la aprobación de la junta general lo que debe tomarse en consideración para determinar, en el ámbito de la seguridad jurídica preventiva, la forma de actuar del notario y del registrador.

Ciertamente, no es de aplicación la inoponibilidad frente a terceros de las limitaciones voluntarias al poder de representación de los administradores (artículos 234.1 de la Ley de Sociedades de Capital, al que se remite el artículo 161. Cfr., asimismo, los artículos 479.2 y 489, relativos a la sociedad anónima europea), toda vez que se trata de un supuesto de atribución legal de competencia a la junta general con la correlativa falta de poder de representación de aquéllos. Cuestión distinta es la relativa a la posible analogía que puede existir entre el supuesto normativo del artículo 160.f) y el de los actos realizados por los administradores con extralimitación respecto del objeto social inscrito frente a los que quedan protegidos los terceros de buena fe y sin culpa grave ex artículo 234.2 de la Ley de Sociedades de Capital (cfr. artículo 9.1 de la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades, que se corresponde con los artículos 10.1 de la derogada Directiva 2009/101/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, y 9.1 de la también derogada Primera Directiva 68/151/CEE del Consejo, de 9 de marzo de 1968).

Según la Sentencia del Tribunal Supremo número 285/2008, de 17 de abril, los consejeros delegados de una sociedad anónima carecen de poderes suficientes para otorgar la escritura pública de transmisión de todo el activo de la compañía (en el caso enjuiciado, las concesiones administrativas de transportes, tarjetas de transporte y autobuses, dejando a la sociedad sin actividad social) sin el conocimiento y consentimiento de la junta. Señala que «excede del tráfico normal de la empresa dejarla sin sus activos, sin autorización de la Junta General para este negocio de gestión

extraordinario». Primero, porque la sociedad no se dedicaba a nada más que a las actividades realizadas a través de esos activos. En segundo lugar, porque la enajenación equivalía a una modificación del objeto social. Y lo fundamental de esta Sentencia es que en el caso concreto no casa la sentencia recurrida por entender que prevalece «la protección de terceros de buena fe y sin culpa grave ante el abuso de exceso de poderes de los Consejeros-Delegados (art. 129.2 LSA [actual 234.2 de la Ley de Sociedades de Capital], aplicable por una clara razón de analogía)».

Aun cuando no se puede afirmar que constituyan actos de gestión propia de los administradores la adquisición, enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales, debe tenerse en cuenta que el carácter esencial de tales activos escapa de la apreciación del notario o del registrador, salvo casos notorios –y aparte el juego de la presunción legal si el importe de la operación supera el veinticinco por ciento del valor de los activos que figuren en el último balance aprobado–. Por ello, es muy difícil apreciar «a priori» si un determinado acto queda incluido o no en el ámbito de facultades conferidas a los representantes orgánicos de la sociedad o, por referirse a activos esenciales, compete a la junta general; y no puede hacerse recaer en el tercero la carga de investigar la conexión entre el acto que va a realizar y el carácter de los activos a los que se refiere.

Dado que el carácter esencial del activo constituye un concepto jurídico indeterminado, deben descartarse interpretaciones de la norma incompatibles no sólo con su «ratio legis» sino con la imprescindible agilidad del tráfico jurídico. Así, una interpretación de ese tipo es la que exigiera un pronunciamiento expreso de la junta general en todo caso, por entender que cualquiera que sea el importe de la operación puede que se trate de un activo esencial. Y, por las mismas razones, tampoco puede estimarse exigible esa intervención de la junta en casos en que sea aplicable la presunción legal derivada del importe de dicha operación. De seguirse esas interpretaciones se estaría sustituyendo el órgano de gestión y representación de la sociedad por la junta general, con las implicaciones que ello tendría en el tráfico jurídico.

No obstante, y aunque normalmente el notario carecerá de suficientes elementos de juicio de carácter objetivo para apreciar si se trata o no de activos esenciales, es necesario que en cumplimiento de su deber de velar por la adecuación a la legalidad de los actos y negocios que autoriza (cfr. artículo 17 bis de la Ley del Notariado), a la hora de redactar el instrumento público conforme a la voluntad común de los otorgantes –que deberá indagar, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico–, despliegue la mayor diligencia al informar a las partes sobre tales extremos y reflejar en el documento autorizado los elementos y circunstancias necesarios para apreciar la regularidad del negocio y fundar la buena fe del tercero que contrata con la sociedad. Así, cobra sentido, por ejemplo, la exigencia de una certificación del órgano social o manifestación del representante de la sociedad sobre el hecho de que el importe de la operación no haga entrar en juego la presunción legal establecida por la norma (por no superar el veinticinco por ciento del valor de los activos que figuren en el último balance aprobado) o, de superarlo, sobre el carácter no esencial de tales activos.

Dados los privilegiados efectos que en nuestro ordenamiento se atribuye a la escritura pública, deben extremarse las cautelas para que cumpla todos los requisitos que permitirán que despliegue la eficacia que le es inherente y que, además, permiten asegurar una sólida publicidad registral basada en títulos en apariencia válidos y perfectos mediante la añadida función calificadora del registrador.

Conforme al artículo 17 bis, apartado a), de la Ley del Notariado, el notario debe velar por que «el otorgamiento se adecúe a la legalidad», lo que implica según el apartado b) que «los documentos públicos autorizados por Notario en soporte electrónico, al igual que los autorizados sobre papel, gozan de fe pública y su contenido se presume veraz e íntegro de acuerdo con lo dispuesto en esta u otras leyes». Y según el artículo 24 de la misma ley, reformado por la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, «los notarios en su consideración de funcionarios públicos deberán velar por la regularidad no

sólo formal sino material de los actos o negocios jurídicos que autorice[n] o intervenga[n]».

Por lo que se refiere a la actuación del registrador, debe tenerse en cuenta que al Registro sólo pueden acceder títulos en apariencia válidos y perfectos, debiendo ser rechazados los títulos claudicantes, es decir los títulos que revelan una causa de nulidad o resolución susceptible de impugnación (cfr. artículos 18, 33, 34 y 38 de la Ley Hipotecaria y 1259 del Código Civil). Sólo así puede garantizarse la seguridad jurídica preventiva que en nuestro sistema jurídico tiene su apoyo basilar en el instrumento público y en el Registro de la Propiedad. Y es que, como ya expresara el Tribunal Supremo en Sentencia de 24 de octubre de 2000, Sala Tercera, «a Notarios y registradores les incumbe en el desempeño de sus funciones un juicio de legalidad, que, recae, respectivamente, sobre los negocios jurídicos que son objeto del instrumento público, o sobre los títulos inscribibles». Pero debe también tomarse en consideración que el artículo 18 de la Ley Hipotecaria delimita el ámbito objetivo de la calificación al establecer que los registradores calificarán «(...) la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase (...) así como la capacidad de los otorgantes y la validez de los actos dispositivos contenidos en las escrituras públicas (...)». Ciertamente, en el procedimiento registral se trata de hacer compatible la efectividad del derecho a la inscripción del título con la necesidad de impedir que los actos que estén viciados accedan al Registro, dada la eficacia protectora de éste. Ahora bien, es igualmente cierto que en nuestro sistema registral no se exige la afirmación por los otorgantes sobre la inexistencia de un vicio invalidante; y la facultad que se atribuye al registrador para calificar esa validez –a los efectos de extender o no el asiento registral solicitado–, implica la comprobación de que el contenido del documento no es contrario a la ley imperativa o al orden público, ni existe alguna falta de requisitos esenciales que vicie el acto o negocio documentado. Por ello, sólo cuando según los medios que puede tener en cuenta al calificar el título presentado pueda apreciar el carácter esencial de los activos objeto del negocio documentado podrá controlar que la regla competencial haya sido respetada, sin que pueda exigir al representante de la sociedad manifestación alguna sobre tal extremo, pues en ninguna norma se impone dicha manifestación, a diferencia de lo que acontece en otros supuestos en los que se exige determinada manifestación del otorgante y la falta del requisito establecido (como, por ejemplo, la manifestación sobre la falta de carácter de vivienda habitual de la familia –artículo 91 del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 1320 del Código Civil–, la inexistencia de arrendamiento de la finca vendida, según los artículos 25.5 de la Ley de Arrendamiento Urbanos y 11.1 de la Ley de Arrendamientos Rústicos, etc.) constituye impedimento legal para la práctica del asiento.

Cabe concluir, por tanto, que aun reconociendo que, según la doctrina del Tribunal Supremo transmitir los activos esenciales excede de las competencias de los administradores, debe entenderse que con la exigencia de esa certificación del órgano de administración competente o manifestación del representante de la sociedad sobre el carácter no esencial del activo, o prevenciones análogas, según las circunstancias que concurran en el caso concreto, cumplirá el notario con su deber de diligencia en el control sobre la adecuación del negocio a legalidad que tiene encomendado; pero sin que tal manifestación pueda considerarse como requisito imprescindible para practicar la inscripción, en atención a que el tercer adquirente de buena fe y sin culpa grave debe quedar protegido también en estos casos (cfr. artículo 234.2 de la Ley de Sociedades de Capital); todo ello sin perjuicio de la legitimación de la sociedad para exigir al administrador o apoderado la responsabilidad procedente si su actuación hubiese obviado el carácter esencial de los activos de que se trate.

Resumidamente, el artículo 160 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital no ha derogado el artículo 234.2 del mismo texto legal, por lo que la sociedad queda obligada frente a los terceros que hayan obrado de buena fe y sin culpa grave. No existe ninguna obligación de aportar un certificado o de hacer una manifestación expresa por parte del administrador de que el activo objeto del negocio documentado no es

esencial, si bien con la manifestación contenida en la escritura sobre el carácter no esencial de tal activo se mejora la posición de la contraparte en cuanto a su deber de diligencia y valoración de la culpa grave. No obstante, la omisión de esta manifestación expresa no es por sí defecto que impida la inscripción. En todo caso el registrador podrá calificar el carácter esencial del activo cuando resulte así de forma manifiesta (caso, por ejemplo, de un activo afecto al objeto social que sea notoriamente imprescindible para el desarrollo del mismo) o cuando resulte de los elementos de que dispone al calificar (caso de que del propio título o de los asientos resulte la contravención de la norma por aplicación de la presunción legal).

Ciertamente, no existe una obligación de consultar las últimas cuentas anuales depositadas en el Registro Mercantil, dado el ámbito legal de las facultades representativas de los administradores conforme al referido artículo 234.2 de la Ley de Sociedades de Capital. Pero, en el presente caso (en el que ni siquiera el órgano de administración realiza manifestación alguna sobre el carácter no esencial de los activos donados), dado que los activos del último balance aprobado en el momento de la donación –el del año 2016– ascendían a 1.104.172,50 euros y el valor de los bienes donados ascienden en su conjunto a 1.581.821 euros, debe concluirse que dicha donación tiene trascendencia equiparable a una modificación estructural o estatutaria significativa o altera de forma sustancial el cálculo original del riesgo que asumió el socio, de modo que está justificada la atribución de la decisión a los socios reunidos en la junta general.

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 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, 13 de octubre de 2023.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.