

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

7204 *Resolución de 5 de marzo de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil XIX de Madrid a inscribir una escritura de traslado de domicilio de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por don T. G. S., en nombre y representación de «Promociones Almonte 2000, S.L.», contra la negativa del registrador Mercantil XIX de Madrid, don Enrique Mariscal Gragera, a inscribir una escritura de traslado de domicilio de dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 6 de octubre de 2015 por el notario de Madrid, don Segismundo Álvarez Royo-Villanova, con el número 3.437 de protocolo, se elevaron a público los acuerdos adoptados por el consejo de administración de la sociedad «Promociones Almonte 2000, S.L.» el día 24 de septiembre de 2015 por los que se trasladaba el domicilio social.

II

Presentada el día 28 de octubre de 2019 se presentó copia autorizada de dicha escritura, en unión de certificación de traslado del domicilio social a Madrid expedida por el registrador Mercantil de Cáceres con fecha 24 de octubre de 2019, en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Enrique Mariscal Gragera, registrador mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 2986/970.

F. presentación: 28/10/2019.

Entrada: 1/2019/157.212,0.

Sociedad: Promociones Almonte 2000 S.L.

Autorizante: Álvarez Royo-Villanova Segismundo.

Protocolo: 2015/3437 de 06/10/2015.

1. Defecto insubsanable:

Se deniega la inscripción del documento adjunto, por los defectos siguientes:

1.º El documento objeto de calificación ya fue presentado en este Registro con anterioridad con el número de entrada 29.862/2016, habiendo sido objeto de calificación negativa, por cuanto estaba anotada una demanda, por la que se solicitaba la suspensión de los acuerdos sociales de una Junta de 14 de marzo de 2013, demanda que fue estimada y declarada la nulidad de esos acuerdos, que causó la inscripción 31.^a entre esos acuerdos estaba el traslado de domicilio social a la provincia de Madrid. Aun cuando el documento ahora presentado y también en su día, es un acuerdo de Consejo

de Administración, este fue objeto de calificación negativa por el Registrador Mercantil de este Registro, el cual motivó recurso ante la DGRN que confirmó la calificación negativa del mismo.

En consecuencia, el documento ahora presentado ya fue objeto de calificación negativa y confirmada dicha calificación negativa por este Centro Directivo, por lo que se considera que el documento ya fue calificado negativamente y confirmado por la DGRN, ratificando este Registrador la calificación negativa, que en su día se practicó, objeto de Resolución de 1 de julio de 2016, publicada en el BOE el 12 de agosto.

2.º Conforme al artículo 4 de los Estatutos Sociales, por acuerdo de la Administración Social, podrá trasladarse el domicilio, pero dentro de la misma población, en consonancia con el artículo 285 LSC en la redacción existente en septiembre de 2015, circunstancia que no concurre en el documento objeto de calificación presentado, sin que las modificaciones normativas tengan efecto retroactivo.

3.º En cualquier caso, en la certificación expedida por el Registro Mercantil de Cáceres, no se aportan las cuentas anuales de la Sociedad, si bien existe una inscripción la número 33 de dicho Registro, correspondiente, a la no aprobación de las cuentas anuales de los ejercicios, 2014, 2015, 2016 y 2017, en la Junta de 27 de febrero de 2019, y por tanto la reapertura por plazo de 6 meses, habiendo transcurrido, ya dicho plazo (artículo 378 RRM).

Fundamentos de derecho (defectos).

Sin perjuicio a proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: (...)

Madrid, 18 de noviembre de 2019 El registrador (firma ilegible).»

III

El día 10 de diciembre de 2019, se solicitó calificación sustitutoria, que correspondió a la registradora de la Propiedad de Alcalá de Henares número 1, doña María Isabel Bañón Serrano, quien, el día 19 de diciembre de 2019, confirmó la calificación del registrador sustituido.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, don T. G. S., en nombre y representación de «Promociones Almonte 2000, S.L.», interpuso recurso el día 2 de enero de 2020 con las siguientes alegaciones:

«Primera. Para impugnar el primer defecto que se dice insubsanable.

Es exactamente lo contrario, pues como comprobamos ya no existe el impedimento que suspendió (no que denegó) la inscripción de la escritura en el año 2016 en calificación que fue confirmada por resolución de la DGRyN de 1-7-2016.

1. Se dice en la calificación impugnada que la escritura de elevación a público del acuerdo de traslado de domicilio que fue adoptado en consejo celebrado el 24 de setiembre de 2015, autorizada el seis de octubre de 2015, ya fue objeto de calificación negativa en 2016 (...), confirmada por resolución de Dirección General (...), y que la calificación negativa fue motivada por la anotación preventiva de demanda de impugnación de acuerdos sociales.

Todo ello es correcto salvo que la calificación hubiese sido negativa.

Fue suspensiva por efecto subsanable derivado de la anotación preventiva de demanda letra B que fue practicada en setiembre de 2013 (al folio 123 vto. de la certificación de asientos) por mandamiento del Juzgado de Primera Instancia Uno de los de Cáceres en medidas cautelares 2/2013 del juicio ordinario 309 de 2013, pleito en que

fue impugnado entre otros un anterior acuerdo de traslado de domicilio social a Madrid a calle (...) que había sido adoptado en junta general de 14 de marzo de 2013.

Sin embargo los hechos no son hoy los mismos, pues no existe la tutela cautelar suspensiva y prohibitiva emanada del Juicio Ordinario 309/2013 del Juzgado de Primera Instancia 1 de Cáceres (pieza de medidas cautelares 212013) según anotación preventiva letra B (al folio 123 vto.) desde la sentencia firme recaída en dicho procedimiento que fue dictada el presente año 2019. Consta en la certificación de asientos para traslado de domicilio librada por el señor RM de Cáceres, de dos formas

a) por nota al margen de la anotación preventiva letra B, en la que podemos leer anulada la adjunta anotación letra B por la inscripción 31a de conformidad con el artículo 156.2 del Reglamento, a 17 de julio de 2019. La inscripción 31.^a (folios 130 y vto.) publica ergo omnes la sentencia firme del Juicio Ordinario 309/2013, lo que colmó la tutela judicial de los demandantes del proceso 309 de 2013.

B) por dos notas al margen de los folios 224, 224 vto. y 225; tras la firmeza de dicha sentencia la representación procesal de Promociones Almonte 2000, S.L. pidió y obtuvo del Juzgado de Primera Instancia 1 de Cáceres que dictase en la pieza de medidas cautelares resolución expresa ordenando el levantamiento de todas las medidas cautelares, siendo así librados dos mandamientos que causaron las anotaciones marginales de los folios 224, 224 vto. y 225 practicadas el veintitrés de octubre de 2019, en las que podemos leer que siendo firme la sentencia dictada en los autos 309/2013 quedan sin efecto las medidas cautelares adoptadas por auto n.º 137/2013 de 12-7-2013 en la pieza 2/2013, y de todas las medidas que fueron acordadas en providencias de 29-7-2013 y 30-6-2016.

En consecuencia, según la propia certificación de asientos para traslado de domicilio que fue librada por el señor Registrador Mercantil de Cáceres en fecha 24 de octubre de 2019 dejó de existir la causa que suspendió (no que denegó) la calificación de la escritura de seis de octubre de 2015 que emitió el sellar Registrador Mercantil de Madrid de fecha 14 de marzo de 2016 y que resultó confirmada por resolución de DGRyN de 1 de julio de 2016.

Consta en la calificación de 2016 que lo que se hizo fue cumplir el mandato del juzgado en medidas cautelares que prohibió la inscripción del traslado del domicilio social a Madrid, y que "la suspensión no implica per se una declaración de invalidez pero sí implica de presente una orden de cierre del registro a dichos acuerdos".

De forma que eliminadas todas las medidas cautelares es irrelevante lo entonces resuelto para denegar hoy la inscripción. Y precisamente por aplicación de lo entonces resuelto en vicio que se calificó en 2016 como subsanable, lo que procede es inscribir después de que aquel vicio hubiese sido subsanado, producida la subsanación esto es después de eliminada la prohibición que suspendió (no que denegó) la inscripción en 2016, no debe hoy denegarse la inscripción.

2. La acción de nulidad del acuerdo de traslado de domicilio de la junta de 14-3-2013 se habla fundado exclusivamente en vicio de constitución de la junta, y fue absolutamente ajena la pretensión a la juridicidad o legalidad en sí del acuerdo de traslado, que nunca se discutió salvo por vicio formal que afectó a la constitución del órgano junta de socios en 14-3-2013. Para justificación adjunto testimonio del escrito de demanda del proceso 309 de 2013 (...), y por su lectura comprobamos que no existió impugnación del acuerdo de traslado por lesión del interés social ni por infracción de las normas reguladoras del domicilio, en concreto no se adujo en aquella demanda infracción del artículo 9 de la Ley de Sociedades de Capital que ni siquiera se cita en los fundamentos.

Este tema fue alegado en nuestro recurso de alzada contra la calificación de 14-3-2016, y al respecto la propia resolución la DGRyN de 1-7-2016 (...) dijo en página 14, fundamento segundo:

Y en este sentido, podría tener parcial razón el recurrente al afirmar que debe interpretarse que dicha suspensión afecta sólo a los concretos acuerdos adoptados por la junta general objeto de la específica impugnación en que se ha adoptado tal medida

cautelar, y a los que de ellos traigan causa, pero no a otros acuerdos adoptados por el órgano competente para ello. En este sentido, basta tener en cuenta los distintos motivos de impugnación que pueden concurrir en cada caso para no extender la medida cautelar adoptada más allá de sus justos términos. Por ejemplo, si la impugnación de los acuerdos de la junta general se basa en defectos formales de convocatoria de la junta o en defectos que tengan como consecuencia que no se ha constituido válidamente dicha junta, ningún obstáculo debería impedir para que se inscribiera otro acuerdo adoptado por el consejo de administración si éste es competente para ello, como es el traslado de domicilio social conforme al artículo 265 de la Ley de Sociedades de Capital. Pero cuestión distinta sería si la impugnación se basara en una lesión del interés social, es decir cuando el acuerdo, tal y como expresa el artículo 204.1 segundo párrafo de la Ley de Sociedades de Capital, “se impone de manera abusiva por la mayoría”, en su propio interés y “en detrimento injustificado de los demás socios”, pues si de este caso se tratara, el acuerdo suspendido parece evidente que no podría ser sustituido por otro, provenga del mismo órgano o de otro que fuera competente por razón de la materia.

Para la Dirección en la anterior resolución lo trascendente fue la existencia de la tutela cautelar judicial suspensiva del acuerdo de junta de 13-4-2013 y la prohibición de la inscripción del acuerdo de traslado del domicilio social a Madrid.

3. En palabras de la Res DGRyN de 1-7-2016, después de haber comprobado que únicamente se accionó en juicio ordinario 309 de 2013 por vicios formales de constitución de la junta que no afectan a la constitución de órgano diferente, consejo de administración, ningún obstáculo puede ya impedir que se inscriba otro acuerdo diferente adoptado por el consejo de administración ya que este es competente para ello, lo que en definitiva resulta ser el caso.

4. Y en suma, el acuerdo de consejo de 24-9-2015 que fue elevado a público en el título calificado no fue nunca impugnado por nadie, ni fue objeto en sí mismo de medida cautelar alguna, nunca. Este es un hecho negativo que solo se puede afirmar, y de los asientos registrales no resulta otra cosa.

Segunda. Para impugnar el segundo defecto que se dice insubsanable.

Consiste el defecto en que por aplicación del texto estatutario de Promociones Almonte 2000, SL, el consejo puede trasladar el domicilio dentro de la misma población, en consonancia con la redacción vigente en setiembre de 2015 del artículo 285 de la Ley de Sociedades de Capital, sin que las modificaciones legales tengan efecto retroactivo.

El texto estatutario inscrito del domicilio social de Promociones Almonte 2000, S.L. dice:

“...por acuerdo de la administración social podrá trasladarse el domicilio dentro de la misma población donde se halle establecido”,

Así resulta de la inscripción 24 al folio 124 practicada en agosto de 2014 (modificación por acuerdo de consejo de junio de 2014) y de la inscripción primera del año 2000 al folio 58 vto. de la certificación

La previsión estatutaria inscrita remite al régimen legal vigente supletorio en fecha de su redacción (anterior al 26 de mayo de 2015), por reproducción en los estatutos de la regulación legal supletoria, hecho este que ha de interpretarse como indicativa de la voluntad de los socios de sujetarse al sistema supletorio querido por el legislador en aquel momento y en cada momento.

Modificado el artículo 285 de la ley de sociedades de capital por Ley 9/2015, de medidas urgentes en materia concursal que entró en vigor el 26 de mayo de 2015, el órgano de administración de las sociedades mercantiles está facultado para cambiar el domicilio social dentro del territorio nacional salvo que los estatutos establezcan lo contrario, y es por ello que la remisión supletoria del texto estatutario de Promociones Almonte 2000, SL al texto legal vigente en fecha de su redacción (que reproduce) como supletorio, debe entenderse al texto supletorio del reformado artículo 285 desde el 26 de

mayo de 2015 que faculta al órgano de administración para trasladar el domicilio social dentro del territorio nacional pues no existe disposición contraria de los estatutos.

La resolución de la Dirección General de 3 de febrero de 2016 (doc. 7) resolvió un caso exactamente igual al contemplado (el texto estatutario era idéntico) de traslado de domicilio desde Valladolid a Madrid.

Transcribo en parte dicha resolución:

Como tiene reiteradamente establecido este Centro Directivo (vid. las Resoluciones de 4 de julio de 1991, 26 de febrero de 1993, 29 de enero y 6 de noviembre de 1997, 26 de octubre de 1999 y 10 de octubre de 2012), las referencias estatutarias sobre cualquier materia en que los socios se remiten al régimen legal entonces vigente (sea mediante una remisión expresa o genérica a la Ley o mediante una reproducción en estatutos de la regulación legal supletoria) han de interpretarse como indicativas de la voluntad de los socios de sujetarse al sistema supletorio querido por el legislador en cada momento. Aplicada esta doctrina a la cuestión planteada en el presente caso resulta que, en todo supuesto de reproducción estatutaria de las respectivas normas legales que atribuían a los administradores competencia para el cambio de domicilio social consistente en su traslado dentro del mismo término municipal, debe admitirse que después de la entrada en vigor de la modificación legal por la que se amplía la competencia del órgano de administración «para cambiar el domicilio social dentro del territorio nacional» será ésta la norma aplicable, y así lo reconoce el registrador en la calificación impugnada. Y es que, de no aceptarse esta conclusión, las sociedades en cuyos estatutos se reprodujo el derogado artículo 149 de la Ley de Sociedades Anónimas –o el análogo artículo 285.2 de la Ley de Sociedades de Capital en su redacción anterior a la Ley 9/2015– resultarían agraviadas respecto de aquellas otras en las cuales, por carecer de previsión estatutaria o consistir ésta en una mera remisión a dichos artículos, el órgano de administración puede, desde la entrada en vigor de la nueva normativa, cambiar el domicilio social dentro del territorio nacional.

Tercero. Para impugnar el tercer defecto que se dice insubsanable.

Consiste el defecto en que no se aportan las cuentas anuales de la Sociedad, y la reapertura por plazo de seis meses de la inscripción 33 ya expiró.

1. La calificación de 9 de mayo de 2013 del Registro Mercantil de Madrid denegatoria de la inscripción de escritura de traslado de domicilio a Madrid a calle (...) (que fue adoptado por acuerdo de junta 14-3-2013) que fue presentada por Promociones Almonte 2000, S.L. tras ser levantado el cierre registral a causa de no depósito de cuentas de 2010 y de 2011 (inscripción 16 folio 69 vto., cierre de hoja levantado por certificación) fue revocada por resolución de la Dirección General de 5 de agosto de 2013 en la que expresamente se dijo no solo que si se ha acreditado que concurre causa de, enervación del efecto de cierre no se producen los efectos de este, si no también que enervado el efecto de cierre no existe causa que impida la práctica de los asientos derivados del traslado de domicilio a provincia distinta.

Así resulta de la Resolución de la Dirección General de 5 de agosto de 2013 (...)

Y es que la calificación de mayo de 2013 revocada por la Dirección entre otras cosas habla exigido para inscribir el traslado de domicilio el previo depósito de las cuentas anuales después de haber sido levantado el cierre registral por acreditar causa de no aprobación, extremo este en que fue revocada.

Por tanto la DGRyN ya ha dicho que no cabe exigir el depósito de cuentas si se ha acreditado que concurre causa de enervación del efecto de cierre porque no se producen los efectos de este, y que enervado el efecto de cierre no existe causa que impida la práctica de los asientos derivados del traslado de domicilio a provincia distinta. Que es el caso.

2. La tutela cautelar suspensiva del juicio ordinario 309/2013 si desplegó sus efectos e impidió después de la resolución DGRyN de 5-8-2013 que se inscribiese el

traslado de domicilio a Madrid de Promociones Almonte 2000, S.L., a calle (...), que fue adoptado en acuerdo de junta de 14 de marzo de 2013, al haberse practicado la anotación preventiva letra B por mandamiento que fue presentado el 16 de setiembre de 2013 (folio 123 vto.). Podemos leer el planteamiento de la cuestión en fundamento sexto de la resolución de la DGRyN de 31 de enero de 2014, (...) de este escrito:

“6. Resta por analizar la trascendencia que para la calificación haya de tener el hecho de que con posterioridad a la primera calificación emitida se presente en el Registro Mercantil mandamiento de anotación preventiva de demanda y de suspensión de eficacia de los acuerdos impugnados con orden expresa de no inscribir”.

Y la respuesta fue la confirmación de la calificación que había suspendido la inscripción.

3. A contrario de lo que se afirma en la calificación combatida, no existe plazo (a fin de levantar el cierre de la hoja registra] por falta de depósito ex artículo 378.5 del Reglamento del Registro Mercantil, RRM) para acreditar la falta de aprobación de cuentas e instar la apertura de la hoja registral, ya que el 378.7 RRM emplea la frase en cualquier momento. Esto dice el Fundamento 5 de resolución de la DGRyN de 2 de agosto de 2005 (...)

En su fundamento 3 esta misma resolución nos recuerda que la norma tiene carácter sancionador, y por tanto es de interpretación restrictiva, y el levantamiento del cierre únicamente se condiciona a la certificación por órgano de administración con expresión de la causa de la falta de aprobación y sin distinción de causa.

Consta en la certificación de asientos (...) al folio 223 vto. la inscripción 33.^a de apertura de la hoja practicada el día Once de setiembre de 2019 causada por certificación de acuerdo de suspensión de celebración de junta adoptado en la junta ordinaria de socios de 27-2-2019, en referencia a las cuentas de los ejercicios 2014, 2015, 2016 y 2017, certificación que fue presentada el 3-9-2019, e inscrita, asiento que está bajo la salvaguardia de juzgados y tribunales y despliega sus efectos sin que pueda ser desconocido. No hay cierre registral, está levantado.

El plazo de seis meses del artículo 378.5 RRM es de vigencia de apertura de la hoja tras la acreditación de la causa de no aprobación, no existe en la norma cómputo de seis meses desde que la junta de no aprobó las cuentas.

De ser el plazo de seis meses computable desde la junta de no aprobación celebrada el 27-2-2019, como se dice en la calificación combatida, la certificación para apertura no podría haber sido inscrita porque se presentó el día 3-9-2019 seis meses y cuatro días después de la celebración de la junta el 27-2-2019.

Y además de la inscripción 33 de la certificación que acreditó la causa de levantamiento del cierre, constan asimismo las inscripciones 34, 35 y 36 de diferentes hechos mercantiles que fueron todas ellas practicadas en setiembre y en octubre de 2019, tras ser presentados los correspondientes documentos causantes los días 3-9-2019 y 12-9-2019 en el caso de las inscripciones 34 y 35 después de haber transcurrido el mes de agosto de 2019, esto es más de seis meses después de la celebración de la junta de 27 de febrero de 2019».

V

Mediante escrito, de fecha 28 de enero de 2020, el registrador elevó el expediente, con su informe, a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 7 del Código Civil; 18 y 20 del Código de Comercio; 1, 3, 17, 18, 24, 42, 66, 96, 248.3, 258.4, 322 y siguientes -en especial, el artículo 327- de la Ley Hipotecaria; 207, 208 y 285 de la Ley de Sociedades de Capital; 21, 24, 35, 93, 94 y 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas; 136, 400, 721, 726, 727, 730, 735 y 738 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 155, 156 y 157 del Reglamento del Registro Mercantil; 42.1, 97, 108, 111, 165, 420 y 432 del Reglamento Hipotecario; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 22 de mayo de 2000, y de, Sala Primera, 23 de febrero de 2006, 20 de septiembre de 2007, 20 de octubre de 2008, 30 de diciembre de 2010, 3 de enero y 24 de octubre de 2011 y 4 de marzo y 12 de septiembre de 2013; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de febrero de 1980, 12 de diciembre de 1986, 20 de febrero de 1989, 25 de septiembre de 1991, 8 de noviembre de 1995, 23 de marzo de 1998, 22 de febrero de 1999, 15 de junio de 2000, 15 de marzo y 5 de julio de 2006, 3 de abril, 7 de junio y 19 de julio de 2007, 11 de febrero, 4 y 10 de noviembre y 23 de diciembre de 2008, 10 de junio de 2009, 18 de junio de 2010, 14 de enero, 8 de marzo 3 de mayo, 14 de julio y 7 de diciembre de 2012, 15 de julio, 5 de agosto y 13 y 20 de noviembre de 2013, 30 y 31 de enero, 17 de febrero, 8 de abril, 19 de mayo y 21 de octubre de 2014, 17 de diciembre de 2015, 1 de julio de 2016, 12 de junio de 2018 y 21 de noviembre de 2019, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 27 de febrero de 2020.

1. Por el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura autorizada el día 6 de octubre de 2015 mediante la cual se elevaron a público los acuerdos adoptados por el consejo de administración de la sociedad «Promociones Almonte 2000, S.L.» el día 24 de septiembre de 2015 por los que se traslada el domicilio social.

Dicha escritura fue ya objeto de calificación negativa el día 14 de marzo de 2016, por haberse practicado, el día 13 de noviembre de 2013, anotación preventiva de la demanda en el Registro Mercantil «(...) para que se abstengan de inscribir los acuerdos suspendidos y de tramitar el cambio de domicilio de la sociedad a la provincia de Madrid y apercibiendo al Consejo de Administración (...) de la prohibición de realizar cualquier acto de ejecución de los acuerdos suspendidos».

Impugnada dicha calificación, fue confirmada mediante Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de julio de 2016. Por esa razón, presentada de nuevo la referida escritura, el registrador suspende la inscripción solicitada y expresa que la demanda objeto de anotación fue estimada y declarada la nulidad de esos acuerdos, que causó la inscripción 31.^a y entre esos acuerdos estaba el traslado de domicilio social a la provincia de Madrid.

2. La referida calificación debe ser confirmada, según la reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (cfr. Resoluciones de 14 de enero, 8 de marzo y 7 de diciembre de 2012 y 30 de enero, 19 de mayo y 21 de octubre de 2014), con un criterio que ha sido también mantenido en la Resolución de esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 27 de febrero de 2020.

La regulación del artículo 108 del Reglamento Hipotecario, al amparar la posibilidad de reproducir la presentación del título, una vez caducado el asiento de presentación anterior, y la subsiguiente petición de nueva calificación y cierre registral de la finca a los títulos posteriores, puede generar disfunciones y abusos que pueden resultar incompatibles con las exigencias de seguridad jurídica, situaciones que han de tener su remedio en los mecanismos legales frente al abuso de derecho (cfr. artículo 7 del Código Civil), y que, con independencia de su posible revisión de «lege ferenda» postulada por algunos autores, encuentra fundamento, además de en el carácter sumario del procedimiento registral, en la previsión de posibles cambios en las circunstancias del caso particular o de modificaciones en el régimen legal aplicable que permitan sobrevenidamente acceder al despacho del título, así como en la necesidad de responder a la eventual apreciación de errores en la calificación inicial o de circunstancias excepcionales que no pueden ser subsanadas en sede de calificación registral mediante los recursos extraordinarios de revisión, declaración de lesividad o revisión de oficio de los actos anulables o nulos de pleno derecho (cfr. artículos 106 y siguientes de la Ley 39/2015), por ser inaplicables en este ámbito.

Ahora bien, esta facultad de reiterar la presentación y la petición de calificación, ya por sí excepcional, no puede mantenerse cuando la cuestión ha sido objeto de un

recurso contra la calificación cuestionada, ya se trate de un recurso potestativo ante esta Dirección General, o de una impugnación directa ante los tribunales a través del juicio verbal (cfr. artículo 324 de la Ley Hipotecaria), pues en tales casos la resolución que recaiga será definitiva, sin posibilidad de reproducir la misma pretensión. Desde luego, no cabe durante la pendencia del recurso, pues en tal situación sigue vigente el asiento de presentación del título, sin que sea admisible la existencia de un doble procedimiento registral –en virtud de la existencia de dos asientos de presentación– respecto de un mismo título (cfr. Resolución de 10 de junio de 2009). Pero tampoco cabe una vez recaída Resolución en el procedimiento del recurso que haya devenido firme por no haber sido objeto de impugnación judicial dentro del plazo preclusivo de dos meses previsto para ello (cfr. artículo 328 de la Ley Hipotecaria). Así lo ha entendido la Dirección General de los Registros y del Notariado al afirmar que «la posibilidad que brinda el artículo 108 del Reglamento Hipotecario, y en la que pretende ampararse el recurrente, de presentar de nuevo a calificación los títulos que ya lo hubieran sido previamente (...) no puede desenfocarse hasta el punto de pretender que en el caso de haberse interpuesto dicho recurso y pendiente de resolución, puede volver a plantearse y en igual sede la misma cuestión. La seguridad jurídica y la propia eficacia y utilidad del sistema de recursos que el legislador ha arbitrado como mecanismos de tutela jurídica, exigen, por un lado, que en tanto la cuestión planteada no se resuelva definitivamente, el mismo interesado no puede volver a plantearla por igual vía, y, por otro, que las resoluciones que la agoten sean definitivas sin posibilidad de reproducir en ella la misma pretensión (cfr. arts. 533.5.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1252 del Código Civil, 109 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, 69 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa)» (cfr. Resolución de 15 de junio de 2000).

3. Esta interpretación no ha quedado desvirtuada ni por las reformas introducidas con posterioridad en la legislación hipotecaria ni por la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011; antes al contrario, ha de entenderse confirmada por las mismas. Si se tiene en cuenta que: a) una interpretación extensiva del artículo 108 del Reglamento Hipotecario al caso de las calificación recurridas y con resolución definitiva implica burlar la norma imperativa contenida en los artículos 326 y 328 de la Ley Hipotecaria sobre plazos para recurrir; b) la doctrina del acto consentido que resulta del artículo 28 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, conforme al cual no es admisible el recurso contencioso-administrativo contra actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma, y del artículo 122.1 de la Ley 39/2015, de 26 de noviembre, conforme al cual expirado el plazo para recurrir en alzada sin interponer el recurso la resolución «será firme a todos los efectos», preceptos que si bien quedan excluidos «a limine» en el terreno propio de la calificación registral por aplicación de la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, por el contrario no quedan exceptuados en el caso de las Resoluciones dictadas por esta Dirección General, de las que la Sentencia no niega su naturaleza administrativa, sin perjuicio de su carácter «sui generis» como consecuencia de tener «como presupuesto y objeto un acto de calificación del registrador», ni cabe tampoco sostener la exclusión respecto del procedimiento especial del recurso contra tales calificaciones de aquellas normas del procedimiento administrativo «que respondan a los principios generales materiales o de procedimiento propios de todo el ordenamiento», como sucede como regla general con la doctrina de los actos consentidos y el carácter preclusivo de los plazos fijados en los procedimientos, incluidos los judiciales del orden civil; c) en concreto, el artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil determina la preclusión de los actos procesales de parte y la pérdida de la ocasión de realizar el acto procesal de que se trate cuando no se ha ejercitado la facultad correspondiente tempestivamente, incluyendo la necesidad de formular todas las alegaciones sobre hechos y fundamentos de Derecho en la demanda, sin que sea posible la reserva de su alegación para un momento ulterior –cfr. artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil–, norma que se vería vulnerada si, por la vía indirecta de reproducir el recurso judicial contra una nueva resolución recaída frente a una nueva

e idéntica calificación del mismo título y con idéntica situación registral de la finca, se reabriesen tales plazos; d) el carácter de principio general del derecho que presenta la doctrina civil de los actos propios, en conexión con la citada doctrina de los actos consentidos, lo que supone que es contrario a las exigencias de la buena fe reproducir un recurso contra una decisión desestimatoria de su pretensión frente a la que el recurrente se aquietó al dejar expirar los plazos para su impugnación judicial, creando una situación registral definitiva y firme, y atentando contra la necesidad de conciliar el derecho a la tutela judicial efectiva con el valor de la seguridad jurídica; e) la ilimitada e indefinida posibilidad de reiterar todo el procedimiento de recursos contra las calificaciones registrales respecto de un mismo título, sin alteración de circunstancias fácticas o jurídicas sobrevenidas que permitan apreciar una falta de identidad en la pretensión, supondría admitir la posibilidad discrecional del postulante de provocar el cierre registral de la finca y la inviabilidad de inscribir sobre la misma otros títulos posteriores, conforme al principio de prioridad del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, de forma indefinida, con perjuicio de terceros, y f) que en el caso del procedimiento registral nos encontramos, como ratifica la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 2011, ante un procedimiento especial, especialidad que se extiende también al recurso contra la calificación, integrando uno de los denominados procedimientos triangulares, en el que ha de primar la seguridad jurídica y en el que no se enfrentan el interés de la Administración y del administrado, sino el de diversos administrados entre sí –quien solicita la inscripción y quien como consecuencia de ella va a verse expulsado del Registro o afectado por su contenido– por lo que no hay razón alguna para que prime el interés de uno de ellos (quien no recurrió la Resolución denegatoria) frente al de otros terceros (los perjudicados o afectados por la inscripción) –como ha declarado la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 26 de abril de 2010, «razones de certeza y seguridad jurídica, así como de incidencia respecto de terceros, exigen el cumplimiento estricto de los plazos y la especialidad procedimental registral»–.

4. Ajustándose plenamente la calificación impugnada a los postulados de la Dirección General de los Registros y del Notariado reseñados por extenso más arriba, la cuestión de fondo habrá de plantearse ante los tribunales de Justicia; pues, al encontrarse los asientos del registro bajo la salvaguardia de los tribunales con arreglo al artículo 1 de la Ley Hipotecaria, los mismos sólo podrán cancelarse o rectificarse con consentimiento del titular registral o mediante resolución judicial firme recaída en el procedimiento declarativo correspondiente, seguido contra todos aquellos a quienes los asientos que se traten de rectificar concedan algún derecho (cfr. artículo 40 Ley Hipotecaria).

La mera iniciación de estos procedimientos ante los tribunales no puede motivar asiento alguno, pues es necesario que el juzgado o tribunal competente decrete la correspondiente medida preventiva o cautelar que proceda, a través de la correspondiente anotación preventiva; asiento idóneo para recogerlas en los libros registrales mediante la resolución del correspondiente órgano judicial y el consiguiente mandamiento decretando la práctica de dicha anotación. Por ello, no cabe tampoco que el interesado solicite directamente en el Registro la práctica de una medida cautelar, ni que ésta proceda –indirectamente– por el mero hecho de alegar, o incluso acreditar, la presentación de la demanda en el Juzgado correspondiente.

Las medidas cautelares son los mecanismos establecidos por la legislación procesal para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera obtenerse en la sentencia estimatoria que se dictare, o en el laudo arbitral que pusiera fin a la controversia; y siendo su finalidad ese tratamiento asegurativo (obtener una verdadera «restitutio in integrum») su adopción puede tener lugar no sólo durante la tramitación y conclusión del procedimiento sino también con carácter previo al proceso –antes de la demanda– o en el momento inicial del mismo.

El artículo 727.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil recoge como medida cautelar la anotación preventiva de demanda cuando ésta se refiera a bienes o derechos susceptibles de inscripción en Registros públicos, y el artículo 738.2, párrafo tercero de

la misma ley se remite a las normas de la legislación hipotecaria en cuanto a la extensión de la anotación preventiva. A su vez, el artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria contempla la anotación preventiva de demanda y el artículo 165 del Reglamento Hipotecario, aplicable a toda anotación que haya de practicarse en virtud de mandato judicial, establece que «se verificará en virtud de presentación en el Registro del mandamiento del Juez o Tribunal, en el que se insertará literalmente la resolución respectiva con su fecha y se hará constar, en su caso, que es firme».

5. Frente a las alegaciones del recurrente, no puede entenderse que haya sobrevenido un acto posterior que modifique la situación, pues debe tenerse en cuenta que de la inscripción 31.^a del historial registral de la hoja de Cáceres resulta que se convirtió la medida cautelar de la anotación preventiva letra B en inscripción definitiva publicando «erga omnes» la sentencia firme recaída en juicio ordinario número 309/2013, de modo que quedaron sin efecto las medidas cautelares precisamente porque hay una sentencia firme que ratifica la postura procesal. Y en la anotación letra B de ese historial consta que se apercibe al consejo de administración de la prohibición de realizar cualquier acto de ejecución de los acuerdos suspendidos respecto del cambio de domicilio, no existiendo acto posterior alguno salvo la sentencia de fecha 6 de octubre de 2015 que motivó la calificación suspensiva confirmada en la referida Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de julio de 2016.

Por ello, es improcedente decidir sobre los restantes defectos de la calificación ahora impugnada.

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 Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 5 de marzo de 2020.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.