

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

14751 *Resolución de 30 de octubre de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador mercantil I de Sevilla, por la que se deniega la cancelación de asientos posteriores contradictorios ordenada por sentencia.*

En el recurso interpuesto por don F.C.C., en nombre y representación de Doña M.V.C.D. contra la nota de calificación del Registrador Mercantil I de Sevilla, don Juan José Pretel Serrano, relativa a la Sociedad «Agrícola Dehesa Blanca S.L.» por la que se deniega la cancelación de asientos posteriores contradictorios ordenada por sentencia.

Hechos

I

En sentencia firme dictada por el juzgado de lo Mercantil número 1 de Sevilla, de fecha 18 de enero de 2018 se ordena la cancelación de todos los acuerdos adoptados en la Junta General de la sociedad «Agrícola Dehesa Blanca S.L.» de 7 de octubre de 2015, así como de todas las inscripciones, asientos o depósitos que hubiera originado tal acuerdo, y de todos los asientos posteriores que resulten contradictorios. Con anterioridad, en trámites de ejecución provisional, se había tomado anotación preventiva de cancelación de dicho acuerdo y de los que han motivado las inscripciones posteriores 4.ª a 12.º, inclusive, así como del depósito de las cuentas anuales correspondientes.

II

Presentado testimonio de la citada sentencia en el Registro mercantil I de Sevilla el 6 de marzo de 2020, fue objeto de inscripción el 13 de julio de 2020, en cuanto a la nulidad de los acuerdos de la junta general de 7 de octubre de 2015, sin practicarse cancelación de asientos posteriores. Ninguna razón se da en la nota de despacho en relación a la denegación de la cancelación de asientos posteriores ordenada en la sentencia.

III

Contra la anterior nota don F.C.C., en nombre y representación de doña M. V. C. D., interpone recurso en virtud de escrito de fecha 11 de agosto de 2020, en virtud de los siguientes argumentos: Primero.—Con fecha tres de marzo de 2020 se expide mandamiento al Registro Mercantil de Sevilla para que proceda a la inscripción y cancelación ordenada en la sentencia de fecha 18 de enero de 2018, ya firme, dictada por el Juzgado de lo Mercantil Número 1 de Sevilla recaída en el Procedimiento Ordinario 176/2016. Dicho mandamiento fue presentado por esta representación procesal con fecha 6 de marzo de 2020, Núm. de Entrada 1/2020/4828. Segundo.—El fallo de la sentencia es del siguiente tenor literal: 1. Se declara la nulidad de la totalidad de los acuerdos sociales adoptados en la Junta General Universal de fecha 7 de octubre de 2015. 2. Se ordena la inscripción de la sentencia en el Registro Mercantil de la provincia de Sevilla, su publicación en extracto en el BORME, así como la cancelación en el Registro Mercantil de cualquier inscripción, asiento o depósito que haya originado tal acuerdo y cuantos asientos posteriores resulten contradictorios. Tercero.—Con fecha 13 de Julio de 2020 se practica inscripción parcial de dicha sentencia en el Tomo 5824 Folio 192 Hoja Se100498 Inscripción 18 en virtud de la cual se inscribe la

anulación de la totalidad de los acuerdos adoptados en Junta General Universal celebrada el día 7 de Octubre de 2015, pero sin hacer ninguna otra cancelación de inscripción, asiento o depósito que haya originado tal acuerdo y cuantos asientos posteriores resulten contradictorios tal y como tiene ordenado la sentencia que nos ocupa. El Sr. Registrador, sin fundamentar lo más mínimo la calificación del documento objeto de inscripción, acuerda cancelar el acuerdo adoptado en la Junta General celebrada el día 7 de Octubre de 2015, sin hacer ninguna mención a que dicho acuerdo se refiere a la Inscripción 4.^a, consistente en el cese de los cinco administradores mancomunados de la sociedad, modificación del órgano de administración, que pasa a ser dos administradores solidarios, y nombramiento como tales administradores a don J. M. R. P. y don D. R. P. Del mismo modo, y sin fundamento alguno, el Sr. Registrador, en contra de sus propios actos, desatiende la orden de cancelación de asientos posteriores contradictorios con el anterior acuerdo, cuando tales asientos habían quedado perfectamente identificados por el propio Registrador en el trámite de ejecución provisional 189/2018, en virtud del cual practica anotación preventiva de cancelación (Letra A), en la cual hace constar lo siguiente: «practico anotación preventiva de cancelación del citado acuerdo y de los que han motivado las inscripciones posteriores, así como del depósito de las cuentas anuales de los ejercicios correspondientes» «Las inscripciones a las que se refiere la precedente anotación son de las inscripción 4.^a a las 12.^a, inclusive».

Por tanto, habiendo quedado perfectamente identificadas por el Sr. Registrador, las concretas inscripciones y depósitos de cuentas anuales que han de ser anulados por el alcance de la sentencia, ahora firme, no cuestionadas por las partes afectadas, no se entiende la postura adoptada ahora por el Sr. Registrador al omitir la cancelación de las inscripciones posteriores que abarcan, según su propio y anterior criterio, desde la inscripción 4.^a hasta las 12.^a, inclusive.

IV

El registrador emitió informe el día 1 de septiembre de 2020, mantuvo la nota de calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Visto el artículo 208 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (TRSLC), los artículos 214, 215 y 521 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, artículos 7 y 156.2 del Reglamento del Registro Mercantil, así como la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2012 y las resoluciones de este Centro Directivo de 29 de febrero de 2007, 1 de abril de 2011 y 21 de noviembre de 2012, 18 de mayo, 30 de mayo y 2 de octubre de 2013, 30 de junio de 2014, 1 de diciembre de 2015, 29 de enero de 2019, y 6 de junio de 2019.

1. Se debate en el presente recurso la eficacia que puede tener una sentencia firme por la que se ordena la cancelación –por nulidad– de los acuerdos sociales adoptados en determinada junta general de una sociedad mercantil y todos los asientos e inscripciones posteriores contradictorias. El registrador tan sólo practica la cancelación de los acuerdos sociales anulados adoptados en la junta general, relativos al cese y nombramiento de administradores mancomunados y cambio de la estructura del órgano de administración, con nombramiento de nuevo administrador solidario, sin argumentar en la nota de calificación las razones de no cancelar los asientos posteriores contradictorios, tal como se ordena en la ejecutoria. Por su parte el recurrente entiende que deben cancelarse los asientos 4.^a a 12.^o, que son posteriores y contradictorios con el acuerdo social anulado, y a los que se refiere la anotación preventiva ya practicada con anterioridad en el Registro mercantil en el trámite de ejecución provisional.

Lo primero que debe recordarse es la doctrina de esta Dirección General relativa a que en trámite de recurso sólo pueden tenerse en consideración los argumentos

expresados en la nota de calificación, así como la documentación presentada en relación a los asientos del Registro (cfr. artículo 326 LH). También se ha reiterado que cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 20 de julio de 2012, 12 de febrero de 2016, 26 de abril y 19 de junio de 2017, 21 de noviembre de 2018 y 1 de marzo de 2019, entre otras muchas).

2. En cuanto al tema sustantivo dispone el artículo 208 del TRLSC que: «1. La sentencia firme que declare la nulidad de un acuerdo inscribible habrá de inscribirse en el Registro Mercantil. El «Boletín Oficial del Registro Mercantil» publicará un extracto. 2. En el caso de que el acuerdo impugnado estuviese inscrito en el Registro Mercantil, la sentencia determinará además la cancelación de su inscripción, así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella».

3. Como ha reiterado este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 29 de febrero de 2007, 1 de abril de 2011 y 21 de noviembre de 2012 y 30 de junio de 2014, 6 de junio de 2019), en el ámbito del Derecho Mercantil y, más específicamente, en el Derecho de Sociedades la declaración de nulidad de los acuerdos sociales no tiene siempre los radicales efectos previstos en el orden civil pues, además de los intereses de las partes del negocio, entran en juego otras consideraciones igualmente merecedoras de amparo como son la conservación de la empresa y la salvaguardia del principio de seguridad jurídica.

Así lo ha señalado recientemente este Centro Directivo (Resoluciones de 18 y 30 de mayo y 2 de octubre de 2013) al poner de manifiesto que la doctrina general sobre la nulidad de los actos y negocios jurídicos es modulada por el propio legislador en el ámbito del Derecho de Sociedades en aras de la seguridad jurídica y la protección del tráfico mercantil. Como pone de relieve la Resolución de 30 de mayo de 2013 del análisis del conjunto de normas que en el ámbito societario regulan los efectos de la nulidad resulta indubitada la conclusión de que la categoría civil de la nulidad y sus consecuencias jurídicas no son de aplicación directa e inmediata en un ámbito, como el mercantil, en el que se tienen en cuenta otros principios susceptibles de protección que conllevan la imposición de distintas consecuencias jurídicas (vid. artículos 47.3 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, de Modificaciones estructurales de las Sociedades Mercantiles, 56 y 57 de la Ley de Sociedades de Capital y 417 del Reglamento del Registro Mercantil). La protección del tráfico mercantil impone que el nacimiento de las sociedades y sus principales actos jurídicos estén asociados a su publicación (artículos 16 y 19 del Código de Comercio), de modo que los terceros puedan acomodar sus acciones a los hechos publicados con la confianza de que en caso de inexactitud será protegido su interés (artículo 21 del Código de Comercio). De aquí que en caso de nulidad la posición de los terceros deba ser respetada para no hacer ilusoria la protección que el ordenamiento proclama (artículo 20 del propio Código). Esta doctrina se asienta sólidamente no sólo en el contenido de la normativa mercantil sino también en la aplicación que de la misma ha hecho nuestro Tribunal Supremo. La Sentencia de 23 de febrero de 2012 pone de manifiesto que el tradicional principio civil «quod nullum est nullum effectum producit» es matizado en el ámbito mercantil, alcanzando la nulidad exclusivamente a los actos posteriores que sean del todo incompatibles debiendo considerar superado el rigorismo formal en contrario que en decisiones anteriores había prevalecido.

De modo más enfático, la Sentencia de 12 de junio de 2008 declara «que no es transportable a las causas de nulidad de la LSA el precepto del art. 6.3 CC, ni las contravenciones legales tienen todas la misma entidad y efectos; y, además, incluso en el régimen general, aparte de los importantísimos matices que tiene la posibilidad de

apreciación de oficio de la nulidad plena (SS., entre otras, 17 de enero y 12 de diciembre de 2000; 3 de diciembre de 2001; 18 de junio de 2002; 27 de febrero de 2004; 25 de septiembre de 2006), sobre lo que no cabe aquí entrar, en todo caso la doctrina jurisprudencial viene recomendando «extrema prudencia y criterios flexibles» en la aplicación de la nulidad radical (SS. 28 de mayo y 2 de noviembre de 2001, entre otras). Asimismo, puede traerse a colación la doctrina del Alto Tribunal sobre la interpretación restrictiva de las causas de nulidad de las sociedades inscritas (cfr., por todas, la Sentencia de 17 de enero de 2012, según la cual la interpretación de nuestro Derecho de conformidad con la Primera Directiva en materia de sociedades «exige distinguir entre la eventual nulidad del contrato de sociedad y la de la sociedad una vez inscrita, limitando, en los estrictos términos indicados por la Directiva, la proyección sobre la sociedad de los efectos de las irregularidades del negocio fundacional, ya que, por un lado, como sostiene la sentencia de 10 octubre de 2002 «el régimen de la nulidad societaria en nuestra LSA responde a la Directiva 68/151/CEE, que en gran medida lo desvincula de la nulidad contractual (...) beneficiando así la seguridad del tráfico y la protección de los terceros por haberse manifestado ya una sociedad en el tráfico bajo apariencia de regularidad formal sujeta a su vez a control notarial y registral» y, por otro, como afirma la sentencia de 3 octubre 1995 «la sanción (de nulidad) que tal declaración supone es de suma gravedad y exige, por ello, gran moderación en su empleo teniendo presente el carácter restrictivo de las causas de nulidad y, asimismo, la interpretación rigurosa y ceñida que debe hacerse de las mismas fuera de tentaciones expansionistas, para evitar que el tráfico civil y comercial se vea obstaculizado en su normal desarrollo»).

La necesidad de actuar con la debida precaución a fin de salvaguardar oportunamente los derechos de eventuales terceros protegidos, así como especialmente los derechos que respecto de los acreedores sociales contempla el ordenamiento, permite una interpretación acorde con dichos principios del artículo 208 de la Ley de Sociedades de Capital.

De acuerdo con dicha doctrina esta Dirección General ha considerado que para que el registrador Mercantil pueda llevar a cabo la cancelación de los asientos posteriores que puedan resultar incompatibles con el anulado es preciso al menos una declaración judicial de cuales hayan de ser estos asientos o, al menos, un pronunciamiento que permita identificarlos debidamente (Resolución de 18 de mayo de 2013). Como ha reiterado este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 29 de febrero de 2007, 1 de abril de 2011 y 21 de noviembre de 2012), todo documento que acceda al Registro y que pretenda alterar su contenido debe reunir los requisitos previstos en la legislación. Si con la presentación del documento judicial se pretende la cancelación de asientos vigentes en el Registro debe especificarse en el mismo qué asiento o asientos han de ser objeto de cancelación porque como repetidamente ha afirmado esta Dirección General no incumbe al registrador determinar cuál es el alcance de los efectos producidos por la sentencia presentada (artículos 214 y 215 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

4. Ahora bien, como ha puesto de relieve la Resolución de 21 de noviembre de 2012 no debe caerse en un rigor formalista injustificado si no cabe albergar duda sobre el alcance cancelatorio. Así resulta del artículo 521 de la LEC. Es decir que «las sentencias constitutivas firmes no siempre tienen que ir acompañadas de un mandamiento de ejecución de su contenido». Pues como dijo la Resolución de 30 de junio de 2014, «el registrador no puede exigir, a los efectos de cancelar los asientos relativos a los acuerdos declarados nulos, «un pronunciamiento expreso sobre el contenido y alcance de la sentencia en relación a los asientos posteriores que, sin constituir obstáculos registrales, por la misma pudieran quedar afectados», sin negar por ello la eficacia cancelatoria de la sentencia de nulidad...».

Por ello para la determinación de asientos posteriores que deban ser cancelados, es requisito imprescindible que resulte clara la contradicción; en otro caso, corresponderá a quienes estén interesados en ello, pidiendo la ejecución de sentencia, y, si no lo hacen, deberán ser los administradores, en cuanto obligados a instar los acuerdos necesarios

para la regularización de la sociedad, los que deban convocar junta general para que esta tome los acuerdos que procedan.

5. En el supuesto de hecho de este expediente concurre sin embargo una circunstancia que no cabe obviar y es que ya en trámites de ejecución provisional de sentencia en el mismo procedimiento –sentencia que entonces todavía no era firme–, se había tomado anotación preventiva de cancelación del acuerdo social impugnado y de los que han motivado las inscripciones posteriores, sobre las inscripciones 4.^a a 12.^o, inclusive, así como del depósito de las cuentas anuales correspondientes.

No se puede desconocer la eficacia de esta anotación preventiva en relación a los asientos a que expresamente se refiere, pues el mandamiento ordenando la inscripción de la sentencia una vez firme se presenta durante su vigencia. Los asientos del Registro están bajo la salvaguarda de los tribunales y producen sus efectos mientras no se inscriba la declaración judicial de su inexactitud o nulidad (cfr. artículo 1 de la ley hipotecaria y 7 del Reglamento del Registro Mercantil).

En consecuencia, al haberse anotado preventivamente –en ejecución provisional– la sentencia de nulidad, ordenando la cancelación de asientos posteriores, sobre las inscripciones 4.^o a la 12.^a, debe ahora operar la eficacia cancelatoria de la sentencia una vez firme, mientras no se declare judicialmente la inexactitud o nulidad de la anotación preventiva.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado la estimación del recurso y la revocación de la nota de calificación.

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, 30 de octubre de 2020.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.