CONSTANCIA EN EL REGISTRO MERCANTIL DE LA WEB SOCIAL

■ Solicitud de constancia de web social a los efectos de convocatoria, cuando los Estatutos prevén la comunicación por correo certificado.

▶ Resolución 09/02/2012 ▶ BOE: 08/03/2012

Notas generales: Se presenta al Registro Mercantil certificación firmada por el administrador único de una sociedad en el que solicita que por nota al margen se haga constancia en la hoja de la sociedad de su página web "a los efectos del artículo 173.1 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC)". En el artículo 13 de los estatutos de la misma consta como forma de convocatoria la de la comunicación individual por correo certificado.

El registrador mercantil califica negativamente porque estima que para hacer constar la web a los efectos del 173 LSC, primero deberá la junta general modificar el artículo 13 de los estatutos relativo a la forma de convocatoria.

La sociedad recurre basándose en el artículo 9 de la Instrucción de la DGRN de 18 de Mayo de 2011, aclarada en este puto por otra de 27 de Mayo, en el sentido que de la misma resulta que se puede hacer constar la web social o en los Estatutos o en el Registro Mercantil por nota al margen mediante certificación del órgano de Administración.

La DGRN desestima el recurso y confirma la calificación.

En primer lugar analiza el proceso legislativo del artículo 173 de la LSC, que sufrió una modificación mediante el RD Ley 13/2010 (en vigor el 3 de diciembre de 2010) para introducir la posibilidad de convocatoria por web social. A raíz de esa novedad legislativa se emitieron las Instrucciones de la DGRN de mayo de 2011. Posteriormente el 173 LSC se volvió a modificar por la Ley 25/2011 (en vigor el 2 de octubre de 2011) que simplemente aclaraba que para determinar la forma de convocatoria lo preferente es lo establecido en los estatutos sociales (con las limitaciones del 173.2), y si no disponían nada ya establecía la convocatoria en Boletín Oficial del Registro Mercantil (Borme) y web, o si no hay web en periódico.

Aunque el supuesto de hecho concreto de la resolución comprende tiempos de vigencias de ambas redacciones del artículo 173 LSC el resultado debe ser el mismo. Las modificaciones del 173 LSC no implican que los artículos estatutarios hayan perdido su eficacia si contemplan alguna de las formas amparadas por las leyes. En este caso la comunicación individual y escrita por correo certificado es una de las posibilidades por la que se pueden optar en las sociedades limitadas estatutariamente.

En este caso, no pueden los administradores cambiar la forma de convocatoria sin contar con la junta general, por ello primero habrá que celebrar una junta general que modifique el artículo estatutario sobre forma de convocatoria, y que además (cfr. 11 bis de LSC) la junta acuerde crear la sede electrónica de la sociedad.

OBRA NUEVA TERMINADA Y DUDAS EN IDENTIDAD DE LA FINCA

■ La no coincidencia entre superficie inscrita y resultante de certificación catastral no justifican dudas en identidad de la finca en obra nueva, siempre que ésta se acredite por otros medios.

▶ Resolución 01/02/2012 ▶ BOE: 01/03/2012

Notas generales: En el presente recurso debe decidirse si es o no inscribible una escritura de declaración de obra nueva en la que concurren las circunstancias siguientes:

La declaración de obra nueva está justificada por una certificación catastral descriptiva y gráfica que coincide con la obra descrita en el título y cuya inscripción se pretende, pero que no es totalmente coincidente en cuanto a la superficie total de la finca tal como figura inscrita en el Registro de la Propiedad, lo que ha servido de base para que la registradora albergue duda fundada sobre la identidad de la finca, por tanto, a juicio de la registradora tales dudas determinan que no resulte acreditada la adecuación de la obra nueva declarada a la legalidad urbanística.

El centro directivo entra a considerar las siguientes cuestiones:

En cuanto a la discordancia de la descripción de la obra nueva con la certificación del Catastro y la cabida registral de la finca, es cierto, que existe una diferencia de cabida de las fincas referidas, por lo que se podría discutir sobre excesos de cabida, y entonces habría que ver por qué cantidad o porcentaje. Sin embargo, en cuanto a la descripción de la obra nueva y las fincas parece conveniente para identificar una u otra finca no estar solamente a la cabida sino a otros datos que la describan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 51 del Reglamento Hipotecario; por ejemplo, los linderos existentes en toda finca, preceptivos en toda descripción de la misma, en este caso parece inequívoco, según esos linderos, que se trata de la finca referida.

Por lo que se refiere a la justificación del cumplimiento de la normativa urbanística conforme a lo dispuesto en el artículo 52 del Real Decreto 1093/1997, es cierto que mediante la certificación catastral descriptiva incorporada a la escritura calificada, existen algunas discordancias puestas de relieve por la registradora. Pero es igualmente cierto que, como ha entendido el centro directivo, no se trata de supuestos (como las inmatriculaciones) en que haya una exigencia legal de coincidencia total, sino que lo que las normas complementarias al Reglamento Hipotecario exigen en materia de obra nueva es que se acredite la realidad de la obra, que el proyecto se ajuste a licencia o en su defecto que hayan prescrito las medidas de restablecimiento de legalidad urbanística; y que no haya duda de la identidad de la finca entre la expresada en el título y en el documento justificativo de aquellos extremos, circunstancias que han de reputarse suficientemente acreditadas, a pesar de las escasas dife-

rencias de superficie referidas en la calificación, toda vez que éstas no comportan dudas sobre esa identidad de la finca ni que haya contradicción, entre la certificación descriptiva y gráfica y el título calificado, que impida la inscripción.

Resuelve la dirección general que la duda de la identidad de la finca no es en este caso fundada.

TRANSACCIÓN JUDICIAL Y ARTÍCULO 3 DE LA LEY HIPOTECARIA

■ El testimonio del auto de homologación del acuerdo transaccional cumple con la exigencia del artículo 3 de la Ley Hipotecaria.

▶ Resolución 22/02/2012 ▶ BOE: 16/03/2012

Notas generales: El presente expediente se constriñe a dilucidar si es inscribible un mandamiento judicial por el que se ordena la inscripción de un decreto de secretario judicial por cuya virtud se homologa una transacción judicial acordada entre demandante y demandado, en la que convienen que las cantidades debidas por éste último a aquélla en concepto de pensión alimenticia se paguen mediante la adjudicación de un nuevo porcentaje sobre determinada finca registral, que les pertenecía previamente en proindiviso ordinario. La registradora sostiene que se trata de una transmisión adicional de bienes privativos que no se corresponde con el objeto de la liquidación del régimen económico matrimonial, que tiene una causa independiente y debe documentarse en escritura pública.

La nota de calificación no puede mantenerse. En el presente caso la exigencia del artículo 3 de la Ley Hipotecaria queda plenamente satisfecha toda vez que el acto inscribible en cuestión –la dación de porcentaje sobre finca registral en pago de las cantidades debidas por impago de pensión alimenticia– aparece contenido en documento auténtico expedido por la autoridad judicial, cual es el testimonio del auto de homologación del acuerdo transaccional y el mandamiento por el que se ordena su inscripción.

No puede acogerse la alegación hecha en la nota de calificación de que el acuerdo excede del ámbito de la liquidación del régimen económico matrimonial, ya que nada tiene que ver el pleito que por la transacción concluye y que ha sido objeto de calificación con liquidación alguna, sino con una causa distinta, cual es el impago de ciertas pensiones alimenticias que viene a solventarse mediante adjudicación de nuevas cuotas de finca. No se trata de un convenio aportado a un proceso de separación, nulidad o divorcio, sino de una transacción homologada judicialmente en un procedimiento de ejecución de títulos judiciales por impago de pensión compensatoria.

DISOLUCIÓN DE COMUNIDAD CON BIENES GANANCIALES Y PRIVATIVOS

■ No puede negarse la inscripción por el hecho de que una de las fincas, originariamente privativa, se adjudique a uno de los copropietarios y su cónyuge con carácter ganancial.

▶ Resolución 24/02/2012 ▶ BOE: 16/03/2012

Notas generales: Constituye el objeto de este recurso determinar si es inscribible una escritura de disolución de condominio sobre diferentes bienes comunes que pertenecen proindiviso a dos hermanos, de los que algunos, adquiridos por herencia, les pertenecen con carácter privativo y otros, adquiridos por título de compraventa, pertenecen al hermano con carácter privativo y a la hermana y su marido con carácter ganancial. Al efectuar las adjudicaciones se producen tres tipos de atribuciones, al hermano con carácter privativo, a la hermana con carácter privativo, y a la hermana y a su marido, con carácter ganancial, denegándose la inscripción de esta última, pues la finca pertenecía a los hermanos con carácter privativo, y al adjudicarla a uno de ellos con carácter ganancial, según la calificación registral, se traspasan los límites de la mera extinción de comunidad, al entenderse que hay una permuta, negocio éste que ha de tener su debida causalización conforme a los artículos 1271 y 1274 del Código Civil y, además, el principio de especialidad registral exige expresar las participaciones permutadas o el modo de adquisición por el que un no comunero llega a adquirir bienes antes comunes, y que no eran de titularidad de aquel.

Sin embargo, la DGRN señala que en el caso que nos ocupa existen ciertamente varias comunidades de bienes, pero la extinción de todas esas comunidades tiene lugar a través de un único negocio liquidatorio, que discurre dentro de los márgenes concedidos al principio de autonomía de la voluntad, toda vez que no se ha franqueado ninguno de los límites que al efecto establece el artículo 1255 del Código civil, y provoca con plenos efectos la terminación del proindiviso sobre todos y cada uno de los bienes concernidos, que pasan a ser de la titularidad de los respectivos adjudicatarios.

Lo mismo cabe decir en cuanto a los efectos intraconyugales que produce la disolución del condominio en la forma en que se otorgó. Ciertamente el negocio disolutorio enjuiciado ha provocado una alteración en la composición del activo ganancial, pero al contar con el consentimiento de ambos cónyuges, es una posibilidad admitida explícitamente por nuestro legislador, dado el amplio reconocimiento de la autonomía privada y la libertad de pactos que se hace patente en artículo 1323 del Código Civil, y del cual lo establecido en el artículo 1355 del mismo cuerpo legal constituye una aplicación concreta. Por eso, desde una perspectiva negocial, ningún reparo cabe formular a la adquisición que se realiza de la finca cuya inscripción motiva este recurso. El acto es causalmente suficiente para provocar la adquisición por los consortes adjudicatarios y para obtener el acceso tabular de su titularidad, debiendo destacarse, que el valor de las adjudicaciones coincide exactamente con el de los haberes respectivos.