

de suplirse por resolución judicial— de haberse producido uno de los motivos o causas que legalmente la determinan (cfr. artículos 260, 261 y 262 de la Ley de Sociedades Anónimas). Continúa aquél con la liquidación, el conjunto de actos tendentes a desvincular el patrimonio social, repartiendo su remanente entre los socios. Disolución y liquidación se contemplan en la citada Ley como situaciones ligadas entre sí por razón de causalidad. El interés general en la conservación de la empresa puede aconsejar que no se apure el proceso de liquidación hasta la desintegración de la organización empresarial, haciendo preferible la posibilidad de su venta en conjunto o por sectores cuando éstos forman unidades económicas con cierta autonomía.

La cesión global de activo y pasivo es una de las soluciones a que se puede acudir con dicho fin y aparece contemplada en el art. 266 de la Ley de Sociedades Anónimas como una de las excepciones, junto con la fusión o escisión total, del proceso liquidatorio subsiguiente a la disolución de la sociedad. Si tal excepción supone una anomalía en cuanto se refiere a los dos primeros casos, pues la transmisión en bloque o por unidades económicas del patrimonio social a la absorbente o beneficiarias de la escisión supone por sí mismo una contradicción con el concepto mismo de liquidación, la última no deja de ser problemática.

3. Lo primero que ha de plantearse es la determinación de las hipótesis comprendidas en el supuesto legal de cesión de activo y pasivo y al respecto se podrían plantear dos supuestos: el primero sería aquél en que la cesión es un acto posterior a la disolución, un acto liquidatorio «per se», en el que ha de llegarse a la conclusión de que por más que abreviado existe proceso de liquidación pues la sociedad ha entrado, como consecuencia de la disolución, en el proceso final de liquidación que se simplifica a través de esa cesión para culminar con el reparto entre los socios del precio recibido como contraprestación; y el segundo, aquél en que a través de ella se persigan objetivos idénticos a los de las modificaciones estructurales caracterizadas por la transmisión en bloque de todo o parte del patrimonio social a otra sociedad en la que se integraría el cuerpo social de aquella, lo que ha venido en llamarse fusión impropia.

Ambos supuestos ofrecen evidentes similitudes pero también encontramos entre ellos significativas diferencias. De entrada el proceso es inverso en uno y otro caso. En la fusión la disolución es consecuencia a posteriori de la transmisión en bloque del patrimonio social a la absorbente o de partes divididas del mismo traspasadas a las beneficiarias de la escisión; lo querido es una reestructuración empresarial mediante integraciones patrimoniales totales o parciales que, en el primer caso, acarrearán como consecuencia necesaria la desaparición del sujeto titular del patrimonio totalmente absorbido y todo ello en base a un solo acuerdo con un objetivo básico al que, en su caso, se anudan unas consecuencias, la extinción de una o más sociedades y la integración de sus socios, componente éste que también puede o no darse ya que en el supuesto de absorción de sociedad íntegramente participada no se dará. Por el contrario, en la cesión global de activo y pasivo se parte de la premisa de que la sociedad se ha disuelto y la cesión es una posibilidad, como modalidad singular y simplificada, del proceso liquidatorio que puede acordarse al tiempo que la disolución, pero puede serlo después, y a favor de cualquier persona, sea física o jurídica, y ésta de cualquier tipo.

Desde el punto de vista de sus requisitos también son apreciables las diferencias. El silencio de la Ley de Sociedades Anónimas sobre el régimen jurídico de tales cesiones, que reconocía pero no regulaba, llevó a las Resoluciones de 22 de junio de 1988 y 21 de noviembre de 1989 a exigir que se observaran en la misma los requisitos propios de la fusión. Hoy en día subsiste el silencio de la Ley de Sociedades Anónimas y es difícil admitir que puedan aplicarse a las mismas las soluciones que para las de responsabilidad limitada ha introducido el artículo 117 de su nueva Ley reguladora. Aún más, el argumento de la uniformidad de régimen como consecuencia de la unicidad del establecido por el artículo 246 del Reglamento del Registro Mercantil e inspirado en el de aquella norma legal no hace sino acentuar las diferencias: el sistema de tutela de los acreedores se ve minorado no sólo por la ausencia de un proyecto de fusión y la publicidad de que el mismo ha de ser objeto, sino también por la reducción del número de publicaciones a que está sujeta la cesión según la norma reglamentaria frente a las establecido legalmente para la fusión (cfr. artículo 242 LSA); la ausencia de aquel proyecto reduce igualmente la información al alcance de los socios, y lo que es más importante, aceptando con la mayoría de la doctrina, pese a que falte un pronunciamiento legal concreto, que la cesión ha de ser acordada por la junta general de la cedente, la aceptación de la misma queda al margen de la voluntad del órgano soberano de la cesionaria y por tanto de la exigencia de unas concretas mayorías como ocurre en el supuesto de fusión al ser aquella por razón de su objeto, una simple adquisición patrimonial, competencia del órgano de administración; la formalización pública del acuerdo de fusión es única en tanto que la de la cesión global parece que es inde-

pendiente de la de la extinción de la cesionaria (cfr. artículos 246 y 247 del Reglamento del Registro Mercantil), de igual modo que son distintas las personas legitimadas para otorgar una u otra escritura; e igualmente, con la misma base normativa, puede sostenerse, pese al condicionamiento que establece el artículo 117.4 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, que son independientes la inscripción de la cesión y la de la extinción de la cedente.

4. Con tales diferencias ha de concluirse que al menos en sede de sociedades anónimas la cesión global de activo y pasivo no puede utilizarse con finalidad distinta que la estrictamente liquidatoria, y ello sin prejuzgar ahora cuales habrían de ser los requisitos a que tal cesión habría de sujetarse.

El otro de los anteriormente examinados no puede considerarse sino como una fusión, sin más. La regulación de la fusión por absorción de sociedad íntegramente participada es una novedad en nuestro ordenamiento impuesta por su necesaria armonización con la Tercera Directiva del Consejo (78/855/CEE), de 9 de octubre de 1978. Esta, tras determinar su ámbito de aplicación en el artículo 2.º, impuso en su artículo 24 a todos los Estados miembros la obligación de organizar para las sociedades sometidas a su legislación, «la operación por la que una o varias sociedades se disolverán sin liquidación y transferirán la totalidad de su patrimonio activa y pasivamente a otra sociedad que fuera titular de todas sus acciones y demás títulos que confieran derecho a voto en la junta general», debiendo someterse tal operación a las disposiciones de la propia Directiva salvo determinadas excepciones.

En la actualidad la inclusión del supuesto dentro de la sección 2.ª del capítulo VIII del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas que regula el proceso de fusión elimina lo que podría ser su calificación como un supuesto diferente de la misma que permitiera prescindir de las normas que la regulan con carácter general, salvo las excepciones que, permitidas por la citada Directiva, se recogen el artículo 250 de dicho texto refundido, entre las que no están las relativas a la publicidad y el derecho de información que el proceso de fusión implica, ni el privar a los accionistas de la absorbente de la facultad decisoria que legalmente les está atribuida.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso confirmando la decisión apelada.

Madrid, 22 de mayo de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador mercantil XIV de Barcelona.

**13403** RESOLUCIÓN de 23 de mayo de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña María del Carmen Laiz Caballero, contra la negativa del Registrador de Alicante número 1, don Francisco J. Salvador Campdera, a cancelar una anotación preventiva de embargo.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don Adolfo Gómez Giménez-Girón, en nombre de doña María del Carmen Laiz Caballero, contra la negativa del Registrador de Alicante número 1, don Francisco J. Salvador Campdera, a cancelar una anotación preventiva de embargo.

## Hechos

### I

El 15 de enero de 2001, fue presentado en el Registro de la Propiedad de Alicante número 1 escrito en el que el Letrado don Adolfo Gómez Giménez-Girón, en nombre de doña María del Carmen Laiz Caballero solicita la cancelación de una anotación preventiva de embargo sobre la finca registral 32.680 (de la que es dueña la citada señora con carácter ganancial), a favor de «Composan, S.A.», acordada en el procedimiento ejecutivo 1923/1981 del Juzgado de Primera Instancia, número 9 de Madrid, practicada el 19 de julio de 1982 y prorrogada cuatro años más el 8 de abril de 1986, en cuyo procedimiento se adjudicó a dicha mercantil en pública subasta celebrada el 11 de abril de 1991 la finca embargada.

En dicho escrito también se expone que la sociedad referida ha sido disuelta y extinguida, según escritura pública otorgada ante el Notario de Madrid don Víctor Manuel Garrido de Palma e inscrita en el Registro Mercantil. Que en la certificación que se acompaña de dicho Registro se puede comprobar que al escindirse por fusión la sociedad «Composan, S.A.», entre el activo traspasado a las mercantiles receptoras de la escisión no figura el crédito o derechos dimanantes de la adjudicación

de la finca. Que la entidad referida ha quedado extinguida y por tanto ha perdido su personalidad jurídica. Que a mayor abundamiento el Notario de Madrid don Pedro José Bartolomé Fuentes a quien correspondió el turno de autorización de la escritura pública emitió informe en el que entiende no puede procederse al otorgamiento de la escritura pública.

## II

Presentado el anterior escrito en el Registro de la Propiedad de Alicante número 1, fue calificada con la siguiente nota: «En relación al documento de fecha 15 de enero de 2001 presentado por Elena Gómez Giménez Girón el día 19 de diciembre de 2001 a las 12.20 horas, con el número de entrada 10023/01, asiento 1553 del Diario 68, pongo en su conocimiento que el mismo tiene el siguiente efecto: Al no existir auto de aprobación del remite no es posible cancelar la caducidad de anotación a que se refiere la instancia de conformidad con el artículo 199 RH y Resolución de la Dirección General de los Registros de 19-05-1998. La extinción de la personalidad del titular de la anotación tampoco es causa de cancelación de la anotación de conformidad con el artículo 79 de la Ley Hipotecaria, y art. 206 de su Reglamento. Ambos defectos se califican de insubsanables. Contra la precedente nota podrá interponerse, en el plazo de un mes desde la fecha de su notificación, recurso ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, Ministerio de Justicia, Madrid, en la forma que determinan los artículos 324 a 328 de la Ley Hipotecaria, —redactados por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre (“BOE” del 31), de medidas fiscales, administrativas y de orden social—. El recurso podrá presentarse en este Registro, en los Registros y oficinas previstos en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común o en cualquier Registro de la Propiedad. Alicante, a 19 de enero 2002. Firma ilegible.»

## III

El Letrado don Adolfo Gómez Giménez-Girón, en representación de doña María del Carmen Laiz Caballero interpuso recurso gubernativo contra la referida calificación, y alegó: 1. En primer lugar no se entiende en que se basa el Sr. Registrador para considerar que la resolución definitiva firme ha de ser necesariamente el auto de aprobación del remate y no la sentencia de remate. Que hay que tener en cuenta lo que dice el artículo 207.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que es de mayor rango que el artículo 199, párrafo 2.º del Reglamento Hipotecario. Que habiendo recaído resolución definitiva firme (Sentencia de remate) deberá ser cancelada la anotación preventiva de embargo en su fase prorrogada. 2. Que el artículo 79 de la Ley Hipotecaria hay que relacionarlo con el artículo 173 del Reglamento Hipotecario. Que en el certificado del Registro Mercantil consta la extinción de «Composan, S.A.» y que ha perdido su personalidad jurídica. Que el apartado 6.º del artículo 206 del Reglamento Hipotecario dice que procederá la cancelación de las anotaciones preventivas cuando en alguno de los procedimientos civiles que se citan el demandante abandona el pleito. Que hay que considerar: a) Que desde el 11 de abril de 1991 hasta la fecha han transcurrido diez años sin que «Composan, S.A.» haya promovido ni tan siquiera un acto procesal en el juicio ejecutivo. b) Que la entidad citada quedó extinguida y, por tanto sin personalidad jurídica en mayo de 1998, es evidente que desde aquella fecha no puedo tener actuación procesal, y, por tanto, no hay quien en dicha mercantil traiga causa respecto a los derechos del embargo sobre la finca registral 32.680, por lo que ha abandonado el pleito después de diez años y los cuatro últimos sin intervención por falta de personalidad jurídica (artículo 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil antigua).

## IV

El Registrador de la Propiedad en defensa de la nota, informó: Que las anotaciones preventivas de embargo tienen un plazo de duración de cuatro años prorrogables por cuatro más (artículo 86 de la Ley Hipotecaria). Que transcurrido dicho plazo pueden ser canceladas a instancia del dueño del inmueble o incluso de oficio por el Registrador (artículo 353 del Reglamento Hipotecario). Que si la anotación de embargo ha sido prorrogada, el artículo 199 del Reglamento Hipotecario, en su párrafo segundo, que ha de considerarse derogado en base a la redacción del artículo 86 de la Ley Hipotecaria dada por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, pero vigente a los efectos de este recurso en que la prórroga de la anotación fue practicada con anterioridad a su vigencia por no ser de aplicación retroactiva. Es decir, que prorrogada una anotación, aunque hayan transcurrido más de ocho años desde su fecha, no puede cancelarse por caducidad mientras no se acredite la terminación del juicio mediante la corres-

pondiente resolución definitiva. Que la razón viene determinada en la Resolución de 11 de abril de 1991. Que la Dirección General ha confirmado lo dispuesto en el artículo 199 del Reglamento Hipotecario en las Resoluciones de 24 de mayo de 1990 y 29 de mayo de 1998, entre otras. Que el quid de la cuestión está en determinar, si en este caso, en el que la anotación tiene más de ocho años, ha recaído resolución definitiva firme. Que el recurrente alega como tal la sentencia de remate, cuyo testimonio se acompañó a la instancia solicitando la cancelación, acreditando su firmeza. Que este no es el criterio de la Dirección General que se ha ocupado del asunto en las Resoluciones de 11 de abril de 1991 y 29 de mayo de 1998. Que la doctrina de la Dirección General era congruente con la regulación legal: la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, bajo el epígrafe de Juicio ejecutivo distinguía una primera fase (artículos 1.429 a 1.480) encaminada a obtener, previa traba, de los bienes del deudor, una sentencia de remate y una segunda (procedimiento de apremio, artículos 1.481 a 1.531) cuyo objeto es la realización de dichos bienes para con su producto satisfacer al acreedor, la cual concluye con el auto judicial aprobatorio del remate. Que como consecuencia de lo anterior hay que concluir que no existiendo tal auto, como reconoce el recurrente, sino tan sólo la sentencia de remate, no es posible la cancelación de la anotación por las razones apuntadas. Que se alega por el recurrente, sobre la base del artículo 79.2.º de la Ley Hipotecaria, la extinción de la mercantil titular de la anotación por escisión de dos nuevas sociedades, lo que acredita con certificación del Registro Mercantil. Pero el precepto citado establece como causa para la cancelación de las anotaciones preventivas la extinción del derecho anotado que es un supuesto distinto de la extinción de la persona natural o jurídica a cuyo favor se practicó la anotación. Que hay que reseñar lo que dice el artículo 255.2 de la Ley de Sociedades Anónimas. Que al Registrador no compete la apreciación de la causa de abandono del pleito sino al órgano judicial (artículo 83 de la Ley Hipotecaria).

## Fundamentos de Derecho

Vistos: Artículo 252 de la Ley de Sociedades Anónimas y Resolución de 25 de mayo de 1998.

1. Se debate en este recurso sobre la cancelación por caducidad de una anotación de embargo practicada en 1982 y prorrogada en 1985 que es solicitada al amparo del artículo 86 de la Ley Hipotecaria en su redacción anterior a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. Como ya señalara la resolución de este centro directivo de 25 de mayo de 1998, en aplicación de la legislación entonces vigente, las anotaciones prorrogadas no se cancelan por caducidad una vez vencido el plazo de su prórroga, en tanto no se acredite que han transcurrido seis meses desde que se dictara el auto de aprobación de remate una vez consignado el precio correspondiente por el adjudicatario, o que se ha sobreseído por cualquier otro motivo el procedimiento en que aquella anotación que acordó. Y, en consecuencia, en el caso debatido procede confirmar el defecto impugnado, al no haberse justificado la suerte del procedimiento en que se ordenó la práctica de la anotación en cuestión.

Por lo demás, la invocación del recurrente de que en tal caso, no ha de computarse dicho plazo desde el auto aprobatorio del remate, sino desde la sentencia firme de remate, no puede ser estimada, toda vez que el embargo y su anotación tienen por finalidad la de garantizar la ejecución del bien trabado, esto es, el normal desenvolvimiento del apremio del bien seleccionado por satisfacer la pretensión reconocido en la Sentencia.

Y tampoco sobre estimar la alegación de que habiéndose extinguido la personalidad jurídica de la sociedad embargada, ello es causa de cancelación de la anotación pues, por una parte la extinción de la personalidad jurídica del actor se produce por escisión en dos nuevas sociedades, una de las cuales necesariamente ha de continuar la concreta relación jurídica que ahora se cuestiona (cfr. artículo 252 de la Ley de Sociedades Anónimas), y, por otro, como ha señalado este Centro Directivo, el embargo no es un derecho del acreedor que lo obtiene sino una garantía de eficacia del proceso entablado, cuya suerte jurídica queda a la disposición del Juez que lo ordena.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota 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, 23 de mayo de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador de la Propiedad número 1 de Alicante.