

## III. Otras disposiciones

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**28395** RESOLUCION de 17 de noviembre de 1992, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Marcos Pérez-Sauquillo y Pérez contra la negativa del Registrador mercantil de Madrid a inscribir una escritura de transformación de Sociedad Anónima en Sociedad de Responsabilidad Limitada.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Marcos Pérez-Sauquillo y Pérez contra la negativa del Registrador mercantil de Madrid a inscribir una escritura de transformación de una Sociedad Anónima en Sociedad de Responsabilidad Limitada.

#### Hechos

##### I

El día 30 de mayo de 1991, mediante escritura pública otorgada ante el Notario de Madrid don Marcos Pérez-Sauquillo y Pérez, la Sociedad «Frutas del Centro, Sociedad Anónima», se transformó en Sociedad de Responsabilidad Limitada. Los Estatutos de la Sociedad transformada establecen:

«Artículo 3.º La Sociedad tendrá por objeto la explotación de hoteles, residencias, restaurantes, así como la prestación de los servicios especializados para el montaje y desarrollo de los establecimientos mencionados y similares; el servicio de acopio, aprovisionamiento y compra para tercero.

Y especialmente la compraventa, distribución, comercialización, fabricación, importación, exportación, explotación, arrendamiento o cualquier otra modalidad de cesión de uso de máquinas recreativas de los tipos A y B.

Las actividades enumeradas podrán también ser desarrolladas por la Sociedad, total o parcialmente, de modo indirecto, mediante la participación en otras Sociedades con objeto análogo

Si las disposiciones legales exigiesen para el ejercicio de alguna de las actividades comprendidas en el objeto social algún título profesional o autorización administrativa, dichas actividades deberán realizarse por medio de persona que ostente la requerida titulación y, en su caso, no podrán iniciarse antes de que se hayan cumplido los requisitos administrativos exigidos.»

«Artículo 6.º El capital social se fija en 500.000 pesetas, representado por 500 participaciones sociales, de 1.000 pesetas de valor nominal cada una, numeradas del 1 al 500, ambos inclusive, totalmente suscritas y desembolsadas.»

«Artículo 12 (párrafo segundo). Los Administradores ejercerán su cargo durante el plazo de cincuenta años, salvo que la Junta general de socios les designe otro plazo, al tiempo del nombramiento.»

##### II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del documento precedente por adolecer de los siguientes defectos subsanables:

1.º No acompañarse, para su depósito en este Registro, los documentos a que se refiere el artículo 188.2 del RRM.

2.º No constar las circunstancias del artículo 33 del RRM de doña Carmen López Martín y doña Rosario Roses Roses (artículos 227 LSA, 185 y 188 RRM, 7 LSA y 174 RRM).

3.º Artículo 6.º de los Estatutos. El capital social no reúne los requisitos exigidos por el artículo 25 del Real Decreto 593/1990, de 27 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Máquinas Recreativas.

4.º No concuerda el número de participaciones adjudicadas a doña Carmen López Martín y doña Rosario Roses Roses con el número total de participaciones en que está dividido el capital social.

5.º Artículo 12, párrafo 2.º, de los Estatutos:

A) El plazo de cincuenta años contraviene lo dispuesto en el artículo 11 LSRL, en relación con el artículo 126 LSA.

B) La expresión "salvo que la Junta general de socios le designe plazo determinado al tiempo del nombramiento" es contraria a lo dispuesto en los artículos 13 LSRL y 174-8, en relación con el artículo 124 RRM, en cuanto que el plazo de duración no puede quedar al arbitrio de la Junta.

6.º Artículo 28 de los Estatutos. La remuneración de los Administradores no puede quedar al arbitrio de la Junta (Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 y 20 de febrero de 1991).

Y en cumplimiento del artículo 62.3 del vigente Reglamento del Registro Mercantil, extendiendo la presente en Madrid a 1 de julio de 1991.—El Registrador. Firmado, José María Rodríguez Barrocal».

##### III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso de reforma contra los defectos tercero y quinto A) de la anterior calificación y alegó:

I. Que en cuanto al primero de los defectos recurridos se considera que la calificación es escueta, sin precisión e incongruente en sí misma, ya que poniendo en relación el artículo 6.º de los Estatutos sociales y el artículo 25, apartado 3.º, del Real Decreto 593/1990, de 27 de abril, que establece los requisitos de contar con un capital social mínimo desembolsado de 15.000.000 de pesetas y representado por acciones nominativas, con la nota de calificación, el señor Registrador no dice cuál de los dos requisitos antes citados se consideran infringidos, de lo que se deduce que son los dos establecidos por aquel precepto. De lo que se estima que una Sociedad limitada, según el repetido artículo 25, nunca podrá dedicarse a la explotación de máquinas recreativas y de azar por impedírsele el artículo 1.º de su Ley reguladora, al decir que las participaciones sociales no podrán incorporarse a títulos negociables, ni denominarse acciones, y una escritura de transformación de Sociedad anónima en Sociedad limitada será sistemáticamente y por tal motivo de imposible subsanación sin desvirtuar el acto en su conjunto, por lo que es incongruente calificar el defecto de subsanable. Que la Comisión Nacional del Juego no lo ha entendido de tal manera, autora del informe favorable para la aprobación del Real Decreto 593/1990, que en una carta circular, de fecha 12 de abril de 1991, considera que el párrafo 3.º del artículo 25 del citado Real Decreto, que aprueba el Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, es sólo aplicable a aquellas Empresas que voluntariamente estén constituidas como Sociedades anónimas, y, por tanto, de adoptarse otra forma social no serán de aplicación los requisitos del artículo 25, párrafo 3.º, antes mencionado.

II. Respecto al segundo defecto recurrido: Que el señor Registrador entiende que en virtud de la remisión que hace el artículo 11 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, modificado por la Ley 19/1989, de 25 de julio, será de aplicación a los Administradores de la Sociedad de responsabilidad limitada lo dispuesto para los Administradores de la Sociedad anónima, y olvida que dicho precepto termina con las palabras de «salvo lo establecido en esta Ley». Por tanto, será aplicable preferentemente al artículo 126 de la Ley de Sociedades Anónimas, el artículo 13 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Que el plazo de cincuenta años establecido en el artículo 12, párrafo 2.º, de los Estatutos cumple con el requisito de temporalidad exigido por el artículo 13 antes citado, con sus momentos inicial y final perfectamente delimitados, conforme a lo establecido en la Resolución de 13 de marzo de 1991.

## IV

El Registrador acordó mantener los defectos recurridos e informó:

I. En cuanto al primero de los defectos recurridos. Que conforme está redactado el artículo 25 del Real Decreto 593/1990, de 27 de abril, impide que las Sociedades de responsabilidad limitada incluyan dentro de su objeto social la fabricación, importación, exportación, reparación o explotación de máquinas recreativas y de azar, ya que el artículo 25-3, letra a), del citado Real Decreto dispone que las Empresas que sean objeto de una Sociedad deberán cumplir, además, los siguientes requisitos:

1.º Contar con un capital mínimo desembolsado de 15.000.000 de pesetas, y

2.º Representado por acciones nominativas. Exigencia que parece evidente, puesto que, en cuanto al primer requisito, en el preámbulo del propio Real Decreto se justifica la reforma «con el fin de incrementar las garantías necesarias para las Empresas autorizadas a realizar su actividad en este sector» y por el régimen de fianzas que han de depositar las Empresas operadoras que oscilan entre las 500.000 y los 10.000.000 de pesetas, y en cuanto al segundo de los requisitos, es consecuencia necesaria del control que sobre estas Empresas ha de ejercer la Administración a través de dos vías previstas por el Real Decreto:

a) Que la participación del capital propiedad de extranjeros no exceda en ningún caso del 25 por 100 (artículo 25-5), y que la transmisión de acciones sea autorizada previamente por la Comisión Nacional del Juego [artículo 25-3, a)], y

b) El artículo 25 citado dispone en su apartado segundo que las Empresas habrán en todo caso de cumplir los requisitos que determina el presente Reglamento.

Que el único argumento alegado por el recurrente es una carta circular, de fecha 12 de abril de 1991, de la Comisión Nacional del Juego, y respecto al cual se pueden hacer las siguientes puntualizaciones:

1. Es una carta circular interpretativa.

2. Que el único con facultades para dictar disposiciones que desarrollen el Reglamento es el Ministro del Interior (artículo 3.º, apartado 4), y

3. Si admitimos que el artículo 25, apartado 3, del Reglamento de Máquinas Recreativas no se aplica a las Sociedades de responsabilidad limitada, se está afirmando también que la transmisión, en el caso de que fuera posible, de participaciones sociales no debería ser autorizada forzosamente por la Comisión Nacional del Juego.

II. Con referencia al segundo de los defectos recurridos. Que como fundamento de la nota hay que señalar:

1. Que el artículo 13 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada exige que se fije un período de tiempo.

2. El artículo 11 de la misma Ley se remite a lo dispuesto en la Ley de Sociedades Anónimas y, por tanto, se aplicará el artículo 126 de esta ley.

3. El artículo 177 del Reglamento del Registro Mercantil reitera la idea de aplicación supletoria de la norma por la que se rigen las Sociedades anónimas.

4. La Resolución de 13 de marzo de 1991, que establece las siguientes pautas:

a) Que el artículo 11 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada ordena la aplicación a los Administradores de lo dispuesto para los de la Sociedad anónima.

b) Que la Ley de Sociedades Anónimas quiere indubitadamente la temporalidad del cargo de Administrador sin perjuicio de posteriores reelecciones, por ello será de aplicación el artículo 126 de la Ley de Sociedades Anónimas.

III. Que, por último, hay que añadir que en cuanto que la nota es «escueta en su precisión», deriva de lo dispuesto en el artículo 62, apartado 3, del Reglamento del Registro Mercantil, y en cuanto que es «incongruente en sí misma» al calificar como defectos subsanables los que serían de imposible subsanación, de la lectura del artículo 3.º de los Estatutos sociales se desprende que la Sociedad tiene por objeto no sólo lo relativo a «máquinas recreativas del tipo A y B», sino también «la explotación de hoteles, residencias..., etc.»; en consecuencia, es posible la subsanación eliminando del objeto social las actividades reguladas por el Real Decreto 593/1990 y manteniendo el resto del objeto.

## V

El Notario recurrente se alzó contra el anterior acuerdo, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió:

A. Que con respecto al primer defecto recurrido existe una clara discrepancia entre la opinión del Registrador mercantil y la que sostiene la Comisión Nacional del Juego, titular del Registro Administrativo creado al efecto.

Que se estima:

1. Que para que a una determinada forma social mercantil se le prohíba el ejercicio de una determinada actividad comercial, ha de existir una norma que claramente la sancione.

2. Que las garantías a que el Registrador alude en apoyo del capital mínimo de 15.000.000 de pesetas se pueden cumplir con el sistema de fianzas, cuya constitución ha de acreditarse para su inscripción en el Registro Administrativo [conforme dispone el artículo 27, 4, d)].

3. La Comisión Nacional del Juego considera aplicable a las Sociedades Anónimas tanto el requisito del capital social mínimo antes dicho, como el que esté representado por acciones nominativas, puesto que las participaciones sociales en modo alguno obstaculizan los controles del capital extranjero (artículo 25, 5), ni el control en la transmisión de las acciones [artículo 25, 3, a)], porque si la acción es expresión de un «intuitus pecuniae», la participación lo es de un «intuitus personae», teniendo una posición similar a la de las cuotas en las Sociedades personalistas, lo que facilita evidentemente su control. Que a las argumentaciones dadas por el Registrador mercantil contra la carta-circular se opone:

1) Que efectivamente se trata de una carta-circular interpretativa, pero dada por un Organismo con cuyo informe favorable se aprobó el Real Decreto de 27 de abril de 1990.

2) Que efectivamente el Ministerio del Interior es el único con facultades para dictar las disposiciones de desarrollo del Reglamento, pero no puede soslayarse la autoridad en la materia de la Comisión Nacional del Juego, pues, según el artículo 3.º de las disposiciones de desarrollo del Reglamento, se harán por el Ministerio del Interior, «previa la propuesta de la Comisión Nacional del Juego».

3) Que es la Comisión Nacional del Juego la encargada de dar las pertinentes autorizaciones para las transmisiones de las participaciones sociales, la que entiende que sólo es aplicable el párrafo 3.º del artículo 25 a las Sociedades anónimas.

B. Respecto al segundo defecto recurrido. Que se considera que en materia de Sociedades de Responsabilidad Limitada serán aplicables, lógicamente, los preceptos de dicha Ley, la autonomía de la voluntad de las partes, en la medida que ella lo permita, y, finalmente, cuando exista una auténtica laguna legal, serán de aplicación las normas de las Sociedades Anónimas siempre que no colisionen con la propia naturaleza de la Sociedad Limitada. Lo expuesto resulta en relación con la duración del cargo de Administrador y de lo establecido en los artículos 11 y 13 de la Ley de Sociedades Limitadas, separándose este último precepto del criterio del artículo 126 de la Ley de Sociedades Anónimas. Que lo que no puede admitirse es la fuerza expansiva del artículo 177 del Reglamento del Registro Mercantil, pues éste debe interpretarse partiendo de las Leyes sustantivas que desarrolle y no lo contrario, como norma que es de rango inferior, ya que de entenderlo así se daría a las Sociedades Limitadas una complejidad no querida por el legislador. Que la Dirección General de los Registros y del Notariado, en la Resolución de 13 de marzo de 1991, exige como únicos requisitos la temporalidad del cargo de Administrador y la fijación de su momento inicial y final del mismo; requisitos que se encuentran debidamente cumplidos al fijarse para los Administradores un período de duración de cincuenta años.

C. Que, finalmente, hay que señalar que en el artículo 62.3 del Reglamento del Registro Mercantil se dispone que la calificación sea «sucinta», si bien también impone que sea «clara» y «razonada», extremos éstos de más entidad, y se entiende que la nota es poco congruente al calificar de subsanable la escritura y opinar, por otro lado, que las Sociedades Limitadas no pueden dedicarse al objeto del Real Decreto de 1990, ya que suprimiendo la parte del objeto social que constituye la especialidad y que, además, constituye la causa y motivo de la escritura de transformación, todos los defectos tendrían la consideración de subsanables.

## VI

Con fecha 15 de enero de 1992 se solicitó por esta Dirección General a la Comisión Nacional del Juego, del Ministerio del Interior, que emitiera un informe acerca del criterio interpretativo mantenido por el Centro sobre el artículo 25.3, a), del Real Decreto 593/1990, por el que se aprobó el

Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, en relación al capital mínimo exigible a las Sociedades de Responsabilidad Limitada que se dedican a la explotación de máquinas recreativas y de azar, y cuya constitución o transformación se haya producido después de la norma reglamentaria. En el informe, recibido el 5 de agosto de 1992, la Comisión pone de manifiesto que «el artículo 25.3, que está pensado única y exclusivamente para las Sociedades Anónimas, no fue redactado con la debida claridad, lo que ha originado distintas interpretaciones, una que aboga por mantener la literalidad del precepto, de donde se desprende que el capital social de 15.000.000 de pesetas le es exigible a cualquier tipo de Sociedad —no así a los empresarios individuales— al no especificar en el artículo 25.3 el tipo de Sociedad a que la norma iba referida, y otra defendida siempre por este Gabinete Técnico, que se inclina por mantener la intención del legislador, que era la de poner unas condiciones especiales a las Sociedades constituidas bajo la forma de Sociedades anónimas. Nos apoyamos para defender este criterio no sólo en el conocimiento directo de la gestación de la norma, sino en la exigencia complementaria de que el capital estuviera representado por acciones nominativas, como medio de que los socios fueran conocidos, circunstancia ésta que no era necesaria para otros tipos de Sociedad donde los socios son siempre conocidos». Se añade en el informe: «Una razón más, si se quiere de orden práctico, que viene a abundar en la idea de que el capital mínimo exigible de 15.000.000 de pesetas sólo debe ser exigido para las Sociedades constituidas bajo la forma de Sociedades anónimas, es la diferencia respecto del capital social exigible con carácter general, que es de 10.000.000 de pesetas para las anónimas y de 500.000 pesetas para las Sociedades de responsabilidad limitada. Establecer esta exigencia para estas últimas sería abocar a un importante número de pequeñas Empresas a su desaparición, al tiempo que tampoco se dejaría ninguna salida a pequeñas Sociedades anónimas constituidas antes de 1989 y que han utilizado la vía de la transformación como fórmula de supervivencia».

## VII

La Comisión Nacional del Juego remitió a esta Dirección General, el día 3 de septiembre de 1992, la sentencia del tribunal Supremo, Sala Tercera, de 21 de abril de 1992, en la que se declara la nulidad de los apartados a), c), b) y e) del número 3 del artículo 25 del Real Decreto 593/1990; entre otros preceptos del mismo, sentencia dictada en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Federación Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas y de Azar, en que se se solicitaba la nulidad de pleno derecho de los expresados artículos.

## Fundamentos de derecho

Vistos el Real Decreto 593/1990, de 27 de abril, y los artículos 4 y 126 de la Ley de Sociedades Anónimas; 3, 11, 13-1.º, de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, y Resolución de 15 de septiembre de 1992.

1. El primero de los defectos recurridos plantea la cuestión de si es inscribible una escritura pública por la que una Sociedad anónima dedicada «a la compraventa, distribución, comercialización, fabricación, importación-exportación, explotación, arrendamiento o cualquier otra modalidad de cesión de uso de máquinas recreativas» —y en cumplimiento de lo dispuesto en la disposición transitoria 3.ª del Real Decreto 593/1990, de 27 de abril—, se transforma en una Sociedad de responsabilidad limitada de 500.000 pesetas de capital social, dado lo que ordena el artículo 25.3, a), de dicha norma legal.

2. Dado que el referido apartado a) del número 3 del artículo 25 del Real Decreto —que constituía la base de la calificación registral— ha sido declarado nulo por la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de abril de 1992, a que se hace referencia en el último de los hechos relacionados en esta Resolución; que la expresada declaración de nulidad lleva consigo la aplicabilidad de las reglas generales de exigencia de capital mínimo contenidas en la Ley de Sociedades Anónimas (artículo 4) y en la Ley de Sociedades de responsabilidad limitada (artículo 3), y que en el caso contemplado en el presente recurso, la Sociedad constituida tiene el capital mínimo exigido por la Ley últimamente citada, no procede mantener el defecto impugnado.

3. En el segundo de los defectos recurridos se cuestiona si puede fijarse en los Estatutos de la Sociedad limitada un plazo de duración del cargo de Administrador superior al límite de cinco años previsto en el artículo 126 de la Ley de Sociedades Anónimas.

4. Ciertamente, el artículo 13.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada reclama la fijación de un límite temporal máximo dentro

del cual deba desenvolverse la libertad de estipulación reconocida a los constituyentes de la Sociedad limitada, pero ello no supone necesariamente que, en función de la premisa inicial del artículo 11 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, haya de aplicarse sin más a los Administradores de este tipo social el límite previsto en el artículo 126 de la Ley de Sociedades Anónimas. Por el contrario, la interpretación de aquel precepto, el 13, 1.º, de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, en armonía con la flexibilidad y amplia libertad de estipulación que caracteriza la normativa legal de la limitada, revela una voluntad legislativa de confiar totalmente la regulación de este extremo a la autonomía privada; sin más condicionamientos que la necesidad de efectiva previsión específica al respecto; esa interpretación, en conjunción con la prevalencia indubitada de las previsiones específicas recogidas en la propia Ley reguladora del tipo social de la limitada, se oponen a la aplicación a los Administradores de ésta, de la limitación temporal fijada para los de la anónima,

Esta Dirección General ha acordado que procede estimar el recurso y revocar la nota de calificación.

Madrid, 17 de noviembre de 1992.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Registrador mercantil de Madrid.

**28396** RESOLUCION de 19 de noviembre de 1992, de la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Séptima) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada en el recurso número 1.143/1990, interpuesto por don Domingo Dobón Esteban.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Séptima) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el recurso número 1.143/1990, interpuesto por don Domingo Dobón Esteban, contra la Resolución de la Subsecretaría de Justicia de 1 de diciembre de 1989 por la que se declararon suprimidos determinados puestos de trabajo del anterior Catálogo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (Servicios Periféricos), y contra la de 17 de abril de 1990 que desestimó recurso de reposición, la citada Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Séptima) del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha dictado sentencia de 22 de mayo de 1992, cuya parte dispositiva dice así:

«Fallamos: Que desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Rafael Ferri Cabrero, en nombre y representación de don Domingo Dobón Esteban, contra la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia de 1 de diciembre de 1989 por la que se declararon suprimidos determinados puestos de trabajo del anterior Catálogo de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias (Servicios Periféricos), entre ellos el de Jefe de Equipo de Observación y Tratamiento del Centro Penitenciario de Segovia desempeñado por el recurrente, y contra la Resolución de 17 de abril de 1990 que desestimó el recurso de reposición, debemos declarar y declaramos ajustadas a Derecho las resoluciones recurridas; sin imposición de costas.»

En su virtud, esta Secretaría General, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 103 y siguientes de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ha dispuesto se cumpla en sus propios términos la expresada sentencia.

Lo que digo a V. I. para su conocimiento y efectos.

Madrid, 19 de noviembre de 1992.—El Secretario general de Asuntos Penitenciarios, Antoni Asunción Hernández.

Ilmo. Sr. Director general de Administración Penitenciaria.

**28397** RESOLUCION de 20 de noviembre de 1992, de la Secretaría General de Asuntos Penitenciarios, por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Quinta) de la Audiencia Nacional de Madrid, dictada en el recurso número 5/55.399, interpuesto por don Juan Brell Piñol.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Quinta) de la Audiencia Nacional de Madrid, el recurso número 5/55399, interpuesto por don Juan Brell Piñol, contra la desestimación tácita, por silencio