

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11557 *Resolución de 15 de junio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Mislata, contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles IV de Valencia, a inscribir la escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada profesional.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Mislata, don Joaquín Vicente Tenas Segarra, contra la negativa del Registrador Mercantil y de Bienes Muebles IV de Valencia, don Luis Orts Herranz, a inscribir la escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada profesional.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la el notario de Mislata, don Joaquín Vicente Tenas Segarra, el 25 de febrero de 2011, se constituyó la sociedad «Global Jurídica Abogados, Sociedad Limitada Profesional». Entre las modalidades del órgano de administración se prevén más de dos administradores mancomunados y un consejo de administración.

II

El mismo día del otorgamiento se presentó por vía telemática copia autorizada de dicha escritura en el Registro Mercantil de Valencia; causó el mismo día Asiento número 704 del Diario 682, y fue objeto de calificación negativa el día 8 de marzo de 2011, que a continuación se transcribe en cuanto es objeto del presente recurso:

«Don Luis Orts Herranz, Registrador Mercantil de Valencia Mercantil, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada, conforme a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho:

Hechos...

Fundamentos De Derecho:

1. ...
2. No consta justificación de haber sido solicitada o practicada la liquidación de los tributos correspondientes al acto que se pretende inscribir o al documento en virtud del cual se pretende la inscripción, conforme exige el artículo 86 del Reglamento del Registro Mercantil (R. D. 1784/1996, de 19 de julio). Defecto de carácter subsanable.
3. No consta haberse efectuado la provisión de fondos que exige el artículo 426 del RRM a efectos de la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil». Defecto de carácter subsanable.

Se han cumplido en su integridad los trámites que prevé el artículo 18 del Código de Comercio y 6 y 15 del Reglamento del Registro Mercantil...

En relación con la presente calificación:

Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...

Puede impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta capital...

Cabe interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado...

Valencia, 8 de marzo de 2011. El Registrador n.º IV. D. Luis Orts Herranz.»

III

Mediante escrito de 16 de marzo de 2011, el Notario autorizante interpuso recurso que causó entrada en el Registro Mercantil de Valencia el día 17 de marzo de 2011. Los argumentos del recurrente son los siguientes:

1.º En relación con el defecto registral definido en el número 1, la Dirección General de los Registros y del Notariado en diversas Resoluciones, y en especial la de 23 de abril de 2007, faculta al Registrador para calificar si el acto objeto e inscripción está exento de impuestos. Sin perjuicio de la presentación fiscal con posterioridad a la calificación e inscripción registral, el Registrador Mercantil, de conformidad con lo dispuesto en el citado artículo 3 del Real Decreto-ley 13/2010, con la que fue objeto de nueva redacción del artículo 45.I.B).11 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, puede sin limitación alguna calificar en su condición de exenta del impuesto a la sociedad constituida. Todo ello es ratificado asimismo por el artículo 5.Dos.b) del Real Decreto-ley 13/2010, que impone al Registrador la calificación e inscripción dentro del plazo de las siete horas hábiles siguientes a la recepción telemática de la escritura; en definitiva, dicho Real Decreto exige la inscripción en el Registro Mercantil, dentro del citado plazo, al constar de forma indiscutible la exención del impuesto.

2.º En relación con el defecto registral número 3, el Registrador no admite la modificación realizada por el repetido Real Decreto-ley 13/2010, respecto al artículo 35 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, en el que se establece que por parte del Registrador Mercantil se remitirá por vía telemática y sin coste adicional alguno, al Boletín Oficial del Registro Mercantil, los datos relativos a la escritura de constitución que reglamentariamente se determinen, pero todo ello realizado una vez inscrita la sociedad en el Registro Mercantil, sin exigencia alguna de provisión de fondos a la misma; dicho Registrador tampoco tiene en cuenta en su calificación, la exención del pago de tasas por razón de la publicación de la inscripción de la sociedad en el Boletín Oficial del Registro Mercantil, establecida por el artículo 5.Uno.f) del Real Decreto-ley 13/2010.

IV

El Registrador emitió su informe el día 24 de marzo de 2011 y remitió el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 3 y 5 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo; 18, 254, 255 y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 18 del Código de Comercio; 19, 45.I.B).11, 52 y 54 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados; 35 de la Ley de Sociedades de Capital; 54, 114, 122 y 123 del Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, aprobado por el Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo; 80, 86 y 426 del Reglamento del Registro Mercantil; la Instrucción de esta Dirección General de 18 de mayo de 2011; las Resoluciones de este Centro Directivo de 21 de diciembre de 1987, 5 de mayo de 1994, 23 de julio de 1998, 11 de febrero de 1999, 23 de abril, 9, 10 y 11 de julio de 2007, 16 de febrero y 21 de mayo de 2008, 13 de marzo y 27 de julio de 2009, y 26 de enero, 23 de marzo, 18 de abril y 4 de junio de 2011; y la Resolución de la Dirección General de Tributos de 8 de abril de 2011, en contestación a consulta vinculante.

1. En el supuesto del presente recurso se constituye una sociedad de responsabilidad limitada profesional, en cuyos Estatutos se establecen distintos modos de administración alternativos, entre ellos los consistentes en más de dos administradores mancomunados

y en un consejo de administración. La constitución de la sociedad se ajusta a las reglas establecidas en el apartado Tres del artículo 5 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo.

El Registrador considera que debe solicitarse o practicarse la liquidación de los tributos correspondientes al acto que se pretende inscribir y acreditarse la correspondiente provisión de fondos para la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil».

2. El citado Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, contiene un conjunto de medidas de distinta índole cuyo objetivo es incrementar la inversión productiva, la competitividad de las empresas españolas y la creación de empleo.

Entre dichas medidas se incluyen aquellas cuyos objetivos son la agilización y reducción de costes del proceso constitutivo de las sociedades de capital, especialmente las de responsabilidad limitada con capital social no superior a 30.000 euros, en las que sus socios sean personas físicas y el órgano de administración se estructure como un administrador único, varios administradores solidarios, o dos administradores mancomunados (cfr. el artículo 5).

A la constitución telemática de sociedades con las características descritas, se anuda la reducción de costes, concretados en la fijación de aranceles notariales y registrales limitados, la exención de tasas de publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», así como una limitación temporal del proceso constitutivo que, en conjunto no excederá de cinco días.

Desde este punto de vista, la reducción de costes prevista en los apartados Uno y Dos del artículo 5 del Real Decreto-ley 13/2010 no se aplicará cuando falte alguno de los presupuestos que se exigen relativos al tipo societario, al capital social y a la estructura del órgano de administración. Así resulta de lo establecido en el apartado Tres del mismo artículo, según el cual, la constitución de sociedades de responsabilidad limitada cuyo capital social supere los 30.000 euros o que tengan entre sus socios personas jurídicas o cuya estructura del órgano de administración no sea la de un administrador único, dos con facultades mancomunadas o varios solidarios, se ajustarán a determinadas reglas, que no se traducen en la referida reducción de costes sino en la imposición de determinadas obligaciones a Notarios y Registradores consistentes, por un lado en la obligación de solicitar telemáticamente –salvo petición expresa en sentido contrario de los interesados– la certificación negativa de denominación expedida por el Registro Mercantil Central, la cual se expedirá por vía telemática en el plazo de un día hábil desde su solicitud a éste; y, por otro lado, en la presentación telemática de la escritura en el Registro Mercantil –también salvo petición contraria de los interesados–, así como en la solicitud por el Notario del Número de Identificación Fiscal provisional o definitivo, también en formato electrónico, de modo que, una vez inscrita la sociedad, el encargado del Registro Mercantil debe notificar telemáticamente a la Agencia Estatal de Administración Tributaria la inscripción de la sociedad.

Por otra parte, para todo tipo de sociedades, y en relación con el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados se establece la exoneración del gravamen por la modalidad de operaciones societarias de todas las operaciones dirigidas a la creación, capitalización y mantenimiento de las empresas –cfr. el apartado II del Preámbulo del mencionado Real Decreto-ley 13/2010 y el artículo 3 de éste que modifica el artículo 45.I.B).11 del texto refundido de la Ley reguladora de dicho Impuesto, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre–.

3. Respecto del defecto consistente en la falta de justificación de la liquidación del impuesto correspondiente, es cierto que el artículo 86 del Reglamento del Registro Mercantil exige para la práctica del asiento de inscripción en dicho Registro la previa justificación de que se ha solicitado o practicado la liquidación de los tributos que graviten sobre el acto o contrato cuya inscripción se pretenda. Y, en general, respecto de los documentos que contengan actos o contratos sujetos al Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, el artículo 54 del texto refundido de la Ley de dicho impuesto exige para su admisibilidad en Oficinas o Registros Públicos que

conste declarada la exención por la Administración Tributaria competente, o, cuando menos, la presentación en ella del referido documento. Pero es igualmente cierto que el artículo 123 del Reglamento de dicha Ley deja a salvo lo previsto en la legislación hipotecaria, remisión que debe entenderse realizada también a la normativa específica sobre la inscripción de las sociedades en el Registro Mercantil y en el ámbito de dicha normativa deben también tenerse en cuenta las mencionadas disposiciones del Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre. Precisamente por ello, en atención a la exención aplicable a la constitución de sociedades mercantiles por aplicación del artículo 3 del Real Decreto-Ley 13/2010, siguiendo la doctrina ya consolidada en otros ámbitos y en consonancia con los fines de agilización y reducción de cargas administrativas de este último, debe concluirse que para la calificación e inscripción de sociedades de capital en el Registro Mercantil no será necesaria la presentación del documento de autoliquidación con alegación de la exención. Así lo ha entendido este Centro Directivo en la Instrucción de 18 de mayo de 2011, la cual además dispone que, en estos casos, una vez practicada la inscripción, el Registrador Mercantil, de forma inmediata, remitirá de oficio por vía telemática a la Administración Tributaria de la Comunidad Autónoma correspondiente, la notificación de que se ha practicado la inscripción, sin perjuicio de las comunicaciones que, en su caso, realicen los Notarios al amparo de las normas legales o los convenios que les sean de aplicación. De este modo quedan salvaguardados la finalidad de la norma y los intereses de las Administraciones Tributarias en cuanto al ejercicio de sus competencias de control e inspección.

4. Por lo que se refiere a la acreditación de la correspondiente provisión de fondos para la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», debe confirmarse el criterio del Registrador.

En efecto, la exención de tasas de publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» únicamente es aplicable a las sociedades que, según ha quedado expresado en el segundo Fundamento de Derecho de esta resolución, tengan las características tipológicas descritas en el artículo 5, apartados Uno y Dos, del Real Decreto-ley 13/2010 (tipo social, capital social, socios personas físicas, estructura del órgano de administración y, en su caso, incorporación de Estatutos-tipo), pues sólo para tales sociedades se establece que la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» «estará exenta del pago de tasas» –cfr. letra f) del referido apartado Uno–.

Por el contrario, para las sociedades que no cumplan dichos presupuestos tipológicos, como acontece en el presente caso, por el hecho de establecerse la posibilidad de un órgano de administración constituido por más de dos administradores mancomunados o por un consejo de administración, el apartado Tres, en la letra f), del mismo artículo 5, dispone que «El procedimiento para el pago de las tasas de publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», que deberá realizarse telemáticamente, se regulará reglamentariamente». Cuestión distinta es que, una vez inscritas estas sociedades, deba remitirse por el Registrador Mercantil para su publicación, telemáticamente y sin coste adicional alguno, a dicho Boletín determinados datos relativos a la escritura (cfr. artículo 35 de la Ley de Sociedades de Capital).

Por tanto, es indudable que tales tasas deben pagarse, conforme al artículo 426.1 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual «el coste de la publicación en la sección 1.^a del Boletín Oficial del Registro Mercantil será satisfecho por los interesados, quienes, a estos efectos, deberán anticipar los fondos necesarios al Registrador Mercantil a quien soliciten la inscripción», añadiéndose en el segundo párrafo que «la falta de la oportuna provisión tendrá la consideración de defecto subsanable».

Por lo demás, no se plantea en este recurso cuestión alguna sobre la forma en que, a falta del desarrollo reglamentario del referido precepto del Real Decreto-ley 13/2010, pueda realizarse el pago de dicha tasa, debiendo entenderse que la forma de pago de la misma no pueda implicar un perjuicio real para la viabilidad del procedimiento de presentación telemática de las escrituras de constitución de tales sociedades de capital.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, únicamente respecto del primero de los defectos impugnados, y confirmar la calificación respecto del

segundo de los defectos objeto del recurso, en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

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, 15 de junio de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.