

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

12605 *Resolución de 22 de junio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Málaga, contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles II de Málaga, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de Coburse El Burgo, SL.*

En el recurso interpuesto por el notario de Málaga, don Antonio Chaves Rivas, contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles II de Málaga, don Constantino Reca Antequera, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la sociedad «Coburse El Burgo, S.L.».

Hechos

I

El día 25 de febrero de 2011 el administrador único de la sociedad «Coburse El Burgo, S.L.» otorgó, ante el notario de Málaga, don Antonio Chaves Rivas, una escritura de elevación de público de acuerdos sociales adoptados en junta general universal por unanimidad de todos los socios, consistentes en la aceptación de la renuncia de uno de los administradores solidarios, cambio de sistema de administración y nombramiento de administrador único.

II

El mismo día de la autorización de dicha escritura se presentó por vía telemática copia autorizada de la misma en el Registro Mercantil de Málaga, y fue objeto de calificación negativa el día 9 de marzo de 2011, que a continuación se transcribe:

«Don Constantino Reca Antequera, Registrador Mercantil de Málaga, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de 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. Según se desprende de la certificación, la sociedad ha perdido el carácter de unipersonal, cuya constatación registral es previa y obligatoria (arts. 13 L. S. C. y 11 y 203 R. R. M.).

En relación con la presente calificación:

Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...»

La calificación anterior fue notificada telemáticamente al notario el mismo día 9 de marzo de 2011.

El 14 de marzo se presentó nuevamente la citada escritura y, previa la inscripción de la pérdida de la unipersonalidad, fue calificada positivamente por la registradora Mercantil doña María del Carmen Pérez López Ponce de León, siendo inscrita el día 18 de marzo de 2011, y notificada su inscripción al notario autorizante el día 21 del mismo mes.

III

El notario autorizante de la escritura calificada, mediante escrito de 22 de marzo de 2011, que causó entrada en el referido Registro Mercantil el día 31 del mismo mes, interpuso recurso contra la calificación, en el que alegó lo siguiente:

1.º La calificación registral cita una serie de preceptos legales que en modo alguno autorizan a extraer la consecuencia que se pretende, en concreto, que para poder inscribir en el Registro Mercantil una renuncia de administrador y un nombramiento de nuevo administrador, tras la oportuna modificación del sistema de administración, es preciso previamente y de forma obligatoria la inscripción del cese de la situación de unipersonalidad de la sociedad. Tanto el artículo 13 del Texto Refundido de Sociedades de Capital como el artículo 203 del Reglamento del Registro Mercantil, más bien parecen apuntar a otra posibilidad diferente pues si se establece una determinada consecuencia (en este caso de carácter sancionador) para el caso de no inscripción de la unipersonalidad en un determinado plazo es porque está presuponiendo que la sociedad continúa su vida jurídica y económica con normalidad; además si se prevé por el legislador una determinada consecuencia y no otra (p.ej. el cierre registral o sanciones pecuniarias) parece que esta revelando una determinada voluntad legal al respecto (*«inclusio unius, exclusio alterius»*). Por otra parte, tampoco ninguno de los apartados del artículo 11 sobre el tracto sucesivo en el Registro Mercantil es aplicable aquí. El apartado 1 de dicho precepto dispone lo siguiente: «Para inscribir actos o contratos relativos a un sujeto inscribible será precisa la previa inscripción del sujeto»; esta previsión se cumple perfectamente en este caso porque la sociedad cuyo órgano de administración se modifica se encuentra previamente inscrita en el Registro Mercantil. El apartado 2, por su parte, establece: «Para inscribir actos o contratos modificativos o extintivos de otros otorgados con anterioridad será precisa la previa inscripción de éstos». También se cumple este apartado porque los antiguos administradores salientes figuran inscritos y se pretende la inscripción del administrador que los sustituye. En este sentido podría tener sentido en relación con el tracto sucesivo no inscribir la pérdida del carácter de unipersonal de una sociedad si no consta previamente inscrita la unipersonalidad pero el cambio en la administración nada tiene que ver con el hecho de que la sociedad tenga uno o varios socios. Finalmente el apartado 3 señala: «Para inscribir actos o contratos otorgados por apoderados o administradores será precisa la previa inscripción de éstos». Tampoco es éste el caso porque el propio nombramiento se eleva a público por el nuevo administrador y a tal efecto, el artículo 111 del propio Reglamento se encarga de coordinar la situación que se produce y de evitar situaciones indeseadas en este punto. Ningún problema de este tipo se produce en la escritura en cuestión.

2.º En segundo lugar, hay que tener en cuenta que, como ha señalado la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de 14 de enero de 2002 y ha confirmado en la de 21 de febrero de 2011, por una parte, que en un registro de personas el principio de tracto sucesivo no puede tener el mismo alcance que en un registro de bienes siendo objeto de una interpretación más restrictiva y, por otra parte, que el Registro Mercantil en ningún caso tiene por objeto la constatación y protección jurídica del tráfico jurídico sobre las participaciones sociales de su capital sino su estructura y régimen de funcionamiento interno.

3.º En definitiva, el acto societario de nombramiento de administrador ha sido acordado por el órgano competente (la junta general) de forma válida (junta universal y por unanimidad) y se ha dado cumplimiento a los requisitos previstos en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil así como a los de carácter formal (escritura pública de elevación a público), por lo que ninguna razón impide su inscripción.

IV

Mediante escrito de 6 de abril de 2011, por el Registro Mercantil de Málaga se elevó el expediente, con su informe, a este centro directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 13, 14 y 106.2 de la Ley de Sociedades de Capital; 18 del Código de Comercio; 11 y 203 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de febrero de 1979, 26 de mayo y 4 de junio de 1998, 23 de diciembre de 1999, 14 de enero y 21 de marzo de 2002, 13 de octubre de 2005, 3 de febrero de 2009 y 21 de febrero de 2011.

1. Se pretende inscribir en el Registro Mercantil una escritura de elevación a público de acuerdos sociales adoptados por la junta general de una sociedad de responsabilidad limitada sobre la aceptación de la renuncia de uno de los administradores solidarios, cambio de sistema de administración y nombramiento de administrador único.

El registrador Mercantil entiende que no puede practicarse la inscripción porque, a su juicio, lo impide el hecho de que en el Registro conste el carácter unipersonal de la sociedad y, según se desprende la escritura calificada, la sociedad ha perdido tal carácter sin que dicha circunstancia se haya hecho constar previamente en el Registro.

2. Con base en las singularidades de la sociedad de capital unipersonal, se prevén en la normativa societaria determinadas cautelas para proteger los intereses de terceros, entre las que destaca la necesaria publicidad tanto de la situación de unipersonalidad -originaria o sobrevenida- como de la pérdida de tal carácter o del cambio de socio único. Además, la omisión de la publicidad registral de la unipersonalidad sobrevenida se sanciona con la responsabilidad personal e ilimitada del socio único (cfr. artículos 13 y 14 de la Ley de Sociedades de Capital).

Ahora bien, no puede olvidarse, por una parte, que en un registro de personas como es el Registro Mercantil, la aplicación de algunos principios registrales como el de tracto sucesivo ha de ser objeto de interpretación restrictiva y no puede tener el mismo alcance que en un registro de bienes (cfr. Resoluciones de 2 de febrero de 1979, 26 de mayo y 4 de junio de 1998, 23 de diciembre de 1999, 14 de enero y 21 de marzo de 2002 y 21 de febrero de 2011); y, por otro lado, el Registro Mercantil no tiene por objeto, respecto de las sociedades de responsabilidad limitada, la constatación y protección jurídica sustantiva del tráfico jurídico sobre las participaciones en que se divide el capital social de aquéllas, sino la de la estructura y régimen de funcionamiento de tales entidades, de modo que las participaciones sociales tienen un régimen de legitimación y una ley de circulación que operan al margen del Registro.

Por ello, la circunstancia de que los asientos registrales hagan pública una situación de unipersonalidad no puede constituir óbice alguno a la inscripción de acuerdos sociales adoptadas por el órgano competente, como es en este caso la Junta General por tratarse de acuerdos sobre cambio de sistema de administración y cambio de administradores -cfr. artículos 159.1, 160.b) y 210.3 de la Ley de Sociedades de Capital-.

En cambio, la exigencia pretendida por el registrador sobre el previo reflejo registral de la pérdida de la situación de unipersonalidad de la sociedad no aparece establecida en precepto alguno y resulta contradicha en la propia Ley de Sociedades de Capital, que no contempla expresamente sanción alguna para la falta de esa constancia registral.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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