

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13771 *Resolución de 29 de julio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil V de Madrid a inscribir determinados acuerdos sociales de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por doña C. P. M. contra la negativa del registrador Mercantil V de Madrid, don Mariano Rajoy Brey, a inscribir determinados acuerdos sociales de la sociedad «Jarceley, S.L.».

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 24 de febrero de 2020 por el notario de Madrid, don Antonio de la Esperanza Rodríguez, con el número 818 de protocolo, se elevaron a público los acuerdos de la junta general de la sociedad «Jarceley, S.L.» por los que se cesaba a la administradora única (doña C. P. M.) y se nombraba un administrador único de dicha sociedad.

II

Presentada el día 12 de abril de 2021 copia autorizada de la referida escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Mariano Rajoy Brey, Registrador Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, he resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 3120/1216.

F. presentación: 12/04/2021.

Entrada: 1/2021/54931,0.

Sociedad: Jarceley SL.

Hoja: M-319393.

Autorizante: Esperanza Rodríguez Antonio de la.

Protocolo: 2020/818 de 24/02/2020.

Fundamentos de Derecho (defectos).

– Defectos subsanables:

- La Sociedad figura dada de baja provisional en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda, comunicada a este Registro a los efectos de lo previsto en los Artículos 137 de la Ley 431995 de 27 de Noviembre del Impuesto de Sociedades y Art 96 RRM.

- La hoja de la sociedad se encuentra cerrada de conformidad con el artículo 378 RRM por falta del depósito de las cuentas anuales correspondientes.

- La sociedad figura con el CIF revocado según mandamiento de revocación remitido a este Registro por la Agencia Tributaria (apartado cuarto de la Disposición Adicional).

En relación con la presente calificación: (...)

Madrid, a catorce de abril de dos mil veintiuno. El registrador, Mariano Rajoy Brey.»

III

Contra la anterior nota de calificación, doña C. P. M. interpuso recurso el día 28 de mayo de 2021 mediante escrito en el que manifestaba lo siguiente:

«Hechos.

Primero. En fecha 17/02/2020 se celebró Junta Universal de socios de la entidad Jarceley SL en donde se acordó, tras haber sido incluido dentro del orden del día, entre otros, lo siguiente:

"Tercero. Cese de la Administradora único y Nombramiento de un Nuevo Administrador.

Los socios D.^a C. P. y D.^a J. Z. muestran su disconformidad con el nombramiento del nuevo administrador, pues manifiestan que:

D. S. M. es socio y Administrador Único de la sociedad Sephora Advisory SL, la cual tiene idéntico objeto social que Jarceley SL y tiene su domicilio en la vivienda propiedad de lo sociedad en la calle (...)

Asimismo, D. S. M. es socio y administrador único de la sociedad Bailbar MP SL, la cual tiene idéntico objeto social que Jarceley SL. Esta sociedad es quien tiene arrendado el inmueble de lo calle (...) y lo deudora del préstamo con la entidad del Banco Popular garantizado con el referido inmueble.

D. S. M. manifiesta que son Sociedades que se dedican, de hecho, a actividades diferentes, y que no hay causa alguno de incompatibilidad ni conflicto de intereses, y que, si surgiese, lo pondría inmediatamente en conocimiento de la Junta antes de adoptar cualquier decisión.

Se acuerda, con el voto o favor de D. S. M. y con el voto en contra de D.^a C. P. y D.^a J. Z., procede al cese de la Administradora única de la compañía D.^a C. P. M., presente en este acto, cargo que ostentaba en virtud del nombramiento de cargo, según consta en la Escritura de Constitución de la Sociedad de fecha 27 de Noviembre de 2002, autorizada ante el Notario de Madrid, D. Antonio de la Esperanza Rodríguez, número 5.333 de su protocolo, e inscrita en el Registro Mercantil de Madrid, al Tomo 18.407, folio 12, Hoja M-319393, inscripción 1.^a

D.^a C. P. M. como Administradora saliente, se da por notificada de su cese.

Tras el cese de la Administradora Única, se acuerdo se acuerda, con el voto a favor de D. S. M. y con el voto en contra de D.^a C. P. y D.^a J. Z. nombrar como Administrador Único, por plazo indefinido, a D. S. L. F. M., mayor de edad, de nacionalidad francesa, provisto de Pasaporte Francés (...), con NIE X(...), y domicilio en la Calle (...), quien estando presente, acepta expresamente el cargo para el que ha sido designado, manifestando no estar incurso en incompatibilidades legales o estatutarios para ejercerlo."

Asimismo, es preciso recalcar que D.^a C. P. presentó ante la Junta de Socios las Cuenta Anuales formuladas por ella –de los Ejercicios– 2015, 2016, 2017 y 2018, las cuales no fueron aprobadas por el voto en contra de S. M. (...)

Segundo. Mediante escritura otorgada el pasado 24/02/2020 ante el Notario de Madrid, Don Antonio de la Esperanza Rodríguez, bajo el número 818 de su protocolo, D. S. M., en su calidad de Administrador Único de la sociedad Jarceley SL, elevó a públicos los acuerdos adoptados por la Junta Universal celebrada el 17/12/2020 y en consecuencia [sic]:

1.º Cesaba a la Administradora Única Doña C. P. M.

2.º Se nombraba Administrador único a Don S. M. (...)

Tercero. El 12/04/2021, C. P. presentó ante el Registro Mercantil de Madrid solicitud de inscripción parcial de su cese como Administradora Única de la sociedad Jarceley SL.

Cuarto. El 14/04/2021, el Registro Mercantil resolvió no practicar la inscripción solicitada por existir varios defectos subsanables:

a. La Sociedad figura dada de baja provisionalmente en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda.

b. La hoja de la sociedad se encuentra cerrada por falta de depósito de las cuentas anuales.

c. La sociedad figura con el CIF revocado según mandamiento emitido por la Agencia Tributaria (...)

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes

Fundamentos de Derecho

I. De procedimiento. El presente recurso se formula al amparo del art. 324 de la Ley Hipotecaria.

El recurso cumple con los requisitos del art. 326 de la Ley Hipotecaria.

El recurso se interpone dentro del plazo de un mes desde la notificación de la calificación del Registro Mercantil.

II. De fondo.

A. Respecto a las consecuencias que se derivan del incumplimiento de la obligación de depositar las cuentas anuales, el claro mandato normativo contenido en el art. 282 de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el RD-Leg 1/2010, de 2 de julio, así como en el artículo 378 y en la Disposición Transitoria Quinta del Reglamento del Registro Mercantil, no deja lugar a dudas: transcurrido más de un año desde al [sic] fecha del cierre del ejercicio social sin que se haya practicado en el Registro Mercantil el depósito de las cuentas anuales debidamente aprobadas, no puede inscribirse documento alguno relativo a la sociedad mientras el incumplimiento persista, salvo las excepciones expresamente previstas y entre ellas la relativa al cese o dimisión de administradores, aunque no el nombramiento de quienes hayan de sustituirles en dicho cargo.

B. La Dirección General de los Registros y del Notariado ha mantenido que la falta de depósito no puede constituir obstáculo alguno a la inscripción del cese de administrador como el ahora debatido, accediéndose así a una pretensión que tiene su fundamento en dicha norma legal y que, en cumplimiento del principio de rogación, debe ser formulada por quien tiene interés legítimo en concordar el contenido de los asientos registrales con la realidad respecto de la publicación de una titularidad –la de su cargo de administrador– que ya se ha extinguido. En este sentido, cabe recordar que, según la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Resoluciones de 21/03/2000, 11/04/201, 27/04/2002, 26/07/2005, 25/02/2006, 04/10/2007, 19/06/2009, 01/03/2010, 26/07/2011, 30/06/2009, 11/01/2014, entre otras), salvo que otra cosa se precise expresamente en el propio acuerdo, no puede condicionarse la eficacia del cese de los administradores, acordado por la junta general de al [sic] sociedad, a la validez, eficacia e inscripción del nombramiento del nuevo administrador, toda vez que dicho cese es un acto previo, autónomo y jurídicamente independiente de las actuaciones sociales subsiguientes. Tampoco la necesidad de evitar que la sociedad quede acéfala puede constituir obstáculo alguno a al iscripción [sic] del cese del administrador ahora debatida, toda vez que en el presente caso ha sido ya nombrado nuevo administrado y, aunque dicho nombramiento no se pueda iscribir [sic] por estar cerrada la hoja registral –a salvo los efectos frente a terceros que siguen el régimen previsto en los arts. 20 del Código de Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil– surtirá efecto desde el

momento de su aceptación, que consta en la escritura calificada –artículo 214.3 de la Ley de Sociedades de Capital.

C. Dado que los otros defectos, consistentes en que la sociedad figura de baja provisional en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda y que el CIF ha sido revocado por la Agencia Tributaria, son inherentes a la falta de depósito de las cuentas anuales, se entiende que los argumentos expuestos en el apartado anterior deben servir para superar los mismos.

El incumplimiento de las obligaciones fiscales que haya podido cometer C. P. se entiende conocido por parte de nuevo Administrador Único de la sociedad y por los terceros, por lo que la desvinculación deberá poder realizarse ahora o, al menos en el plazo de cuatro años desde su cese, por cuanto es en ese momento cuando se extingue la responsabilidad de la Administradora Única por sus actuaciones durante el ejercicio de su cargo.

Por lo expuesto,

Solicito, que tenga por presentado este escrito, con los documentos que le acompañan, y tras los trámites preceptivos estime el presente recurso, acordando la inscripción parcial del cese de la administradora única.»

IV

Mediante escrito, de fecha 14 de junio de 2021, el registrador Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio; 279 y 282 de la Ley de Sociedades de Capital; la disposición adicional sexta de la Ley 58/2003, de 17 diciembre, General Tributaria; los artículos 131.2 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades; 119.2 y la disposición final duodécima de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades; los artículos 6, 96, 365, 367, 368 y 378 y la disposición transitoria quinta del Reglamento del Registro Mercantil; 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, 21 de marzo de 2000, 11 de abril de 2001, 14 de enero, 21 de marzo y 27 de abril de 2002, 18 de febrero de 2004, 10 de marzo, 26 de julio, 16 de septiembre y 3 de octubre de 2005, 25 de febrero y 20 de mayo de 2006, 12 de julio de y 4 de octubre de 2007, 19 de junio y 30 de julio de 2009, 8 de febrero y 1 de marzo de 2010, 21 de febrero, 25 de marzo, 26 de julio, 21 de septiembre y 21 de noviembre de 2011, 17 de enero y 27 de febrero de 2012, 7 de junio, 8 de octubre y 14 de noviembre de 2013, 11 de enero y 4 de noviembre de 2014, 23 de enero, 20 de marzo, 20 de mayo, 19 de septiembre, 22 de octubre y 22 y 23 de diciembre de 2015, 25 de enero, 20 de abril, 18 de mayo, 22 de julio y 19 de septiembre de 2016, 2 y 18 de enero y 7 de febrero de 2017, 19 de febrero, 11 y 20 de junio y 20 y 21 de diciembre de 2018, 17 de enero, 20 de febrero, 22 y 23 de julio y 28 de noviembre de 2019 y 7 y 15 de enero de 2020, así como la de 15 de septiembre de 2015, ésta del sistema registral en contestación a consulta, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 6 y 7 de febrero, 20 de marzo y 28 de julio de 2020.

1. En la escritura cuya calificación es impugnada se elevaron a público los acuerdos de la junta general de la sociedad «Jarceley, S.L.» por los que se cesaba a la administradora única (doña C. P. M.) y se nombraba un administrador único de dicha sociedad.

El registrador fundamenta la suspensión la de la inscripción solicitada en los tres defectos siguientes:

a) «La Sociedad figura dada de baja provisional en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda, comunicada a este Registro a los efectos de lo previsto en los artículos 137 de la Ley 43/1995 de 27 de noviembre del Impuesto de Sociedades y Art. 96 RRM».

b) «La hoja de la sociedad se encuentra cerrada de conformidad con el artículo 378 RRM por falta del depósito de las cuentas anuales correspondientes».

c) «La sociedad figura con el CIF revocado según mandamiento de revocación remitido a este Registro por la Agencia Tributaria (apartado cuarto de la Disposición Adicional)».

Mediante el presente recurso se pretende únicamente que se haga constar en el Registro Mercantil el cese de la ahora recurrente como administradora única de dicha sociedad. Alega ésta que puede practicarse dicha inscripción por tratarse de una de las excepciones expresamente incluidas en el referido 378.1 del Reglamento del Registro Mercantil.

2. Es cierto que si el cierre registral estuviera motivado sólo por el incumplimiento de la obligación de depositar las cuentas anuales, de lo establecido en el artículo 282 de la Ley de Sociedades de Capital así como en el artículo 378.1 y en la disposición transitoria quinta del Reglamento del Registro Mercantil, resultaría que procedería la inscripción del cese de la administradora, como afirma la recurrente.

Pero ello no es posible por haberse producido también el cierre registral como consecuencia de la baja provisional de la sociedad en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, cuestión sobre la que este Centro Directivo se ha pronunciado en reiteradas ocasiones (vid. las Resoluciones citadas en el apartado «Vistos» de la presente), con referencia a los efectos de cierre provocados por la nota marginal de baja provisional en el Índice de Sociedades.

La doctrina de esta Dirección General al respecto se elaboró sobre la redacción del artículo 131.2 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo (y en el artículo 137 de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, refundido por aquel), que establecía que en caso de baja provisional de una sociedad en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, se imponía un cierre registral prácticamente total del que tan sólo quedaba excluida la certificación de alta en dicho Índice.

La regulación actual se contiene en el artículo 119.2 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades que tiene el siguiente contenido: «El acuerdo de baja provisional será notificado al registro público correspondiente, que deberá proceder a extender en la hoja abierta a la entidad afectada una nota marginal en la que se hará constar que, en lo sucesivo, no podrá realizarse ninguna inscripción que a aquélla concierna sin presentación de certificación de alta en el índice de entidades».

El contenido del precepto es idéntico al de su precedente, por lo que la doctrina entonces aplicable lo sigue siendo hoy, a pesar del cambio de ley aplicable. La disposición final duodécima de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, estableció el día 1 de enero de 2015 como fecha de su entrada en vigor.

Dicha regulación se completa con la del artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil que establece lo siguiente: «Practicado en la hoja registral el cierre a que se refieren los artículos 276 y 277 del Reglamento del Impuesto de Sociedades, sólo podrán extenderse los asientos ordenados por la autoridad judicial o aquellos que hayan de contener los actos que sean presupuesto necesario para la reapertura de la hoja, así como los relativos al depósito de las cuentas anuales».

El contenido de estas normas es concluyente para el registrador: vigente la nota marginal de cierre por baja provisional en el Índice de Entidades, no podrá practicar ningún asiento en la hoja abierta a la sociedad afectada, a salvo las excepciones citadas.

Y producido tal cierre ni siquiera puede inscribirse –como pretende la recurrente– el cese de la administradora.

Por ello, el recurso no puede prosperar respecto del primero de los defectos que se expresan en la calificación impugnada, pues entre las excepciones a la norma de cierre que los preceptos transcritos contemplan no se encuentra el cese de administradores que, en consecuencia, no podrá acceder a los libros registrales mientras el cierre subsista.

Esta Dirección General ha insistido (*vid.*, por todas, la Resolución de 14 de noviembre de 2013), en que no pueden confundirse las consecuencias de este cierre registral provocado en el ámbito de las obligaciones de naturaleza fiscal con las del cierre que se deriva de la falta de depósito de cuentas anuales (artículo 282 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, así como el artículo 378 y la disposición transitoria quinta del Reglamento del Registro Mercantil), respecto del cual se admite expresamente como excepción la inscripción del cese o la dimisión de administradores, aunque no el nombramiento de quienes hayan de sustituirles en dicho cargo. Por lo demás, la distinta solución normativa respecto de los efectos del cierre registral por falta de depósito de cuentas y por baja en el Índice de en relación con el cese y renuncia de administradores, está plenamente justificada, dado que en el segundo caso se produce por un incumplimiento de obligaciones fiscales por parte de la sociedad, acreditado por certificación de la Administración Tributaria, de las que puede responder el administrador, por lo que no debe facilitarse su desvinculación frente a terceros.

3. Debe también confirmarse la negativa del registrador fundada en el tercero de los obstáculos que expresa en la calificación (el hecho de resultar del contenido del registro la revocación del número de identificación fiscal de la sociedad), pues la disposición adicional sexta de la Ley 58/2003, de 17 diciembre, General Tributaria, en la redacción vigente en el momento de la calificación registral impugnada, disponía lo siguiente en su cuarto apartado: «Cuando la revocación se refiera a una entidad, la publicación anterior también determinará que el registro público en que esté inscrita, en función del tipo de entidad de que se trate, proceda a extender en la hoja abierta a la entidad a la que afecte la revocación una nota marginal en la que se hará constar que, en lo sucesivo, no podrá realizarse inscripción alguna que afecte a esta, salvo que se rehabilite dicho número o se asigne un nuevo número de identificación fiscal» (párrafo que ha sido modificado por el artículo 13.25 de la Ley 11/2021, de 9 de julio, en los siguientes términos, en vigor desde el 11 de julio de 2021: «Cuando la revocación se refiera al número de identificación fiscal de una entidad, su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» implicará la abstención del notario para autorizar cualquier instrumento público relativo a declaraciones de voluntad, actos jurídicos que impliquen prestación de consentimiento, contratos y negocios jurídicos de cualquier clase, así como la prohibición de acceso a cualquier registro público, incluidos los de carácter administrativo, salvo que se rehabilite el número de identificación fiscal. El registro público en el que esté inscrita la entidad a la que afecte la revocación, en función del tipo de entidad de que se trate, procederá a extender en la hoja abierta a dicha entidad una nota marginal en la que se hará constar que, en lo sucesivo, no podrá realizarse inscripción alguna que afecte a aquella, salvo que se rehabilite el número de identificación fiscal»).

El referido apartado 4 de la disposición adicional sexta de la Ley 58/2003, de 17 diciembre, General Tributaria, fue añadido por el artículo 5.17 de la Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal, y reformado por el artículo único.61 de la Ley 34/2015, de 21 de septiembre de modificación parcial de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, así como por el citado artículo 13.25 de la Ley 11/2021, y tiene importantes consecuencias en el ámbito del Registro Mercantil pues, como puso de relieve la contestación de esta Dirección General de 15 de septiembre de 2015 a la consulta de la Subdirección General de Verificación y Control Tributario del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria de 3 de julio de 2015, se resuelven en la práctica de una nota

marginal distinta a la que provoca la baja provisional en el Índice de Sociedades (algo que ha sido confirmado por la modificación de la norma por el citado artículo 13.25 de la Ley 11/2021).

Como se puso entonces de relieve, la revocación del número de identificación fiscal obedece a una razón de ser y es objeto de un procedimiento distinto del que provoca la nota marginal de cierre previsto en el artículo 119.2 de la Ley del Impuesto de Sociedades.

La regulación del número de identificación fiscal se comprende en Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos. El procedimiento de concesión se contempla en su artículo 23 y el de revocación y rehabilitación, que se enmarcan dentro de los procedimientos de comprobación e investigación, en su artículo 147 (reformado en cuanto a la rehabilitación por virtud del artículo 1.29 del Real Decreto 1070/2017, de 29 de diciembre), de cuya regulación resultan las consecuencias y efectos derivados de ambas situaciones. Específicamente el procedimiento de revocación, que obedece al incumplimiento de las obligaciones fiscales que el propio precepto determina, se sujeta al procedimiento en el mismo regulado y culmina con la publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

En conclusión, el efecto de cierre total de la hoja social es el mismo tanto en el supuesto de baja provisional en el Índice de Entidades como en el de revocación del número de identificación fiscal, sin perjuicio de que la práctica de cada una de estas notas marginales así como su cancelación se practique en virtud de títulos igualmente distintos.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 29 de julio de 2021.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.