

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2337 *Resolución de 10 de febrero de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil y de bienes muebles VI de Madrid a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales sobre cese y nombramiento de administrador único y traslado del domicilio social de una sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por doña A. C. R. C. contra la negativa de la registradora Mercantil y de Bienes Muebles VI de Madrid, doña María Victoria Arizmendi Gutiérrez, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales sobre cese y nombramiento de administrador único y traslado del domicilio social de una sociedad de responsabilidad limitada.

HECHOS

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Mazarrón, don Alejandro Fernández Toro, el día 24 de junio de 2011 se elevaron a público los acuerdos adoptados por la junta general extraordinaria y universal de la sociedad «Bretón Inversiones, S. L.», celebrada el 3 de junio de 2011, relativos al cese de don A. S. L. M. como administrador único, nombramiento de doña A. C. R. C. como administradora única y traslado del domicilio social.

El 15 de julio de 2013 se presentó la citada escritura en el Registro Mercantil de Madrid (causando el asiento 733 del Diario 2414) y el 26 de julio la registradora Mercantil y de Bienes Muebles de VI de Madrid, doña María Victoria Arizmendi Gutiérrez, suspendió la inscripción solicitada por estar dicha sociedad dada de baja provisional en el Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda conforme a los artículos 131 de la Ley del Impuesto de Sociedades y 96 del Reglamento del Registro Mercantil; y no constaban depositadas las cuentas de la sociedad por estar defectuosas.

II

Presentada una segunda copia de dicha escritura el 27 de septiembre de 2013 en el Registro Mercantil de Madrid previa subsanación de los anteriores defectos, vigente el asiento de presentación 733, fue objeto de calificación negativa por la misma registradora, doña María Victoria Arizmendi Gutiérrez, en los siguientes términos: «El Registrador Mercantil que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica: Entidad: «Bretón Inversiones, S. L.» No es inscribible el cese de don A. S. L. M. como administrador único de la sociedad ya que el inscrito actualmente como tal es don L. J. L. M. (art. 11 RRM). Los asientos practicados en el Registro están bajo la salvaguarda de los Tribunales y producen todos los efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos por las leyes (art. 20 del Código de Comercio y 7-1 RRM). Por lo tanto tampoco es inscribible el nombramiento de doña A. C. R. C. Se ha tenido en cuenta la existencia de otros documentos presentados que contienen acuerdos que pueden ser contradictorios: (Escritura otorgada en Madrid, el 25 de septiembre de 2013, ante su Notario don Eduardo González Oviedo, con el

número 1430 de protocolo, con fecha de entrada 30 de septiembre de 2013, y número de entrada 126617 y Escritura otorgada en Madrid, el 17 de septiembre de 2013, ante su Notario don José Miguel García Lombardía, con el número 4535 de protocolo, con fecha de entrada 24 de septiembre de 2013, y número de entrada 121906). Todo ello produce dudas sobre la validez de los mismos por lo que no puede practicarse inscripción alguna dada la transcendencia de los pronunciamientos registrales (Resoluciones DGRN de 13-2-1998, 25-7-1998, 31-3-2003, 8-11-2003 y 21-12-2010, entre otras). Es defecto subsanable sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: (...). Madrid, 15 de octubre de 2013. El registrador [Firma ilegible; existe un sello con su nombre y apellidos: M.^a Victoria Arizmendi Gutiérrez]».

III

Contra la anterior calificación doña A. C. R. C. interpuso recurso el 19 de noviembre de 2013 que causó entrada en el Registro Mercantil el 25 de noviembre, y en que alega, en esencia, lo siguiente: 1.º Estando vigente el asiento de presentación de 15 de julio de 2013, relativo a la escritura cuya calificación se impugna en este expediente, fue presentada otra escritura, autorizada por el notario de Madrid, don Luis Felipe Rivas Recio, el día 5 de octubre de 2012, según la cual, mediante acuerdos de la junta general de socios adoptados el 3 de octubre de 2013, se cesó a don A. S. L. M. (que ya había sido cesado 15 meses antes) y se nombraba como administrador único a don L. J. L. M.; 2.º Para la parte recurrente la calificación ahora recurrida conculca de plano los artículos 6 y 11 en relación con el artículo 10, todos ellos del Reglamento del Registro Mercantil; 3.º Igualmente para la parte recurrente no es admisible ni justificable jurídicamente que se inscriba la escritura del notario, don Luis Felipe Rivas Recio, presentada en el Registro el día 12 de agosto de 2013 según asiento de presentación 120 del diario 2423, sin tener en cuenta el documento pendiente de despacho, con asiento de presentación vigente de fecha 15 de julio de 2013 con entrada 1/2013/95.171.0 y Diario de Asiento 2414/733 por el cual se había solicitado la inscripción de la escritura del notario de Mazarrón, don Alejandro Fernández Toro. Ciertamente quedó suspendida la inscripción de la escritura presentada el 15 de julio de 2013 por las causas expresadas por la registradora en la calificación de 26 de julio, lo que no es óbice para que estuviera vigente su asiento de presentación y fuera anterior al de la escritura presentada el 12 de agosto ya que de conformidad con el artículo 43 del Reglamento del Registro Mercantil «La vigencia del asiento de presentación será de dos meses a contar desde la fecha en que se haya practicado...». Siendo ambas escrituras contradictorias, de conformidad con el artículo 10 del Reglamento del Registro Mercantil la prioridad de inscripción de la escritura nombrando administradora a doña A. C. R. C. sobre la presentada posteriormente es incuestionable. Según la Resolución a que hace referencia la registradora, de 21 de diciembre de 2010, en su fundamento jurídico 5.º, «Este Centro Directivo ha sostenido como regla general la aplicación del principio de prioridad, permitiendo –por su orden de presentación– la inscripción sucesiva de acuerdos sociales que pudieran ser contradictorios, sin perjuicio de la posibilidad de pedir la anotación preventiva de la demanda de impugnación de los acuerdos sociales o resolución judicial firme de suspensión de los acuerdos (cfr. Resoluciones citadas en los Vistos; por todas, la Resolución de 6 de julio de 2004)». Parece que la registradora entiende que existe un conflicto entre socios, dados los contenidos documentales contradictorios que no permitirían comprobar si se había logrado o no un determinado acuerdo, o cual de entre los que se pretendía que se hubieran adoptado debía prevalecer. Ciertamente esta parte se reserva el derecho, llegado el caso, de impugnar la certificación expedida por don L. J. L. M. de la «supuesta Junta General Universal de socios de “Bretón Inversiones, S. L.”, supuestamente celebrada en fecha 03/10/2012» ante el órgano judicial competente, ya que es el único habilitado para calificar la legalidad plena de la misma no solo la legalidad de las formas extrínsecas. No existe conflicto de participes ya que don L. J. L. M. no es tal, cosa que es indiferente desde el punto de vista registral porque

excede del control de formas extrínsecas (y así en el fundamento jurídico 7 de la citada Resolución expone que «... resulta la existencia de una situación de conflicto respecto de la titularidad civil de las acciones, que no corresponde a este Centro Directivo decidir». Ni esta parte pretende tal cosa, lo que se pretende es que se respete el principio de prioridad, tracto sucesivo y legalidad. Y así en el caso presente, la registradora debería haber inscrito la escritura que primero tuvo presentación en el Registro, reiteramos una vez más, escritura pública de fecha 24 de junio de 2011 con número de protocolo 2011/469 del notario, don Alejandro Fernández Toro, y de fecha de presentación 15 de julio de 2013, asiento 733 y rechazar conforme al criterio doctrinal de este Centro Directivo la presentada posteriormente; 4.º A mayor abundamiento, habiendo desaparecido la causa que obstaculizaba la inscripción definitiva de la escritura de fecha 15 de julio de 2013, al haberse realizado el oportuno depósito de cuentas de y haberse efectuado la oportuna comunicación al Registro Mercantil del alta en el índice de Entidades del Ministerio de Hacienda, nada obstaculizaba para que desde ese momento se hubiera calificado por la registradora la escritura autorizada por el notario, don Alejandro Fernández Toro, como subsanada y en consecuencia darle asiento definitivo mediante la oportuna inscripción en el Registro en lugar de la llevada a cabo de manera ilegal de la escritura del notario, Luís Felipe Rivas Recio, presentada posteriormente (sic); 5.º Se contraviene lo dispuesto en el artículo 6 del Reglamento del Registro Mercantil con la motivación de la registradora: «Todo ello produce dudas sobre la validez de los mismos por lo que no puede practicarse inscripción...» En primer lugar tendría que razonarse por qué se inscribe la escritura presentada el 12 de agosto estando previamente presentada el 15 de julio la ahora calificada nombrado administradora a doña A. C. R. C. Se conculcan los principios básicos por los que se rige el Registro Mercantil –principio de prioridad y en su caso de tracto sucesivo– expresados positivamente en los artículos 6, 10 y 11, de su Reglamento entre otros; y, 6.º Por todo ello, se solicita se declare nula y sin efecto alguno la calificación impugnada y se revoque la inscripción que con el número 8 obrante en el tomo 18926 sección 8 libro O Hoja M330385 llevada a efecto el 2 de septiembre de 2013 de los acuerdos recogidos en la copia de la escritura autorizada por el notario de Madrid, Luis Felipe Recio, el día 5 de octubre de 2012, que fue presentada en el Registro el 12 de agosto de 2013 y en su lugar acuerde haber lugar a inscribir la escritura autorizada por el notario, don Alejandro Fernández Toro, el 24 de junio de 2011, que fue presentada en el Registro Mercantil el 15 de julio de 2013, nombrando a doña A. C. R. C. administradora única de «Bretón Inversiones, S. L.».

IV

Mediante escrito de 20 de diciembre de 2013 la registradora Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General. En dicho informe manifiesta que, en el momento de calificarse el título nuevamente presentado el 15 de octubre de 2013, el administrador único que cesa no consta inscrito en el Registro, donde figura como tal don L. J. L. M., en virtud de inscripción, practicada por otro registrador, de los acuerdos elevados a público mediante otra escritura.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 326 de la Ley Hipotecaria; 18 y 20 del Código de Comercio; 6, 7, 11, 107, 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de esta Dirección General de 5 de abril y 6 de julio de 1999, 6 de marzo, 1 y 2 de abril y 29 de mayo de 2009, 21 de diciembre de 2010, 12 de enero y 4 de julio de 2011 y 5 de junio y 2 de octubre de 2012, entre otras.

1. En el presente recurso son relevantes las siguientes circunstancias:

El 15 de julio de 2013 se presentó en el Registro Mercantil (causando el asiento 733 del Diario 2414) copia autorizada de una escritura otorgada el 24 de junio de 2011 por la

que se elevaron a público los acuerdos adoptados por la junta general extraordinaria y universal de la sociedad «Bretón Inversiones, S. L.», celebrada el 3 de junio de 2011, relativos al cese de don A. S. L. M. como administrador único, nombramiento de doña A. C. R. C. como administradora única y traslado del domicilio social.

El 26 de julio la registradora Mercantil y de Bienes Muebles suspendió la inscripción solicitada por existir determinados defectos.

Subsanados tales defectos y vigente el asiento de presentación, se aportó al Registro otra copia de la misma escritura el 27 de septiembre de 2013, cuya inscripción es suspendida por la registradora respecto del cambio de administrador porque en los asientos registrales figura como administrador único una persona distinta del cesante, cuyo nombramiento ha sido practicado por otro registrador con base en una escritura autorizada el 5 de octubre de 2012 y presentada el 12 de agosto de 2013 según la cual, mediante acuerdos de la junta general de socios adoptados el 3 de octubre de 2012, se cesó como administrador único a don A. S. L. M. y fue nombrado para dicho cargo don L. J. L. M.

La recurrente alega, en esencia, que el nombramiento de administrador formalizado mediante esa escritura otorgada el 5 de octubre de 2012 no debería haberse inscrito por haberse presentado dicha escritura durante la vigencia del asiento de presentación de la anterior –de 24 de junio de 2011– y ser contradictoria con ésta, por lo que solicita que dicha inscripción sea revocada y se inscriba la escritura cuya calificación es objeto de este recurso.

2. La calificación objeto de impugnación debe ser confirmada.

Hay que recordar que, conforme a la reiterada doctrina de este Centro Directivo, el recurso contra la calificación negativa del registrador no es cauce hábil para acordar la cancelación de asientos ya practicados y que, hayan sido o no extendidos con acierto, quedan desde entonces bajo la salvaguardia de los Tribunales y, por tanto, no puede ser modificados en tanto no medie acuerdo de los interesados o resolución judicial que así lo establezca (vid. Las Resoluciones citadas en el apartado «Vistos» de la presente). Por ello, no cabe en el presente recurso ni cancelar la última inscripción practicada de nombramiento de administrador, ni cuestionar los efectos que de tal asiento se derivan en tanto no se proceda a su rectificación por el procedimiento legalmente previsto, si hubiere lugar a ello (cfr. arts. 20.1 del Código de Comercio y 7.1 del Reglamento del Registro Mercantil). Por este motivo, y sin necesidad de tomar en consideración las referencias que la nota impugnada contiene sobre la existencia de otros acuerdos posteriores contradictorios, no cabe acoger las alegaciones de la recurrente en cuanto rebaten la calificación recurrida sobre la base de la improcedencia de dicho asiento inscrito. Éste surtirá los efectos que le son propios, entre los cuales se encuentran los derivados del principio de tracto sucesivo, según el cual la inscripción del cese de un administrador requiere necesariamente la vigencia de la inscripción de su nombramiento (cfr. art. 11.2 del Reglamento del Registro Mercantil).

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, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 10 de febrero de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.