

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2950 *Resolución de 10 de febrero de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil de Alicante n.º 4 a inscribir determinados acuerdos sociales de una sociedad unipersonal.*

En el recurso interpuesto por doña M.A.E.O. contra la negativa de la registradora mercantil de Alicante número IV, doña María del Pilar Planas Roca, a inscribir determinados acuerdos sociales de la entidad "Servideco Obras Alicante, S.L.", sociedad unipersonal.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de San Juan de Alicante don José J. Mantilla de los Ríos Abadíe, el 11 de septiembre de 2008, bajo el número 1.111 de protocolo, se declaró la unipersonalidad de la sociedad "Servideco Obras Alicante, S.L." y se elevaron a público las decisiones de socio único por las que se cesaba a los dos administradores mancomunados (entre ellos doña M. A. E. O.) y se nombraba a un administrador único de dicha sociedad.

II

El 23 de septiembre de 2020 se presentó en el Registro Mercantil de Alicante copia autorizada de la referida escritura; y fue objeto de calificación negativa por la registradora, doña María del Pilar Planas Roca, en los siguientes términos:

«María Pilar Planas Roca, Registrador Mercantil de Alicante, 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 (...).

Fundamentos de derecho (Defectos).

– La sociedad no ha depositado las cuentas anuales de los ejercicios 2016, 2017 y 2018, por lo que se encuentra en situación de cierre registral. Artículos 282 R.D.L. 1/2010 de la Ley de Sociedades de Capital y 378.1 del Reglamento del Registro Mercantil.

– Falta acreditar la exención, no sujeción o pago de los Impuestos correspondientes al documento que se pretende inscribir. Artículo 86.1 Reglamento del Registro Mercantil.

– La hoja de la sociedad se encuentra cerrada provisionalmente por acuerdo de la Delegación de Hacienda de fecha 24 de septiembre de 2013 en virtud de lo dispuesto en el artículo 119 Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades y artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil, quedando exceptuado de dicho cierre el cese de los administradores.

– El Número de Identificación Fiscal de la sociedad ha sido revocado por resolución de 14 de noviembre de 2014 del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» de fecha 8 de julio de 2015 por lo que no puede realizarse inscripción alguna que afecte a

esta, salvo que se rehabilite dicho número o se asigne un nuevo número de identificación fiscal. Disposición Adicional Sexta, Ley 58/2003 de 17 de diciembre, General Tributaria y Resolución D.G.R.N. de 11 de junio de 2018.

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

Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 15 del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro.

Alicante/Alacant, a quince de octubre de dos mil veinte».

La notificación de la calificación fue recibida por la ahora recurrente el 26 de octubre de 2020.

III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil de Alicante el 16 de noviembre de 2020, doña M.A.E.O. interpuso recurso contra la anterior calificación, en el que manifiesta lo siguiente:

«(...) Antecedentes de hecho.

Primero. Con fecha 11 de septiembre de 2008, mediante escritura pública de compraventa de participaciones sociales, declaración de unipersonalidad y elevación a público de acuerdos sociales, autorizada por el Notario de Sant Joan d'Alacant, don José J. Mantilla de los Ríos Abadía, con número 1111 de su protocolo, se llevó a cabo, entre otros, el cese de la compareciente como Administradora Mancomunada de la sociedad mercantil "Servideco Obras Alicante, S.L. Unipersonal", con C.I.F. (...).

Segundo. Si bien la compareciente pensaba que el Administrador Único, nombrado en el mismo acto, había llevado a cabo la inscripción de dicha escritura en el año 2008, recientemente tuvo conocimiento de que eso no fue así, y solicitó una copia autorizada de dicha escritura para llevar a cabo la inscripción de su cese, no sin antes habérselo requerido a dicho Administrador Único mediante burofax.

Con fecha 23 de septiembre de 2020 fue presentada dicha escritura pública ante el Registrador Mercantil de Alicante, en solicitud de inscripción.

Tercero. El Sr. Registrador Mercantil de Alicante, al calificar la citada escritura pública, extendió la nota de calificación que se adjunta al presente recurso, y por la que se deniega la solicitada inscripción por los defectos que se indican en la misma.

Cuarto. Entendiendo la recurrente que la mencionada nota es improcedente, única y exclusivamente en lo que se refiere a la anotación del acuerdo de cese como Administradora Mancomunada de doña M.A.E.O., es por lo que se formula el presente recurso, a cuyo efecto se acompañan el título objeto de la calificación como documento número 1, copia de la calificación efectuada como documento número 2, y copia del burofax remitido al Administrador Único pidiendo la inscripción, como documento número 3.

A los anteriores hechos les son de aplicación los siguientes:

Fundamentos de derecho:

I. La cuestión que se plantea en el presente recurso consiste en decidir si la escritura aportada es título adecuado para la inscripción del cese como Administradora Mancomunada de Doña M.A.E.O., pese a la situación de cierre de hoja registral de la sociedad "Servideco Obras Alicante, S.L. Unipersonal".

II. Artículos 322 y ss. de la Ley Hipotecaria, en su redacción dada por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre.

III. El presente recurso se interpone en plazo oportuno puesto que no ha transcurrido un mes desde la fecha de la notificación de la calificación, según lo previsto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

IV. Según establece el artículo 378.1 del Reglamento del Registro Mercantil:

"1. Transcurrido un cuto desde la fecha del cierre del ejercicio social sin que se haya practicado en el Registro el depósito de las cuentas anuales debidamente aprobadas, el Registrador Mercantil no inscribirá ningún documento presentado con posterioridad a aquella lecha, hasta que, con carácter previo, se practique el depósito. Se exceptúan los títulos relativos al cese o dimisión de Administradores, Gerentes, Directores generales o Liquidadores, y a la revocación o renuncia de poderes, así como a la disolución de la sociedad y al nombramiento de liquidadores y a los asientos ordenados por la Autoridad judicial o administrativa".

Según dicha norma, no se inscribirá ningún documento con excepción del cese o dimisión de Administradores, como es el caso, por tanto, independientemente del resto de acuerdos adoptados por la sociedad mercantil y recogidos en la escritura notarial presentada al Registro Mercantil de Alicante, es obvio que el cese del cargo de Administrador Mancomunado de Doña M.A.E.O., sí debió ser inscrito, más aún cuando el actual Administrador Único de la empresa ha sido requerido previamente mediante burofax y no lo ha llevado a cabo.

Por todo lo cual,

Solicito de su Organismo que, seguidos sean los trámites oportunos, resuelva el presente recurso gubernativo estimando las pretensiones de quien suscribe este escrito, de modo que se proceda a la práctica de la inscripción en el Registro Mercantil de Alicante del cese de Doña M.A.E.O. en el cargo de Administradora Mancomunada de la sociedad "Servideco Obras Alicante, S.L. Unipersonal", en los términos solicitados.

IV

Mediante escrito de 25 de noviembre de 2020 la registradora emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio; 19 bis y 326 de la Ley Hipotecaria; 214.3 y 282 de la Ley de Sociedades de Capital; 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 disposición final duodécima de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades; la disposición adicional sexta de la Ley 58/2003, de 17 diciembre, General Tributaria; 6, 9, 96, 109, 147 y 378 y disposición transitoria quinta del Reglamento del Registro Mercantil; los artículos 23 y 147 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; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de 22 de mayo de 2000; 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, 17 de septiembre y 15 y 19 de octubre de 2004, 10 de marzo, 20 de abril, 23 de mayo, 26 de julio y 16 de septiembre de 2005, 20 de enero, 25 de febrero y 20 de mayo de 2006, 31 de enero y 4 de octubre de 2007, 11 de febrero de 2008, 19 de junio y 30 de julio de 2009, 1 y 23 de marzo y 13 de diciembre de 2010, 21 de febrero, 7 y 26 de julio y 21 de septiembre de 2011, 27 de febrero de 2012, 7 de junio, 8 de octubre y 14 de noviembre de 2013, 11 de enero y 16 de septiembre de 2014, 23 de enero, 20 de mayo, 19 de septiembre y 22 de diciembre de 2015, 18 de mayo de 2016, 18 de enero, 14 de julio y 12 de diciembre de 2017, 11 y 20 de junio de 2018 y 17 de enero, 20 de febrero y 22 y 23 de julio de 2019, así como la de 15 de septiembre de 2015, ésta del sistema registral en contestación a consulta; y

las Resoluciones de esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 7 y 15 de enero, 6, 7 y 19 de febrero, 20 de marzo, 28 de julio y 9 de octubre de 2020, y 15 de enero de 2021.

1. Por la escritura cuya calificación es impugnada se declaró la unipersonalidad de la sociedad "Servideco Obras Alicante, S.L.", sociedad unipersonal, y se elevaron a público las decisiones de socio único por las que se cesaba a los dos administradores mancomunados (entre ellos la ahora recurrente) y se nombraba a un administrador único de dicha sociedad.

Aparte la falta de acreditación de la exención, no sujeción o pago de los impuestos correspondientes (defecto que no ha sido impugnado), la registradora fundamenta la suspensión de la inscripción solicitada en los tres defectos siguientes:

a) La hoja de la sociedad ha sido cerrada, conforme a los artículos 282 de la Ley de Sociedades de Capital y 378.1 del Reglamento del Registro Mercantil, por falta de depósito de las cuentas anuales de los ejercicios 2016, 2017 y 2018.

b) La hoja de la sociedad también «se encuentra cerrada provisionalmente por acuerdo de la Delegación de Hacienda de 24 de septiembre de 2013 en virtud de lo dispuesto en el artículo 119 Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades y artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil, quedando exceptuado de dicho cierre el cese de los administradores».

c) El Número de Identificación Fiscal de la sociedad ha sido revocado por resolución de 14 de noviembre de 2014 del Departamento de Gestión Tributaria de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, publicada en el «Boletín Oficial del Estado» el 8 de julio de 2015.

Mediante el presente recurso se pretende únicamente que se haga constar en el Registro Mercantil el cese de la ahora recurrente como administradora mancomunada 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. Como cuestión previa debe recordarse que el artículo 326 de la Ley Hipotecaria establece lo siguiente: «El recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma».

Es reiterada doctrina de este Centro Directivo (vid., por todas resoluciones de 14 de julio de 2017 o las más recientes de 19 de febrero y 9 de octubre de 2020 y 15 de enero de 2021), basada en el contenido del citado precepto legal y en la doctrina del Tribunal Supremo (vid. Sentencia –Sala Tercera– de 22 de mayo de 2000), que el objeto del recurso contra la calificación negativa del registrador no es el asiento registral sino el propio acto de calificación de dicho funcionario, de manera que se trata de declarar si esa calificación fue o no ajustada a Derecho. El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo legal, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. Por ello, debe rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos.

Y debe recordarse que según esa misma doctrina (vid., entre otras muchas, las Resoluciones de 17 de septiembre y 15 y 19 de octubre de 2004, 20 de abril y 23 de mayo de 2005, 20 de enero de 2006, 31 de enero de 2007, 11 de febrero de 2008 y 13 de diciembre de 2010, 7 de julio de 2011, 16 de septiembre de 2014, 12 de diciembre de 2017 y 19 de febrero de 2020) el momento procedimental, único e idóneo, en el que el registrador ha de exponer todas y cada una de las razones que motivan su decisión de denegar la práctica del asiento solicitado es el de la calificación (artículo 19 bis de la Ley

Hipotecaria) sin que, por consiguiente, hayan de ser tenidas en cuenta las que pueda introducir en su informe, toda vez que, si el registrador retrasa la exposición de sus argumentos a dicho informe, el interesado o legitimado para recurrir se ve privado de su derecho, pues desconocerá la razón última de la decisión recurrida y no podrá exponer adecuadamente al órgano competente para conocer de su recurso sus argumentos. Igualmente, se ha expuesto que en dicho informe no cabe aducir nuevos fundamentos o razones en defensa de la nota de calificación pues, por el mismo trámite del recurso frente a la calificación, el interesado desconocerá las razones añadidas por el registrador.

Hechas las anteriores precisiones, es la calificación tal y como ha sido formulada en el presente caso la que debe ser objeto de análisis, sin que pueda, por tanto, decidirse sobre la cuestión que el registrador plantea en su informe al rectificar uno de los extremos de su calificación en cuanto añade en dicho informe que la baja provisional de la sociedad en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria no permite la inscripción del cese de los administradores.

3. Respecto de las cuestiones de fondo debatidas, 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, si bien para ello habría sido necesaria la solicitud de inscripción parcial, que no se ha expresado.

Por otra parte, en su calificación la registradora afirma que el cierre registral como consecuencia de la baja provisional de la sociedad en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria no sería obstáculo para la inscripción de dicho cese de administradora.

Este criterio es contrario a lo establecido en los artículos 119.2 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, y 96 del Reglamento del Registro Mercantil, pues 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 en tales preceptos, entre las cuales no se encuentra –como afirma erróneamente la registradora– el cese de los administradores. Lo que ocurre es que, al haber rectificado este error en su informe, no puede ser tenido en cuenta el contenido de éste, como ya ha expuesto anteriormente, y por ello el defecto, tal como ha sido expresado en la nota de calificación no impediría la inscripción solicitada por la recurrente.

No obstante, si los dos anteriores defectos –tal como han sido formulados– no impedirían dicha inscripción según lo que se ha expresado, ésta no puede practicarse por existir un tercer obstáculo como es 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, dispone 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».

El precepto, 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, 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.

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.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso en los términos expresados en los anteriores fundamentos jurídicos.

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 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.