

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

2518 *Resolución de 24 de enero de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles II de Asturias, por la que se suspende la inscripción de una escritura pública de declaración de cese de unipersonalidad, cambio de denominación y aumento de capital.*

En el recurso interpuesto por don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Asturias, doña Laura García-Pumarino Ramos, por la que se suspende la inscripción de una escritura pública de declaración de cese de unipersonalidad, cambio de denominación y aumento de capital.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 8 de octubre de 2021 por el notario de Oviedo don Vicente Martorell García, el representante de la sociedad «Promociones Planta 21, SL» elevó a público los acuerdos adoptados en junta general de fecha 24 de septiembre de 2021 por los que se modificaba la denominación social de la sociedad «Promociones y Obras las Terrazas, SL». al de «Promociones Planta 21, SL» y se aumentaba el capital social. Resultaba de la escritura que comparecía a tal efecto don F. M. R., que actuaba en su propio nombre y además como persona física representante de la sociedad «Mirallo Gestión, SL», administradora única de «Promociones y Obras las Terrazas, SL», hoy «Promociones Planta 21, SL». En la escritura pública constaba protocolizada la certificación negativa emitida por el Registro Mercantil Central en fecha 24 de agosto de 2021. De dicha certificación resultaba que la solicitud de denominación fue solicitada por don F. M. R. También resultaba de la escritura que, como consecuencia del aumento de capital suscrito por las sociedades «Inversiones Semalla, SL» y «Mirallo Gestión, SL», y por don F. M. R., la sociedad ha dejado tener como socio único a la sociedad «Inversiones Rico e Hijos, SA».

II

Presentada dicha escritura en el Registro Mercantil de Asturias, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Laura García-Pumarino Ramos, Registradora Mercantil de Asturias, 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

Diario/Asiento: 95/5535.
F. presentación: 11/10/2021.
Entrada: 1/2021/7.961,0.
Sociedad: Promociones y Obras Las Terrazas SL.
Hoja: AS-54202.
Autorizante: Martorell García Vicente.
Protocolo: 2021/1287 de 08/10/2021.

Fundamentos de Derecho

1. (MJ) La solicitud al Registro Mercantil Central, no cumple las exigencias del artículo 413.2 RRM, pues no ha sido efectuada por la propia sociedad.

2. Se precisa provisión de fondos a efectos de compensación de los gastos y honorarios que genera la práctica del asiento solicitado (Decreto 757/1973, de 29 de marzo, por el que se aprueba el Arancel de los Registradores Mercantiles). Resoluciones de la DGRyN de 16 de junio de 1997, 13 de mayo de 2014 y 31 de julio de 2014 (...).

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

Oviedo, dieciocho de octubre de dos mil veintiuno.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don Vicente Martorell García, notario de Oviedo, interpuso recurso el día 29 de octubre de 2021, exclusivamente contra el defecto señalado en primer lugar, en virtud de escrito en el que alegaba, resumidamente, lo siguiente:

Que según la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 17 de junio de 2009, la finalidad del artículo 413.2 del Reglamento del Registro Mercantil consiste en evitar su cesión a terceros; Que dicho fundamento se reproduce cuando se trata de modificación de la denominación, pero en este caso, como no puede existir el control de emisión a favor del fundador, se traslada a su emisión a nombre de la propia sociedad. Pero esto no quiere decir que no se pueda emitir a solicitud de un socio, pues el fundamento de la restricción sigue siendo el mismo. Lo que ocurre es que la norma regula el supuesto general de cambio de denominación y no aquel otro en que pueda resultar que la solicitud fue hecha por un socio; Que así ocurre en el supuesto de hecho en el que hay un aumento de capital, para cuya suscripción de las nuevas participaciones comparece el socio que solicitó la denominación, «para más inri [sic], administrador de la sociedad que cambia de denominación y persona física designada por la administración de otra de las sociedades que concurre al aumento»; Que el registrador debe poder apreciar dicha concurrencia de hechos y excluir la cesión punible, y Que la Dirección General ha utilizado esta interpretación correctora en otros supuestos (con cita de supuestos y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado y de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública).

IV

La registradora Mercantil emitió informe el día 3 de noviembre de 2021, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 7, 23, 104, 212 bis y 285 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 175, 177.2 y 413.2 del Reglamento del Registro Mercantil; 14 de la Orden de 30 de diciembre de 1991, sobre el Registro Mercantil Central, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado citadas en el texto.

1. La única cuestión que constituye el objeto de este expediente, pues el escrito de recurso limita su contenido a la primera de las objeciones planteada por la registradora, consiste en determinar si expedida certificación negativa de denominación a nombre de persona distinta de la propia sociedad, en un supuesto de acuerdo de junta general de cambio de denominación, puede dicho acuerdo acceder o no al Registro Mercantil.

2. La respuesta solo puede ser negativa dado los términos en que se expresa el artículo 413.2 del Reglamento del Registro Mercantil, que dice así: «La certificación

presentada deberá ser la original, estar vigente y haber sido expedida a nombre de un fundador o promotor o, en caso de modificación de la denominación, de la propia sociedad o entidad».

Como reconoce el propio escrito de recurso la dicción del precepto contiene un mandato diáfano, como igualmente reconoce que la doctrina al efecto elaborada por esta Dirección General es uniforme. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de diciembre de 1992 lo razona de la siguiente manera: «(...) esta norma tiene la finalidad de individualizar tal certificación para evitar la cesión de la misma (y así ha venido a confirmarlo posteriormente el artículo 14 de la Orden de 30 de diciembre de 1991, hoy vigente, que admite modificaciones en la certificación relativas al beneficiario sólo si no suponen propiamente sustitución del mismo), cabe concluir que los términos “fundador o promotor” que se emplean en el artículo 378.2 del Reglamento, deben interpretarse en sentido jurídico propio y, por ende, si se trata de una sociedad de responsabilidad limitada, la certificación deberá haber sido expedida a nombre de cualquiera de quienes, como socios, otorgan la escritura fundacional que expresa su correspondiente aportación así como las participaciones sociales que se les asignan, exigencia que no se cumple en el presente caso, toda vez que la certificación aparece expedida a nombre de quien se limita a otorgar la escritura social, no como socio fundador sino únicamente para manifestar que solicitó la certificación en representación de uno de los actuales fundadores y que le cede la misma mediante tal otorgamiento».

En términos similares la Resolución de 22 de noviembre de 1993 en un supuesto en que la persona a cuyo nombre se expidió la certificación negativa comparece en la escritura al efecto de manifestar que hizo la solicitud a nombre de uno de los fundadores de la sociedad a quien la cede mediante renuncia de la reserva hecha a su favor.

3. Los argumentos de contrario no pueden desvirtuar la doctrina expresada. Considera el recurrente que el fundamento es el mismo en el supuesto de constitución de sociedad que en el de cambio de denominación; lo que cambia es la posibilidad de efectuar el control de coincidencia y que, ante la imposibilidad de verificar si la solicitud fue hecha por un socio en un supuesto de cambio de denominación, la fórmula reglamentaria traslada el control a la exigencia de que la certificación negativa se expida a nombre de la propia sociedad. A juicio del recurrente, si de las circunstancias del título resulta que la certificación negativa de la nueva denominación ha sido expedida a nombre de quien es socio de la sociedad, se cumpliría la finalidad del precepto y el defecto devendría en inexistente. A ello añade que el citado socio resulta ser el administrador de la sociedad.

Ciertamente la previsión reglamentaria para el supuesto de cambio de denominación puede parecer rígida al no prever otra posibilidad que la de expedición de certificación a nombre de la propia sociedad que acuerda el cambio. Sin embargo, dicha rigidez es equivalente a la que concurre en el supuesto de constitución de la sociedad que limita la expedición a nombre de uno de los socios fundadores o constituyentes. Se trata en definitiva de una decisión de política normativa que prefiere la exigencia de rigor en los requisitos de reserva del elemento definidor de la identificación de una persona jurídica (artículos 7 y 23 de la Ley de Sociedades de Capital), antes que la formulación de una regla abierta que introduzca indeterminaciones en un elemento tan singular y trascendente; indeterminaciones que pueden hacer de la excepción la regla general vaciando de contenido el mandato original.

Así podría considerarse en el supuesto de hecho, en que la solicitud de expedición de certificación negativa de denominación fue realizada por don F. M. R. el día 23 de agosto de 2021 y fue expedida al día siguiente, 24 de agosto. Posteriormente, don F. M. R., en fecha 8 de octubre de 2021, actuando como persona física representante de la sociedad administradora, eleva a público los acuerdos sociales adoptados el día 24 de septiembre de 2021.

Como puede observarse, al tiempo de la solicitud el solicitante carecía de la condición de socio (la sociedad pierde la condición de unipersonal precisamente en ejecución del acuerdo de aumento de capital adoptado en fecha 24 de septiembre

de 2021), por lo que no se produce el supuesto del artículo 413.2 del Reglamento del Registro Mercantil que invoca el escrito de recurso. Pero a juicio del recurrente, en caso de que el solicitante fuere socio en el momento de la solicitud la conclusión sería dejar sin aplicación la previsión del artículo 413.2 del Reglamento del Registro Mercantil, lo cual abriría, a su vez, otros interrogantes como el supuesto de socio único de una sociedad socio único a su vez de la que modifica su denominación.

Tampoco el hecho de que el solicitante sea persona física representante del administrador de la sociedad que modifica su denominación puede tener la relevancia que le da el escrito de recurso. Ahora, ni siquiera cabe asimilar dicha situación a la del fundador solicitante que a su vez sea administrador social (vid. artículo 212 bis de la Ley de Sociedades de Capital).

En definitiva, la previsión normativa ha merecido una interpretación estricta por parte de esta Dirección General por una razón, que ni es arbitraria ni ajena a los principios interpretativos de nuestro ordenamiento. Como ha reiterado la doctrina de este Centro Directivo (vid., por todas, Resolución de 5 de diciembre de 2018), debe partirse del principio de que toda sociedad tiene derecho a un nombre que la identifique dentro del tráfico jurídico (cfr. artículo 7 de la Ley de Sociedades de Capital). Dicha denominación social responde a un principio general de libertad de elección, si bien sujeta a determinadas limitaciones y exigencias: de unidad (no es posible más de una denominación por persona jurídica), de originalidad o especialidad (no puede ser idéntica a la de otra sociedad preexistente) y al de veracidad (no puede inducir a confusión sobre la identidad o naturaleza de la sociedad).

La protección del derecho de toda sociedad a disfrutar de una denominación que reúna dichas características es la que justifica las normas protectoras previstas en el ordenamiento y, entre ellas, la que es objeto de este expediente. Procede la desestimación del recurso.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

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, 24 de enero de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.