

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**10614** *Resolución de 6 de junio de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Madrid, don Juan Pérez Hereza, contra la negativa del registrador mercantil nº XII de Madrid, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de Fernimar Soluciones, S.L.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Madrid, Don Juan Pérez Hereza, contra la negativa del Registrador Mercantil de Madrid (Registro número XII), don Adolfo García Ferreiro, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la entidad «Fernimar Soluciones, S.L.».

#### Hechos

I

El día 26 de diciembre de 2008 el Notario de Madrid don Juan Pérez Hereza autorizó una escritura mediante la cual don Pablo P. Ll. ratifica su dimisión como administrador único de la sociedad «Fernimar Soluciones, S.L.»; y, junto a doña María Purificación F. M., eleva a público los acuerdos adoptados por la Junta General de dicha sociedad el mismo día por los que se acepta dicha dimisión, si bien se añade en tales acuerdos que dicho administrador continuará ostentando y ejerciendo su cargo hasta el 31 de diciembre de 2008, incluido este día; y, con efectos a partir del 1 de enero de 2009, se nombra administradora única a doña María Purificación F. M., quien aceptó el cargo y manifestó no estar incurso en incompatibilidades legales, en especial las de la Ley 5/2006, de 10 de abril y la Ley de la Comunidad de Madrid 14/1995, de 21 de abril.

II

El 30 de diciembre de 2008 se presentó copia de dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid, y el 15 de enero de 2009 fue objeto de la siguiente calificación negativa:

«El Registrador Mercantil que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18.2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica:

Entidad: “Fernimar Soluciones, S.L.”.

Subsanable: Los efectos del cese y nombramiento de Administrador no pueden diferirse a fecha posterior a aquella en que los acordó la Junta (arts. 58 y 68 LSRL, 145 RRM y Legislación sobre Incompatibilidades).

Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación:

A) Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones conforme a los arts. 18 del Código de Comercio, 275 bis de la Ley Hipotecaria y al Real Decreto 1039/2003 en el plazo de quince días a contar desde la fecha de notificación, o bien y sin perjuicio de lo anterior,

B) Impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta capital mediante demanda que deberá interponerse dentro del plazo de dos meses, contados desde la notificación de esta calificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal conforme a lo previsto en los artículos 324 y 328 de la Ley Hipotecaria, o

C) Alternativamente, interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde la fecha de notificación en los términos de los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 15 de enero de 2009.–El Registrador (firma ilegible; existe un sello con su nombre y apellidos: Adolfo García Ferreiro).»

### III

La anterior calificación se notificó al Notario autorizante el 19 de enero de 2009, según expresa el Registrador en su informe.

Mediante escrito con fecha 29 de enero de 2009 –que causó entrada en el referido Registro Mercantil el día 2 de febrero de 2009–, dicho Notario interpuso recurso contra la calificación, en el que alegó lo siguiente:

1.º No existe norma que prohíba expresamente que los efectos de la aceptación y cese del administrador puedan diferirse a un momento posterior a la Junta en que se acuerdan. No hacen referencia a este extremo los artículos citados en la calificación registral que en ningún caso, por tanto, pueden considerarse fundamentos de la decisión del funcionario calificador.

2.º Por el contrario, el propio legislador prevé la posibilidad de que la fecha de nombramiento y sus efectos no coincidan en el tiempo: cuando la aceptación del administrador se produce en fecha posterior a la de su nombramiento (cfr. artículo 58.4 Ley de Sociedades Limitadas).

Si está previsto legalmente para este supuesto, no se ve por qué no puede establecerse por decisión de la Junta el mismo efecto, al amparo de la autonomía de la voluntad reconocida en el ámbito societario (cfr. arts. 10 LSA y 11 LSRL).

De hecho, la no coincidencia entre la fecha de nombramiento y sus efectos puede ser especialmente interesante en ciertos casos (v.gr. la reelección de un administrador con cargo caducado a los efectos de convalidar todo lo realizado por aquél después de la caducidad de su cargo).

### IV

Mediante escritos de 7 de febrero de 2009, el Registrador Mercantil de Madrid don Adolfo García Ferreiro elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 12 de febrero de 2009.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 12, 58, 59 y 68 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 326 de la Ley Hipotecaria; 141, 147.2 y 192.2 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de 11 de junio de 1992, 4 de junio de 1999 y 25 de octubre de 2002.

1. En supuesto del presente recurso se presenta en el Registro Mercantil la escritura en la que se formalizan los acuerdos adoptados el 26 de diciembre de 2008 por la Junta General de una sociedad de responsabilidad limitada relativos al cese –por dimisión– del administrador único y nombramiento de una nueva administradora, con la particularidad de que se acuerda que el administrador dimisionario continuará ejerciendo su cargo hasta el 31 de diciembre de 2008, incluido este día, y el nombramiento de la nueva administradora surta efectos a partir del 1 de enero de 2009.

El Registrador Mercantil suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, los efectos del cese y nombramiento de administrador no pueden diferirse a fecha posterior a aquella en que los acordó la Junta.

2. Como ya ha entendido esta Dirección General en otras ocasiones (cfr., por todas, las Resoluciones de 11 de junio de 1992, 4 de junio de 1999 y 25 de octubre de 2002), la necesidad de existencia permanente de un órgano de administración que esté al frente de

la vida social impone tanto su designación inicial en la escritura de constitución –artículo 12.2.f) de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada– como su posterior continuidad a fin de que la sociedad no quede paralizada, por lo que las normas legales previenen para ello diferentes soluciones (cfr. artículos 59 de dicha Ley y 147.2 y 192.2 del Reglamento del Registro Mercantil), que nunca llegan a agotar todas las posibilidades que la realidad de la vida societaria puede presentar, y por eso las cláusulas estatutarias y las modalizaciones de los acuerdos de los socios que pretendan resolver anormales situaciones y ofrecer soluciones adecuadas han de ser examinadas favorablemente, siempre que en las mismas no se contravengan los principios configuradores del tipo social elegido (cfr. artículo 12.3 de la Ley de Responsabilidad Limitada).

Por ello, el hecho de que la aceptación sea presupuesto necesario para que el nombramiento surta efecto (cfr. artículos 59.4 de la Ley de Responsabilidad Limitada y 141 del Reglamento del Registro Mercantil) no constituye obstáculo que impida diferir la eficacia de la aceptación por un plazo como el sometido a debate en el presente caso, sin que, por otra parte, deba decidirse en este expediente sobre el hecho de que se haya solicitado la inscripción del nombramiento dos días antes de que llegue el término inicial señalado para la eficacia de la aceptación (y análogas consideraciones pueden extenderse a la eficacia de la dimisión del administrador), toda vez que sobre tal extremo no se ha pronunciado el Registrador en su calificación y el presente recurso se ha de ceñir a las cuestiones a las que se refiera la calificación impugnada (cfr. artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

Por último, tampoco la necesidad de que el administrador reúna determinados requisitos legales o estatutarios (y entre los primeros, la no incurso en causa de incompatibilidad) puede impedir que se difiera la eficacia de la aceptación en los términos ahora pretendidos, toda vez que, reuniendo tales requisitos en el momento de aceptar el cargo, el hecho de que en el momento de efectividad de la aceptación pudiera faltar alguno de dichos requisitos (y concretamente, pudiera incurrir en incompatibilidades), tendría las mismas consecuencias que se producirían en el caso de aceptación del cargo con eficacia inmediata y posterior sobrevenida –incluso antes de la inscripción del cargo– de alguna causa de prohibición o incompatibilidad.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación del Registrador, en los términos que anteceden.

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, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 6 de junio de 2009.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>a</sup> Ángeles Alcalá Díaz.