

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10485 *Resolución de 30 de mayo de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador mercantil II de Alicante, por la que se suspende la inscripción parcial solicitada de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.*

En el recurso interpuesto por don M. E. S. C. contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil II de Alicante, don José Simeón Rodríguez Sánchez, por la que se suspende la inscripción parcial solicitada de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.

Hechos

I

Por el notario de Madrid, don Juan Julio López Durán, se autorizó, el día 2 de julio de 2018, escritura por la que se elevaron a público los acuerdos adoptados en la junta general universal y extraordinaria de la sociedad «Promociones Playa de Campello, S.A.» celebrada el día 27 de junio de 2018 y en la que se acordó el traslado de domicilio social, la modificación del sistema de administración y el cese y nombramiento de administradores.

II

Presentada dicha escritura en el Registro Mercantil de Alicante, acompañada de una instancia de solicitud de inscripción parcial que se expresaba en los siguientes términos: «Que previos los trámites necesarios, se sirva admitir, de conformidad con el Artículo 63 del vigente Reglamento del Registro Mercantil, la inscripción parcial de dicha escritura, respecto de los siguientes actos: dimisión como administrador de D. M. E. S. C.», fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«El registrador Mercantil de Alicante que suscribe, 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: 367/1547 F. presentación: 29/12/2021 Entrada: 1/2021/28.533,0.

Sociedad: Promociones Playa de Campello SA.

Autorizante: López Durán, Juan Julio.

Protocolo: 2018/1323 de 02/07/2018.

Observaciones:

En unión de solicitud de inscripción parcial suscrita el día 29 de diciembre de 2021 por don M. E. S. C. como presentante del documento.

Fundamentos de Derecho (defectos).

1. La hoja de la sociedad se encuentra cerrada provisionalmente por acuerdo de la Delegación de Hacienda de fecha 5 de julio de 2016 en virtud de lo dispuesto en el

artículo 119 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades y artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil, en los que se establece que no puede realizarse ninguna inscripción que a la sociedad concierna sin presentación de certificación de alta en el índice de entidades, salvo 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, en consecuencia, y dada la existencia de la nota marginal de baja provisional, la cual impide la inscripción de la dimisión del administrador mancomunado en los términos arriba expuestos, no podrá acceder a los libros registrales mientras el cierre subsista, no resultando que se haya presentado en este Registro la certificación de alta a que se refiere el citado artículo 119.2 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, relación a la nota marginal de baja provisional.

Todo ello de acuerdo con el artículo 119.2 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades y 96 del Reglamento del Registro Mercantil y resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de marzo de 2017, 28 de noviembre de 2019 y 15 de enero de 2020 y de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 20 de marzo, 28 de julio y 9 de octubre de 2020, 14 y 22 de diciembre de 2021, entre otras.

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

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

Alicante/Alacant, a 20 de enero de 2022 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador).—El registrador n.º 2.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don M. E. S. C. interpuso recurso el día 28 de febrero de 2022 mediante escrito en el que alegaba, resumidamente, lo siguiente:

Que la calificación vulnera lo establecido en el artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil en relación con el artículo 119 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre sociedades; Que debe evitarse la publicidad registral mercantil de un órgano cesado que puede causar perjuicio a tercero y al propio cesado, ya que su responsabilidad respecto de la Administración Tributaria no se extingue por su cese, sino por los correspondientes plazos de prescripción; Que la distinta solución normativa respecto del cierre por falta de depósito de cuentas y por baja en el Índice de Entidades está plenamente justificada dado que, en este segundo caso, es debida a un incumplimiento de obligaciones fiscales por parte de la sociedad de las que puede responder el administrador, esté cesado o no; Que en el supuesto de hecho, se mantiene en el cargo al otro administrador, que quedaría como único, con lo que la responsabilidad queda cubierta; Que debe facilitarse la desvinculación del administrador cesado pues, de lo contrario, se le condena a una cadena perpetua, pues queda al albur del cumplimiento de las obligaciones tributarias; Que, a pesar de que la hoja de la sociedad se encuentra cerrada, de conformidad con los artículos 282.2 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, y 378 del Reglamento del Registro Mercantil, constituye excepción para su registro los títulos relativos al cese o dimisión de administradores y, además, que así resulta del artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil y su disposición transitoria quinta; Que la derivación de responsabilidad al administrador, la baja en el Índice de Entidades, sólo puede tener razón en incumplimiento de obligaciones tributarias, como resulta del artículo 43 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, y Que los defectos señalados por el registrador sólo afectan a una parte del título y no impiden la inscripción del resto, habiéndose solicitado inscripción parcial.

IV

El registrador Mercantil, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 17 de marzo de 2022, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Del expediente resultaba que, notificada la interposición del recurso al notario autorizante del título calificado, no se han presentado alegaciones de su parte.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 282 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; 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 96 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, 14 de enero y 21 de marzo de 2002, 10 de marzo de 2005, 20 de mayo de 2006, 21 de febrero de 2011, 14 de noviembre de 2013, 23 de enero, 20 de mayo, 19 de septiembre y 22 de diciembre de 2015, 18 de mayo de 2016, 18 de enero de 2017, 11 de junio de 2018 y 20 de febrero, 22 y 23 de julio y 8 de noviembre de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 15 de enero, 2 de septiembre y 22 de diciembre de 2021 y 10 de febrero de 2022.

1. Presentada en el Registro Mercantil escritura de elevación a público de acuerdos sociales junto a instancia de solicitud de inscripción parcial de la que resulta que se solicita exclusivamente la inscripción del cese de uno de los dos administradores de una sociedad de responsabilidad limitada, el registrador califica negativamente al estar cerrada la hoja de la sociedad como consecuencia del acuerdo de baja en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

El interesado recurre.

2. El recurso no puede prosperar.

Como afirma la nota de calificación, la cuestión planteada ha sido objeto de una dilatada doctrina de esta Dirección General en aplicación de la norma legal, cuyo contenido es contundente.

Muy recientemente esta Dirección General se ha vuelto a expresar al respecto en su resolución de 10 de febrero de 2022 que dice así: «Como ha recordado la reciente Resolución de 22 de diciembre de 2021: «El cierre registral derivado de la baja provisional de la compañía en el índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria es una cuestión sobre la que este Centro Directivo se ha pronunciado en multitud de ocasiones (vid. Resoluciones de 4 de octubre de 2007, 19 de junio y 30 de julio de 2009, 1 de marzo de 2010, 14 de noviembre de 2013, 20 de mayo de 2015, 18 de mayo de 2016, 18 de enero de 2017, 20 de febrero, 11 de junio y 22 y 23 de julio de 2019, 20 de marzo y 28 de julio de 2020 y 29 de julio y 2 de septiembre de 2021, entre otras). La doctrina 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 aquél), 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, por lo que es de plena aplicación al supuesto.

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».

No concurriendo en el supuesto de hecho ninguna de las causas de excepciones establecidas en el artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil, procede la desestimación del motivo.

3. Confunde el escrito de recurso la causa de cierre de la hoja registral, que no es la falta de depósito de cuentas, situación regulada en el artículo 282 de la Ley de Sociedades de Capital y en el artículo 378 de su Reglamento, sino la baja en el Índice de Entidades cuya regulación se ha expuesto.

No cabe, por tanto, aplicar las excepciones legalmente previstas al cierre por falta de depósito de cuentas al cierre por baja en el Índice Fiscal por tratarse de situaciones distintas, que obedecen a razones de ser distintas y cuyo tratamiento normativo es, asimismo, distinto.

Esta Dirección General ha señalado reiteradamente que se trata de situaciones distintas con efectos igualmente diferentes (Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de noviembre de 2013, 18 de septiembre de 2015, 23 de noviembre de 2016, 18 de enero y 11 de octubre de 2017, 11 de junio de 2018 y 22 de junio y 28 de noviembre de 2019, entre otras).

Dice así la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado 28 de noviembre de 2019, en un supuesto de hecho prácticamente idéntico al que provoca la presente: «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».

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

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

Madrid, 30 de mayo de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.