

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

21114 *Resolución de 28 de julio de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil y de bienes muebles II de Castellón a inscribir la escritura de elevación a público de acuerdos sociales de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por don J. A. D., representante persona física de la mercantil «JG Recomotor, S.L.», que ocupa el cargo de administradora única de la sociedad «Desguaces Vicen 2016, S.L.», contra la negativa de la registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Castellón, doña Gloria Elena Fernández Jalvo, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el 5 de mayo de 2023 por el notario de Barcelona, don Juan Antonio Andújar Hurtado, con el número 1.760 de protocolo, se elevaron a público determinadas decisiones adoptadas el día 5 de mayo de 2022 [sic] por el socio único de la sociedad «Desguaces Vicen 2016, S.L.», por las cuales, además de tomar conocimiento de la dimisión del administrador único de la sociedad y del nombramiento de nuevo administrador único, se dejaba constancia de que, en virtud de escritura de compraventa de participaciones sociales otorgada ante el mismo notario el mismo día con número de protocolo inmediatamente anterior, la sociedad adquirió la condición de unipersonalidad, siendo su socio único sociedad «JG Recomotor, S.L.» cuyos datos de identificación se especificaban.

II

Presentada el día 9 de mayo de 2023 la referida escritura en el Registro Mercantil de Castellón, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Dña. Gloria Elena Fernández Jalvo Registradora Mercantil de Castellón, 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 practicar la inscripción del documento al tomo 1725 del folio 100 inscripción 2, habiendo resuelto no practicar la inscripción de los extremos que constan a continuación conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos:

Diario/Asiento: 198/400.

F. presentación: 09/05/2023.

Entrada: 1/2023/2.711,0.

Sociedad: Desguaces Vicen 2016 SL.

Hoja: CS-39723.

Autorizante: Andújar Hurtado, Juan Antonio.

Protocolo: 2023/1760 de 05/05/2023.

Fundamentos de Derecho:

Observaciones: Se hace constar que, en vista a la intervención de la escritura y fecha de efectos de los acuerdos adoptados que consta en la certificación del acta de decisiones de socio único protocolizada en la escritura, tanto la fecha de adopción de los acuerdos en competencia de Junta Universal, como la fecha de expedición de dicha certificación, se entienden correspondientes al año 2023 “año de otorgamiento de la precedente escritura”, y no al año 2022 como se ha hecho constar por error en dicha certificación:

1. De conformidad con la solicitud de inscripción parcial que contiene el documento, se practica la inscripción en cuanto a la dimisión de Don V. B. B., como administrador único y nombramiento de administrador único de la mercantil JG Recomotor SL y nombramiento de representante persona física, y se suspende la misma en cuanto a la declaración de unipersonalidad, por no constar la exhibición al Notario del Libro Registro de Socios, testimonio del mismo o certificación de su contenido, ni la declaración del órgano de administración asumiendo el compromiso de hacerlo constar en el Libro Registro de Socios, conforme sugiere la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de mayo de 2006. (Vistos: Artículo 203 del Reglamento del Registro Mercantil, así como la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de mayo de 2006).

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

Castellón de la Plana/Castelló de la Plana, diecisiete de mayo de dos mil veintitrés.»

III

Contra la anterior calificación, don J. A. D., representante persona física de la mercantil «JG Recomotor, S.L.», que ocupa el cargo de administradora única de la sociedad «Desguaces Vicen 2016, S.L.», interpuso recurso el día 30 de mayo de 2023 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«Hechos:

Primero.—(...)

Segundo.—Que la Nota de Calificación (...) confirma la inscripción parcial de los acuerdos segundo y tercero de la certificación que se eleva a público mediante la Escritura 1.760/2023 (certificación ésta emitida por el representante persona física de la nueva Administradora Única de la Sociedad y suscrita también por el Administrador Único saliente de la misma), pero suspende la inscripción del acuerdo primero relativo a la declaración de unipersonalidad de la Sociedad alegando el siguiente motivo:

“(...) se suspende la misma en cuanto a la declaración de unipersonalidad, por no consta la exhibición al Notario del Libro Registro de Socios, testimonio del mismo o certificación de su contenido, ni la declaración del órgano de administración asumiendo el compromiso de hacerlo constar en el Libro Registro de Socios conforme sugiere la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de mayo de 2006.”.

Tercero.—Que en el Otorga primero de la Escritura 1.760/2023, se deja constancia expresa de que la declaración de unipersonalidad de la Sociedad, pese a haberse hecho constar en escritura separada, se formaliza en la escritura inmediatamente anterior a la que es objeto de calificación, esto es, en escritura pública otorgada el mismo día y ante el mismo notario por quien es el adquirente (Socio Único) y también nuevo Administrador Único de la misma (i.e. la mercantil JG Recomotor, S.L. en ambos casos).

Cuarto.—Que en virtud de cuanto antecede, y al amparo de lo dispuesto en los artículos 121 y 122 de la LPAC, se procede a formular recurso de alzada contra la Nota de Calificación, que se basa en las siguientes

Alegaciones:

Única.—Sobre los requisitos establecidos por el artículo 203.1 del Reglamento del Registro Mercantil en relación con la Res. DGSJFP de 18 de mayo de 2016.

Esta parte entiende que la calificación de la Registradora Mercantil, Doña Gloria Elena Fernández Jalvo, que suspende la inscripción de la declaración de unipersonalidad de la Sociedad con base en el hecho de que no consta la exhibición al Notario del Libro Registro de Socios, testimonio del mismo o certificación de su contenido, ni la declaración del órgano de administración asumiendo el compromiso de hacerlo constar en el Libro Registro de Socios, es contraria a la propia doctrina de la DGSJFP (por todas, Res. DGSJFP de 18 de mayo de 2016) según la cual:

“(…) aunque la declaración de cambio de socio único no se contiene en la misma escritura mediante la que se formaliza la transmisión que lo determina sí que se formaliza en escritura otorgada el mismo día ante el mismo notario por quien es el adquirente y nuevo socio único además de administrador. Por ello, puede aquélla hacerse constar en el Registro toda vez que dicho instrumento público aparecen satisfechas todas las garantías que se pretende lograr con la base documental a que se refiere el mencionado artículo 203.1 del Reglamento del Registro Mercantil, pues en la misma escritura calificada el administrador único, como órgano competente para la llevanza y custodia del mencionado libro registro de socios, declara que la transmisión de las participaciones ya ha producido el efecto señalado (vid., entre otras, las Resoluciones de 10 de marzo de 2005, 20 de mayo de 2006 y 23 de enero de 2015), teniendo en cuenta que la escritura es otorgada por el administrador inscrito saliente y el administrador entrante.”

En el presente caso, la declaración de unipersonalidad no se contiene en la misma escritura donde se formaliza la transmisión que determina dicha unipersonalidad, sino que se recoge expresamente en la escritura inmediatamente posterior a aquella, la cual está otorgada el mismo día y ante el mismo notario por parte de quien, además de adquirente y Socio Único, es también administrador. Por todo ello, el ahora recurrente entiende que en la Escritura 1.760/2023 objeto de calificación aparecen satisfechas todas las garantías que se pretenden lograr con la base documental a que se refiere el artículo 203.1 del Reglamento del Registro Mercantil, máxime cuando la certificación objeto de elevación a público en la citada Escritura 1.760/2023 consta expedida por el administrador inscrito saliente y el administrador entrante de forma conjunta.

En síntesis, considera esta parte que la Registradora, con su denegación a inscribir la declaración de unipersonalidad de la Sociedad, ha llevado a cabo una interpretación restrictiva artículo 203.1 del Reglamento del Registro Mercantil que no se corresponde con la Doctrina de la Ilma. Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública para idénticos casos (por todas, Res. DGSJFP de 18 de mayo de 2016).»

IV

Mediante escrito, de fecha 8 de junio de 2023, la registradora Mercantil elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 13, 14, 104 y 106.2 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; 5, 96, 108, 109 y 203 del Reglamento del Registro Mercantil; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de mayo

de 1998, 10 de marzo de 2005, 20 de mayo de 2006, 23 de enero, 9 de marzo, 18 de mayo de 2016 y 23 de julio de 2019, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 13 de febrero de 2023.

1. Por el presente recurso se pretende la inscripción de una escritura mediante la cual se elevaron a público determinadas decisiones adoptadas por el socio único de la sociedad «Desguaces Vicen 2016, S.L.», por las cuales, además de tomar conocimiento de la dimisión del administrador único de la sociedad y del nombramiento de nuevo administrador único, se deja constancia de que, en virtud de escritura de compraventa de participaciones sociales otorgada ante el mismo notario el mismo día con número de protocolo inmediatamente anterior, la sociedad adquirió la condición de unipersonal.

La registradora suspende la inscripción de declaración de unipersonalidad, por no constar la exhibición al notario del libro registro de socios, testimonio de éste o certificación de su contenido, ni la declaración del órgano de administración asumiendo el compromiso de hacerlo constar en el libro registro de socios. En apoyo de tal criterio cita el artículo 203 del Reglamento del Registro Mercantil y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de mayo de 2006.

2. Ante las singularidades de la sociedad de capital unipersonal, se prevén en la normativa societaria determinadas cautelas para proteger los intereses de terceros, entre las que destaca la necesaria publicidad tanto de la situación de unipersonalidad -originaria o sobrevenida- como de la pérdida de tal carácter o del cambio de socio único. En concreto, con respeto de los principios generales del sistema registral (cfr. artículos 18.1 del Código de Comercio y 5 del Reglamento del Registro Mercantil), se establece que la declaración sobre tales situaciones y circunstancias se hará constar en escritura pública que se inscribirá en el Registro Mercantil, debiéndose expresar en la inscripción necesariamente la identidad del socio único. Además, la omisión de la publicidad registral de la unipersonalidad sobrevenida se sanciona con la responsabilidad personal e ilimitada del socio único (cfr. artículos 13 y 14 de la Ley de Sociedades de Capital).

El Reglamento del Registro Mercantil, al desarrollar en su artículo 203 la previsión legal relativa al supuesto de la unipersonalidad sobrevenida, contempla por un lado la legitimación para otorgar aquélla escritura -que se atribuye a quienes tengan la facultad de elevar a público los acuerdos sociales conforme a los artículos 108 y 109 del mismo Reglamento- y, por otro, el medio o instrumento que ha de servir de base a tal otorgamiento -el libro registro de socios, ya sea por exhibición al notario, a través de testimonio notarial del mismo en lo pertinente o certificación de su contenido-. Exige además, en su apartado 2, que en la inscripción se haga constar la identidad del socio así como la fecha y naturaleza del acto o negocio por el que se hubiera producido la adquisición del carácter unipersonal.

Como ya puso de relieve esta Dirección General en Resolución de 26 de mayo de 1998, tales normas imponen la obligación de presentar la declaración para su inscripción en el Registro a la propia sociedad en situación de unipersonalidad, no a su socio único; es aquélla la obligada a dar publicidad a su carácter unipersonal no sólo a través del Registro Mercantil, sino también en su documentación, correspondencia, etc., como resulta del artículo 13.2 de la Ley de Sociedades de Capital. Es la sociedad la llamada a constatar la unipersonalidad, pues la condición de socio único se pondrá de manifiesto a través del contenido del libro registro de socios que debe llevar la propia sociedad (artículo 104 de la Ley de Sociedades de Capital).

La redacción de la norma reglamentaria parte de la base de que la declaración de unipersonalidad es una declaración autónoma respecto de cualquier acto o negocio, destinada a inscribir en el Registro Mercantil el resultado que conste previamente en el libro registro de socios. Es esa declaración sobre la unipersonalidad y no la transmisión de participaciones sociales que puede haberla originado lo que es objeto de la inscripción registral. El objeto propio de la inscripción en dicho Registro no son los singulares negocios de transmisión de las participaciones sociales, y la consiguientes titularidades jurídico-reales que se derivan de ellos, sino uno de los

datos estructurales básicos de la entidad inscrita, cuál es su carácter unipersonal y la identidad del socio único.

Con ello se dará siempre un desfase temporal entre el reflejo de ese hecho en el libro registro, indirectamente a través de la constancia en el mismo de la transmisión que lo provoque, y su publicidad registral. Es algo normal pues también aquel reflejo en el libro será posterior al momento en que el hecho se haya producido, que será el de la transmisión, cuya comunicación a la sociedad determina ya, por el conocimiento que ésta adquiere del mismo, la legitimación para el ejercicio de los derechos de socio (cfr. artículo 106.2 de la Ley de Sociedades de Capital) aunque aún no haya accedido al referido libro, lo que exige la previa calificación por el órgano de administración de la regularidad de la transmisión, no ya en cuanto a la validez del negocio, que no es de su competencia, pero sí en lo relativo al respeto de las exigencias estatutarias, en especial las limitaciones a que la transmisión estuviera sujeta.

Resultan plenamente lógicas, por tanto, las exigencias reglamentarias tanto respecto de la legitimación como en cuanto a la base para la declaración en instrumento público de la unipersonalidad, sin que aquel desfase temporal sea relevante habida cuenta del plazo que el artículo 14 de la Ley de Sociedades de Capital concede para que se desencadenen las consecuencias que establece. Ni la declaración hecha por quien carezca de aquella legitimación, incluso aunque sea por el socio único, ni por quien aun teniéndola no se base en la acreditación del contenido del libro registro de socios, pueden ser en principio eficaces a efectos registrales. En concreto, la declaración hecha por un administrador, sea único o solidario, sobre la existencia de unipersonalidad sin tal base justificativa es insuficiente pues se trataría de una declaración de ciencia o conocimiento sujeta a posible error que no constituiría falsedad.

Ahora bien, en el supuesto al que se refiere el presente recurso existen circunstancias peculiares, pues aunque la declaración de cambio de socio único no se contiene en la misma escritura mediante la que se formaliza la transmisión que lo determina sí que se formaliza en escritura otorgada el mismo día ante el mismo notario por quien es representante de la sociedad adquirente y nueva socia única además de administradora. Por ello, puede aquélla hacerse constar en el Registro, toda vez que en dicho instrumento público aparecen satisfechas todas las garantías que se pretende lograr con la base documental a que se refiere el mencionado artículo 203.1 del Reglamento del Registro Mercantil, pues en la misma escritura calificada el administrador único, como órgano competente para la llevanza y custodia del mencionado libro registro de socios, declara que la transmisión de las participaciones ya ha producido el efecto señalado (vid., entre otras, las Resoluciones de 10 de marzo de 2005, 20 de mayo de 2006 y 23 de enero de 2015); y la escritura es otorgada tomando como base la certificación expedida por el administrador entrante, con la firma del administrador inscrito saliente.

Esta misma solución fue adoptada por este Centro Directivo en Resolución de 18 de mayo de 2016 para un caso análogo.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 28 de julio de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.