

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15244 *Resolución de 6 de julio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Fuenlabrada contra la negativa del registrador mercantil XVI de Madrid a inscribir determinadas escrituras de constitución de sociedades de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por el notario de Fuenlabrada, don José Ordóñez Cuadros, contra la negativa del registrador mercantil XVI de Madrid, don José María Rodríguez Barrocal, a inscribir determinadas escrituras de constitución de sociedades de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Mediante escrituras autorizadas por el notario de Fuenlabrada, don José Ordóñez Cuadros, el 30 de marzo de 2011, con números de protocolo 369 y 370, respectivamente, se constituyeron las sociedades «Balbaitulei Regalos, S.L.» y «Buricul Bisutería, S.L.». Entre las modalidades del órgano de administración se prevé la de consejo de administración.

II

El mismo día del otorgamiento se presentaron por vía telemática copias autorizadas de dichas escrituras en el Registro Mercantil de Madrid y fueron objeto de sendas calificaciones negativas el día 1 de abril de 2011, las dos del mismo contenido, que a continuación se transcribe en cuanto es objeto del presente recurso:

«José María Rodríguez Barrocal, Registrador Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: ...

... No se aplican los beneficios concedidos por el Real Decreto Ley 13/2010 por: Sus estatutos no se adaptan a los aprobados por la orden del Ministerio de Justicia de 9 de diciembre de 2010.

Por todo ello: No se ha realizado la provisión de fondos para el BORME que exige el artículo 426.1 del Reglamento del Registro Mercantil. La provisión puede hacerse efectiva mediante transferencia a la cuenta corriente del Banco..., debiendo acreditarse la misma mediante testimonio de su orden en la telecopia.

... En relación con la presente calificación:

Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones....

Puede impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta capital....

Cabe interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado....».

III

Mediante escrito de 5 de abril de marzo de 2011, el notario autorizante interpuso recurso contra las anteriores calificaciones que causó entrada en el Registro Mercantil de Madrid el día 8 de julio. En tal escrito manifiesta que formula un único recurso por existir identidad de personas y de causa.

Los argumentos del recurrente son los siguientes:

1.º En las dos escrituras calificadas se solicita la tramitación «conforme al número Uno del artículo 5 del Real Decreto Ley 13/2010, con todos los beneficios económicos que ello trae consigo».

2.º El registrador considera que si no se adoptan los estatutos aprobados por la Orden del Ministerio de Justicia de 9 de diciembre de 2010 se pierden los beneficios concedidos por dicho Real Decreto Ley, entre ellos la exención de tasas para la publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil. Pero este criterio no puede ser mantenido, pues de la interpretación sistemática de los apartados Uno y Dos del artículo 5 de dicho Real Decreto Ley resulta que si se sigue el procedimiento establecido en el apartado Uno, aunque no cumpla los requisitos previstos en el apartado Dos del mismo artículo, serán aplicables los beneficios establecidos en el apartado Uno: reducción aranceles notariales y registrales y exención de las tasas referidas.

IV

El registrador emitió su informe y remitió el expediente a este Centro Directivo mediante escrito de 13 de abril de 2011.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 5 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo; 18, y 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 18 del Código de Comercio; 35 de la Ley de Sociedades de Capital; 426 del Reglamento del Registro Mercantil; la Instrucción de esta Dirección General de 18 de mayo de 2011; las Resoluciones de este Centro Directivo de 26 de enero, 23 de marzo, 18 de abril y 15 de junio de 2011; y la Resolución de la Dirección General de Tributos de 8 de abril de 2011, en contestación a consulta vinculante.

1. En el supuesto del presente recurso se constituyen dos sociedades de responsabilidad limitada, en cuyos estatutos se establecen distintos modos de administración alternativos, entre ellos el consistente en un consejo de administración. La constitución de la sociedad se ajusta a las reglas establecidas en el apartado Tres del artículo 5 del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo.

El registrador considera que debe acreditarse la correspondiente provisión de fondos para la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil».

2. El citado Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, contiene un conjunto de medidas de distinta índole cuyo objetivo es incrementar la inversión productiva, la competitividad de las empresas españolas y la creación de empleo.

Entre dichas medidas se incluyen aquellas cuyos objetivos son la agilización y reducción de costes del proceso constitutivo de las sociedades de capital, especialmente las de responsabilidad limitada con capital social no superior a treinta mil euros, en las que sus socios sean personas físicas y el órgano de administración se estructure como un administrador único, varios administradores solidarios, o dos administradores mancomunados (cfr. artículo 5).

A la constitución telemática de sociedades con las características descritas, se anuda la reducción de costes, concretados en la fijación de aranceles notariales y registrales

limitados, la exención de tasas de publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», así como una limitación temporal del proceso constitutivo que, en conjunto no excederá de cinco días.

Desde este punto de vista, la reducción de costes prevista en los apartados Uno y Dos del artículo 5 del Real Decreto-ley 13/2010 no se aplicará cuando falte alguno de los presupuestos que se exigen relativos al tipo societario, al capital social y a la estructura del órgano de administración. Así resulta de lo establecido en el apartado Tres del mismo artículo, según el cual, la constitución de sociedades de responsabilidad limitada cuyo capital social supere los treinta mil euros o que tengan entre sus socios personas jurídicas o cuya estructura del órgano de administración no sea la de un administrador único, dos con facultades mancomunadas o varios solidarios, se ajustarán a determinadas reglas, que no se traducen en la referida reducción de costes sino en la imposición de determinadas obligaciones a notarios y registradores consistentes, por un lado en la obligación de solicitar telemáticamente –salvo petición expresa en sentido contrario de los interesados– la certificación negativa de denominación expedida por el Registro Mercantil Central, la cual se expedirá por vía telemática en el plazo de un día hábil desde su solicitud a éste; y, por otro lado, en la presentación telemática de la escritura en el Registro Mercantil –también salvo petición contraria de los interesados–, así como en la solicitud por el notario del número de identificación fiscal provisional o definitivo, también en formato electrónico, de modo que, una vez inscrita la sociedad, el encargado del Registro Mercantil debe notificar telemáticamente tal inscripción a la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

3. Respecto de la acreditación de la correspondiente provisión de fondos para la publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil, debe confirmarse el criterio del registrador.

En efecto, la exención de tasas de publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil únicamente es aplicable a las sociedades que, según ha quedado expresado en el anterior Fundamento de Derecho de esta resolución, tengan las características tipológicas descritas en el artículo 5, apartados Uno y Dos, del Real Decreto-ley 13/2010 (tipo social, capital social, socios personas físicas, estructura del órgano de administración y, en su caso, incorporación de estatutos-tipo), pues sólo para tales sociedades se establece que la publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil «estará exenta del pago de tasas» –cfr. letra f) del referido apartado Uno–.

Por el contrario, para las sociedades que no cumplan dichos presupuestos tipológicos, como acontece en el presente caso, en el que se establece como posibilidad alternativa la creación de un órgano de administración constituido por un consejo de administración, el apartado Tres, en la letra f), del mismo artículo 5, dispone que «El procedimiento para el pago de las tasas de publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», que deberá realizarse telemáticamente, se regulará reglamentariamente». Cuestión distinta es que, una vez inscritas estas sociedades, deba remitirse por el registrador mercantil para su publicación, telemáticamente y sin coste adicional alguno, a dicho Boletín determinados datos relativos a la escritura (cfr. artículo 35 de la Ley de Sociedades de Capital).

Por tanto, es indudable que tales tasas deben pagarse, conforme al artículo 426.1 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual «el coste de la publicación en la sección 1.ª del Boletín Oficial del Registro Mercantil será satisfecho por los interesados, quienes, a estos efectos, deberán anticipar los fondos necesarios al Registrador Mercantil a quien soliciten la inscripción», añadiéndose en el segundo párrafo que «la falta de la oportuna provisión tendrá la consideración de defecto subsanable».

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 6 de julio de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.