

**III. OTRAS DISPOSICIONES****MINISTERIO DE JUSTICIA**

**7881** *Resolución de 16 de mayo de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil de Cádiz, por la que se resuelve no proceder a la inscripción de una constitución de sociedad limitada.*

En el recurso interpuesto por don Íñigo Fernández de Córdoba Claros, notario de Cádiz, contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil de Cádiz, doña Ana del Valle Hernández, por la que se resuelve no proceder a la inscripción de una constitución de sociedad limitada.

**Hechos****I**

Por el notario de Cádiz don Íñigo Fernández de Córdoba Claros se autorizó el día 13 de febrero de 2012 una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada. Entre sus cláusulas consta la siguiente: «Quinto: la compareciente, según interviene, insiste en la expresa aplicación por parte del notario autorizante y del registrador mercantil del régimen previsto en el artículo 5.1 del Real Decreto Ley 13/2010, de 3 de diciembre, en los términos fijados por la Instrucción de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de mayo de 2011». La escritura de constitución contiene unos estatutos entre cuyo articulado está el siguiente: «artículo 2. Objeto. La sociedad tendrá por objeto social exclusivo la instalación y explotación de máquinas recreativas o de azar; la explotación de casinos de juego, salas de bingo, salones de juego y salones recreativos, con sujeción a lo dispuesto en el Decreto 250/2005, de 22 de noviembre, de la Comunidad Autónoma de Andalucía».

**II**

Presentada la referida documentación en el Registro Mercantil de Cádiz, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Cádiz. Notificación de calificación. Dña. Ana del Valle Hernández, Registradora Mercantil de Cádiz 2, 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: 176/486. F. presentación: 13/02/2012. Entrada: 1/2012 / 1.269,0. Sociedad: «Recreativos Querol, S.L.». Autorizante: Fernández de Córdoba Claros, Íñigo. Protocolo: 2012/197 de 13/02/2012. Fundamentos de Derecho (defectos). 1. Artículo 2.º Si se trata de una empresa fabricante o importadora, comercializadora, operadora de máquinas recreativas o de azar, –como se podría deducir de la sujeción al Decreto 250/2005 de la Comunidad Andaluza que la regula– a ello debe limitarse el objeto social. Es decir, instalación, explotación de máquinas recreativas o de azar, salones de juegos y salones recreativos. El hecho que en el artículo 6.1.b) del referido Decreto se incluyan los casinos y salas de bingo, significa que las sociedades que tengan por objeto la explotación de casinos y salas de bingo, pueden desarrollar también las actividades antes señaladas. Pero las empresas titulares de salas de bingo deben tener el objeto exclusivo establecido por el Decreto 65/2008 de la Comunidad Andaluza, regulador del juego del bingo, en su artículo 7.2 b). Y, por su parte, las empresas titulares de casinos de juegos deben constituirse bajo la forma de sociedad anónima, capital mínimo y todos los restantes requisitos que establece el Decreto 229/1988 de la Comunidad Andaluza, en su artículo 4.

Por otro lado el objeto establecido en este artículo no se corresponde, ni genérica ni específicamente, con ninguno de los recogidos en la Orden de 3 de diciembre de 2010.– En relación con la presente calificación (...). Cádiz, a 14 de febrero de 2012. La registradora».

### III

Contra la anterior nota de calificación el notario autorizante, tras proceder mediante diligencia a la modificación del contenido de los estatutos, en su artículo 2, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 22 de febrero de 2012, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Que la nota de defectos comprende en realidad dos defectos: El primero, que se incluyen en el objeto social actividades reservadas a entidades sujetas a requisitos especiales y el segundo, que el objeto no se acomoda a ninguno de los recogidos en la Orden de 3 de diciembre de 2010. Que sólo se recurre este segundo defecto. Que de la nota se deduce la incompatibilidad entre el objeto exclusivo que exige la legislación andaluza y la exigencia de que el objeto sea uno de los previstos en la regulación del artículo 5.2 del Real decreto Ley 13/2010; es decir, que se interpreta que la nota da a entender que una sociedad con el juego como objeto exclusivo no puede constituirse por vía telemática. Que la sociedad constituida conforme a este último precepto puede tener como objeto el juego porque como ha dicho el Centro Directivo el listado de la orden no es una relación cerrada y está incluido en el listado porque: la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado desde hace mucho tiempo es que la delimitación por el objeto comprende todas sus especies, porque el artículo 2 de los estatutos tipo comprende la actividad «ocio y entretenimiento», porque la Clasificación Nacional de Actividades Económicas comprende la actividad de juegos de azar y apuestas como parte del género actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento. En definitiva que el juego está comprendido en el listado. Que no existe ninguna inhabilidad de tipo estructural para que la sociedad se constituya por vía telemática por el hecho de tener el objeto social expresado. Que el legislador ha querido estimular la creación de sociedades por vía telemática y no ha previsto excepción alguna que excluya la sociedad constituida. Que sólo en sede de sociedades nueva empresa existe una limitación semejante. Que el objeto social no es uno de los requisitos exigidos por el artículo 5.2 del Real Decreto Ley. Que por todo ello transcribir los estatutos tipo con la salvedad de una cláusula de objeto hecha a medida no puede suponer la no aplicación de las previsiones de dicho artículo.

### IV

La registradora emitió informe el día 29 de febrero de 2012, elevando el expediente a este Centro Directivo ratificándose en su calificación.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 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 el empleo; Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre, por la que se aprueban los Estatutos-tipo de las sociedades de responsabilidad limitada e Instrucción de 18 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre constitución de sociedades mercantiles y convocatoria de Junta General, en aplicación del Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, artículo 6 del Decreto 250/2005, de 22 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar, Salones Recreativos de Andalucía, artículo 7 del Decreto 65/2008, de 26 de febrero por el que se aprueba el Reglamento del Juego del Bingo de Andalucía, 4 del Decreto 229/1988, de 31 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Casinos en Andalucía; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de enero, 21 de marzo, 18 de abril, 4, 15 y 29 de junio y 15 de noviembre de 2011.

1. Se autoriza una escritura de constitución de sociedad limitada cuya tramitación se pretende en los términos previstos en el 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 el empleo. Calificado negativamente, el notario autorizante rectifica mediante diligencia la escritura, que a continuación se inscribe en cumplimiento del plazo establecido en el apartado 2 del artículo 5 de la citada norma, esto es en el plazo de siete horas hábiles. El notario recurre la nota de calificación pero limitando su recurso a parte determinada de la nota de calificación, en concreto al inciso final que afirma que el objeto establecido no se corresponde «ni genérica ni específicamente» con ninguno de los recogidos en la Orden de 3 (sic) de diciembre de 2010.

2. El recurrente limita su recurso al inciso final de la nota de calificación relativo a la inadecuación del objeto social que resulta del artículo 2 de los Estatutos sociales de la sociedad constituida al procedimiento previsto en el número dos del artículo 5 del Real Decreto-ley 13/2010 (aunque el otorgamiento quinto de la escritura se refiere al apartado número uno del mismo artículo) y en concreto al apartado relativo al objeto social.

El recurso no puede prosperar. Cualquiera que sea el alcance que quiera darse al inciso final de la nota de calificación (y el recurrente le da un alcance muy determinado) es evidente que el objeto social, tal y como estaba redactado, no se acomodaba a las exigencias previstas en la Orden JUS/3185/2010, de 9 de diciembre, por la que se aprueban los Estatutos-tipo de las sociedades de responsabilidad limitada tanto porque recoge actividades que exigen objeto exclusivo junto a otras actividades como otras que exigen la forma anónima (cuestiones sustantivas que no se recurren). Por otro lado la afirmación de que la redacción del objeto no se acomoda a los estatutos tipo no implica defecto sustantivo alguno ni la exclusión del régimen de presentación y tramitación telemática, sino la afirmación de que no son de aplicación las especialidades procedimentales previstas en el número 2 del artículo 5 del Real Decreto-ley 13/2010, circunstancia esta que ciertamente puede ser objeto de discusión y recurso pero que no se puede descontextualizar del defecto sustantivo que contiene la nota de calificación. En definitiva que tal y como estaba redactada la cláusula de objeto social ni se acomodaba a las exigencias de la legislación sustantiva ni a las derivadas de la utilización de los estatutos tipo (que impide incluir actividades del catálogo posible que exigen objeto exclusivo junto a otras actividades y que impide incluir actividades reservadas a la forma societaria anónima).

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 vigésimo cuarta de la Ley 24/2001 de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 16 de mayo de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.