

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 8711** *Resolución de 6 de junio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles de Burgos, por la que se suspende la inscripción de traslado internacional de domicilio social a España.*

En el recurso interpuesto por don X. A. M. en nombre y representación del socio único de la sociedad «Mikelaus INC», don J. G. A., y de la sociedad «Mikelado Intermedia, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Burgos, don Ramón Vicente Modesto Caballero, por la que se suspende la inscripción de traslado internacional de domicilio social a España.

Hechos

I

Por el notario de Barcelona, don Gonzalo Veciana García-Boente, se autorizó, el día 22 de diciembre de 2015, escritura pública de traslado internacional de domicilio de Panamá a España. Comparece en la escritura don J. G. A., como socio único y administrador único de la sociedad «Mikelaus INC», sociedad constituida ante notario público de Panamá el día 22 de febrero de 2007 e inscrita en el Sistema Tecnológico de Información del Registro de Panamá. Su nombramiento había sido realizado por el socio único en la misma fecha de autorización de la escritura. El compareciente exponía: que el sistema legal panameño regula un procedimiento de traslado internacional de domicilio cuyos trámites esenciales se encuentran explicados en un documento emitido por determinado bufete de abogados copia del cual se protocolizaba; que el socio único aprobaba el proyecto de traslado presentado por el administrador junto con el informe realizado por el mismo, y que, conforme a informe de experto independiente, el patrimonio neto cubre la cifra de capital. El compareciente otorgó su consentimiento para el traslado internacional de domicilio, acordó el cese de los anteriores administradores y se nombró a sí mismo para el cargo de administrador único. Constaban protocolizadas copia del acuerdo de traslado, documento de opinión a que se ha hecho referencia, informe del experto independiente del que resulta que el patrimonio neto es superior a los 3.000 euros que constituyen la cifra de capital social, la certificación negativa del Registro de Denominaciones emitida por el Registro Mercantil Central, los estatutos de la sociedad y copia de la escritura de constitución autorizada por el notario de Panamá, licenciado Diomedes Edgardo Cerrud Ayala, de fecha 22 de febrero de 2007.

Dicha escritura pública, junto con distintos documentos que fueron autorizándose en el tiempo, fueron objeto de presentación en el Registro Mercantil de Burgos dando lugar a diversos asientos de presentación y a diversas calificaciones.

Finalmente, fue presentado en el Registro Mercantil de Burgos el día 30 de noviembre de 2017, causando el asiento 80/2843 y dando lugar a la calificación fecha de 20 de diciembre de 2017 que, tras una subsanación, fue reiterada el día 23 de enero de 2018, salvo en cuanto al primer defecto allí señalado y, finalmente, el día 6 de marzo de 2018 en los términos que constan a continuación.

Además, y para una mejor exposición y comprensión de los hechos que dan lugar a la presente se harán constar en los fundamentos de Derecho aquéllos que resultan relevantes para cada uno de ellos.

II

A) Nota de defectos de fecha 20 de diciembre de 2017:

«Don Ramón Vicente Modesto Caballero, Registrador Mercantil de Burgos, 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: 80/2843.

F. presentación: 30/11/2017.

Entrada: 1/2017/3.957,0.

Sociedad: Mikelado Intermedia SL.

Hoja:

Autorizante: Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio

Protocolo: 2015/2682

Se inscribe en unión de:

02.–Escritura autorizada ante el Notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 28 de diciembre de 2016, Número 2723/2016 de su protocolo de Barcelona.

03.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 11 de abril de 2017, Número 776/2017 de su protocolo de Barcelona de 22/12/2015.

Fundamentos de Derecho

Enviado por a/r la escritura defectuosa a la dirección de la Notaría.08/11/16 Recibido a/r 22/11/16 Enviada por Nacex debidos a petición del presentante la escritura con defectos. 03/08/17.

1.–A fecha de presentación de esta Escritura, la vigencia del certificado de reserva de la denominación social ha caducado, siendo necesaria la renovación de dicho certificado, que deberá protocolizarse en la escritura. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 412 y 413.3 del Reglamento del Registro Mercantil.

2.–Debe aportarse las cuentas anuales correspondientes al último ejercicio de la Sociedad que se traslada, para efectuar su depósito simultáneo en este Registro, presentadas y calificadas defectuosas. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 309.2 del Reglamento del Registro Mercantil.

3.–Debe acompañarse Certificación literal de las inscripciones de la Sociedad o traslado de la hoja o expediente del Registro del Estado de origen, traducida y con la apostilla de la Convención de la Haya de 5.10.1961. Una vez aportado se calificará en su integridad el precedente documento. No obstante se hace constar que el Registrador, puede exigir todos los títulos que sirvieron de base a los asientos del Registro de procedencia, reflejados en la certificación literal que se presente, para apreciar los extremos o circunstancias que han de constar necesariamente en la primera inscripción de la Sociedad, según la legislación española, de conformidad con la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4.2.2000.–Al respecto se observa que ha sido remitida junto con el precedente documento, escritura fundacional de la Sociedad debidamente inscrita en el Registro de Panamá, traducida y con la apostilla de la Haya. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º11 y 309 del Reglamento del Registro Mercantil y la Resolución citada.

4.–Se observa que en la opinión legal de continuación de Sociedades Panameñas en un nuevo País o Jurisdicción emitido por M. F. de 17 de diciembre de 2015, incorporado a la precedente escritura, se indica en su punto "2" entre los documentos que deben inscribirse en el Registro Panameño para que se acepte que la Sociedad ha continuado su existencia en una nueva jurisdicción, la aportación de la certificación o copia certificado en "menos. de seis meses" donde conste que la Sociedad ha efectuado su continuidad en la nueva jurisdicción, debiéndose aportar en un plazo de seis meses, indicando que si se incumple dicho término, los documentos tendrán que inscribirse nuevamente; igualmente se observa que dicho informe en su último párrafo está incompleto. Aclarar. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil.

5.–Debe aportarse las declaraciones en el Registro de Inversiones del Ministerio de Economía y Hacienda, efectuadas con carácter previo a la realización de la inversión y con posterioridad a la misma. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 7.º del RD 664/1999, de 23 de abril, sobre inversiones exteriores y art.º 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil.

6.–No se aporta la escritura de subsanación autorizada por el mismo Notario, n.º 5794 de 6 de mayo de 2016, por la que se rectificaban los artículos de los estatutos 1, 10 párrafo segundo, art.º 11, apartado B), Art.º 17, letra g), art.º 18, punto 2 y art.º 22, en su día calificados defectuosos; tampoco se aporta la escritura n.º 1836/2016 autorizada por el mismo Notario. Una vez aportadas se calificara en su integridad el precedente documento. Aclarar. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 11 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil.

7.–Se observa que en el informe del experto y en la autoliquidación se refleja el capital inicial de 3000 euros, siendo en virtud del Acta de complemento n.º 776/2147 autorizada por el mismo Notario de "9131 euros". Aclarar. Error de hecho. Aclarar. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 58 del Reglamento del Registro Mercantil.

8.–Nota: En su día no se practicará inscripción del párrafo 2.º del art 18 por ser contrario al art.º 234 de la LSC y de las facultades enumeradas del órgano de administración, por no ser inscribibles, de conformidad con el art.º185.6 del R.R.M.; tampoco se reflejara en el art.º 21 de los estatutos, la Ley 5/2006, de 10 de abril, al estar derogada por la Ley 3/2015 de 30 de marzo.

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

Burgos, veinte de diciembre de dos mil diecisiete.»

B) Nota de fecha 23 de enero de 2018:

«Don Ramón Vicente Modesto Caballero, Registrador Mercantil de Burgos, 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: 80/2843

F. presentación: 30/11/2017

Entrada: 1/2018/51,0

Sociedad: Mikelado Intermedia SL

Hoja:

Autorizante: Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio

Protocolo: 2015/2682

Se inscribe en unión de:

01.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 29 de diciembre de 2017, Número 2673/2017 de su protocolo de Barcelona.

02.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 19 de septiembre de 2016, Número 1836/2016 de su protocolo de Barcelona.

04 [sic].–Escritura autorizada ante el Notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 28 de diciembre de 2016, Número 2723/2016 de su protocolo de Barcelona.

05.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 11 de abril de 2017, Número 776/2017 de su protocolo de Barcelona de 22/12/2015.

Fundamentos de Derecho

Enviado por a/r la escritura defectuosa a la dirección de la Notaría.08/11/16 Recibido a/r 22/11/16 Enviada por Nacex debidos a petición del presentante la escritura con defectos. 03/08/17.

1.–Presentado nuevamente el documento junto con acta de complemento n.º 2673/2017 autorizada por el mismo Notario y por la que se subsana únicamente el primer defecto de la nota de calificación de 20 de diciembre de 2017, se reiteran el resto de los defectos de la citada nota. Puesto que se trata de una simple reiteración de la nota de calificación mencionada, los plazos que se relacionan a continuación comenzarán a contar desde la fecha de notificación de dicha nota de calificación (RDGRN 29.03.2007).

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

Burgos, veintitrés de enero de dos mil dieciocho.»

C) Nota de fecha 6 de marzo de 2018:

«Don Ramón Vicente Modesto Caballero, Registrador Mercantil de Burgos, 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: 80/2843

F. presentación: 30/11/2017

Entrada: 1/2018/553,0

Sociedad: Mikelado Intermedia SL

Hoja:

Autorizante: Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio

Protocolo: 2015/2682

Se inscribe en unión de:

01.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 9 de febrero de 2018, Número 244/2018 de su protocolo de Barcelona.

02.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 29 de diciembre de 2017, Número 2673/2017 de su protocolo de Barcelona.

03.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 19 de septiembre de 2016, Número 1836/2016 de su protocolo de Barcelona.

05 [sic].–Escritura autorizada ante el Notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 28 de diciembre de 2016, Número 2723/2016 de su protocolo de Barcelona.

06.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 11 de abril de 2017, Número 776/2017 de su protocolo de Barcelona.

07.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 29 de diciembre de 2017, Número 2673/2017 de su protocolo de Barcelona.

08.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 19 de septiembre de 2016, Número 1836/2016 de su protocolo de Barcelona.

10 [sic].–Escritura autorizada ante el Notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 28 de diciembre de 2016, Número 2723/2016 de su protocolo de Barcelona.

11.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 11 de abril de 2017, Número 776/2017 de su protocolo de Barcelona.

12.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 29 die diciembre de 2017, Número 2673/2017 de su protocolo de Barcelona.

13.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 19 de septiembre de 2016, Número 1836/2016 de su protocolo de Barcelona.

15 [sic].–Escritura autorizada ante el Notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 28 de diciembre de 2016, Número 2723/2016 de su protocolo de Barcelona.

16.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 11 de abril de 2017, Número 776/2017 de su protocolo de Barcelona.

17.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 29 de diciembre de 2017, Número 2673/2017 de su protocolo de Barcelona.

18.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 19 de septiembre de 2016, Número 1836/2016 de su protocolo de Barcelona.

20 [sic].–Escritura autorizada ante el Notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 28 de diciembre de 2016, Número 2723/2016 de su protocolo de Barcelona.

21.–Acta autorizada por el notario Veciana García-Boente, Gonzalo Antonio con fecha 11 de abril de 2017, Número 776/2017 de su protocolo de Barcelona de 22/12/2015.

Fundamentos de Derecho

Enviado por a/r la escritura defectuosa a la dirección de la Notaría.08/11/16 Recibido a/r 22/11/16 Enviada por Nacex debidos a petición del presentante la escritura con defectos. 03/08/17.

1. Presentado nuevamente el documento en unión de los anteriormente reflejados, junto con el último remitido, en concreto el acta de complemento n.º 244/18 autorizada por el mismo Notario, en la que incorpora los documentos que le han sido exhibidos: copia autorizada por el Notario de Panamá, Licenciado Víctor Manuel Aparicio, el 6 de mayo de 2016, n.º 5794 de su protocolo (de elevación a público de los acuerdos adoptados por la junta de la Sociedad de fecha 23 de marzo de 2016, de continuación de la Sociedad en territorio de España) y junto con el Historial de la Sociedad "Mikelaus INC" expedido por el Registro Público de Panamá, se reiteran los defectos de la nota de calificación de 23 enero de 2018, que se remite a la nota de calificación de 20 de diciembre de 2017, excepto el punto "6". Puesto que se trata de una simple reiteración, los plazos que se relacionan a continuación comenzarán a contar desde la fecha de notificación de dicha nota de calificación (RDGRN 29.03.2007).

2. En cuanto a las cuentas anuales que deben presentarse para su depósito simultáneo se hace constar que, a fecha de vigencia del asiento de presentación n.º 2843 del Diario 80, son las correspondientes a los ejercicios sociales de 2015 y 2016, y que deberá reflejarse el nuevo capital social, al igual que en el Informe del experto que deberá ser ratificado con dicho capital; en relación al Certificado "literal" de las "inscripciones" de la Sociedad, se hace constar que el aportado es una Certificación en extracto, debiéndose aportar una Certificación literal de las inscripciones de la Sociedad, como consta en el defecto número "3" de la nota de calificación que por la presente se

reitera. Aclarar. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 58 del Reglamento del Registro Mercantil.

3. Igualmente debe aclararse las fechas del cambio de domicilio a España, dado que la escritura de cambio de domicilio a España presentado en Panamá y que ahora se aporta en el acta de complemento n.º 2673/2017, es posterior a la escritura n.º 2682/2015 presentada en este Registro. Aclarar. El defecto es de naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil.

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

Burgos, seis de marzo de dos mil dieciocho.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don X. A. M. en nombre y representación del socio único de la sociedad «Mikelaus INC», don J. G. A., y de la sociedad «Mikelado Intermedia, S.L.», interpuso recurso el día 9 de abril de 2018 en virtud de escrito en el que alegó, resumidamente, lo siguiente:

Primero.

Que recibió la notificación de la calificación de fecha 6 de marzo de 2018 el día 8 posterior, y Que en la misma se ha introducido un nuevo defecto en su apartado final, por lo que debe considerarse una nueva calificación y no una mera reiteración, por lo que el plazo debe computarse desde aquella última fecha.

Segundo.

Que, en cuanto a la necesidad de modificar las cuentas anuales correspondientes a los ejercicios 2015 y 2016, el capital se corresponde al entonces existente en el momento del otorgamiento de la escritura de traslado y que sólo se modificó su cifra con posterioridad para adecuarla a una calificación previa del registrador, tal y como resulta del acta 776/2017.

Tercero.

En cuanto a la certificación de la sociedad aportada la misma tiene carácter de literal. En la misma no se expresa que sea en extracto ni que existan otros asientos no contenidos en la aportada. De aquí que no sea posible aportar otra certificación que tampoco está contemplada en la legislación panameña.

Cuarto.

Que no se entiende el defecto señalado por el registrador, por cuanto de la documentación aportada resulta que se ha inscrito provisionalmente en el Registro de Panamá el acuerdo de traslado, que una vez practicada la inscripción en España deberá aportarse a aquélla certificación de éste de haberse realizado, y que transcurridos seis meses deberá inscribirse nuevamente la documentación en el Registro de Panamá.

Quinto.

Que no es precisa la aportación de la declaración al Registro de Inversiones del Ministerio de Economía y Hacienda, pues no existe supuesto de inversión en el extranjero al ser el socio único residente en España, tratándose en todo caso de una desinversión, y Que, en cualquier caso, se trata de un requisito administrativo cuya falta no puede impedir la inscripción.

Sexto.

En cuanto al punto quinto de la nota de defectos anterior, se reitera en lo expuesto en el punto primero de su escrito de recurso.

Séptimo.

En cuanto al defecto número 6 introducido en la nota de fecha 6 de marzo de 2018, en la escritura 2682/2015 se hizo constar la decisión del socio único de proceder al traslado a España del domicilio, decisión que fue reiterada en el acta de fecha 23 de marzo de 2016, conforme a la documentación incorporada al acta 244/2018, por lo que no puede sostenerse el defecto.

IV

Notificado el recurso al notario autorizante del título calificado, don Gonzalo Veciana García-Boente, el mismo realizó las siguientes alegaciones en virtud de escrito de fecha 20 de abril de 2018:

Primero.

Que durante los ejercicios 2015 y 2016 el capital social ascendía a 3.000 euros, por lo que no procede la modificación de las cuentas ni tampoco del informe del experto. Fue en el año 2017, y por exigencias de la calificación registral, cuando se modificó el capital hasta la cifra de 9.131 euros que deberá reflejarse en las cuentas de dicho año.

Segundo.

Tampoco es procedente aportar una nueva certificación del Registro de Panamá que ya consta aportada en el acta de fecha 9 de febrero de 2018 y que no es insuficiente, siendo la más completa de las que puede expedir el Registro de Panamá, y Que la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de febrero de 2000 ya contempló la posibilidad de solicitar los títulos que sirvieron de base a las inscripciones si el registrador Mercantil español lo considera necesario.

Tercero.

Que el punto cuarto de la calificación no es propiamente un defecto, pues se limita a recordar determinadas exigencias de la legislación de Panamá para cuando el proceso de traslado se demora en el tiempo, exigencias que no afectan a la inscripción en el Registro Mercantil español. En cualquier caso, las obligaciones del otorgante para el caso de que el proceso se demore más de seis meses son de su exclusiva responsabilidad y no pueden constituir un obstáculo para la inscripción en España.

Cuarto.

Tampoco procede la acreditación de la declaración de Inversión extranjera.

Quinto.

En cuanto a la fecha de traslado del domicilio a España, queda claro en la escritura autorizada el día 9 de febrero de 2018. La duda puede venir de un documento público panameño de fecha 6 de mayo de 2016 en que se protocoliza un acta de acuerdos sociales de fecha 23 de marzo de 2016 en que la compañía reitera su voluntad de llevar a cabo el traslado acordado por el socio único cuya voluntad se expresó en la escritura inicial y a la que debe darse preferencia.

V

El registrador emitió informe el día 13 de abril de 2018, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Del informe resultaba que el registrador estimaba que el recurso debía limitarse al último defecto señalado en la nota de fecha 6 de marzo de 2018, dado que los restantes eran una mera reiteración de los anteriores. A pesar de que lo consideraba extemporáneo, se allanó en relación al defecto señalado en la nota original y relativo a la Declaración de Inversiones Extranjeras.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 19.2 y 22.2 del Código de Comercio; 92 y 94 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles; 19, 20, 22 y 23 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 57 a 61 de la Ley 29/2015, de 30 julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil; la disposición adicional tercera de la Ley 15/2015, de 2 julio, de la Jurisdicción Voluntaria; los artículos 5, 94 y 309 del Reglamento del Registro Mercantil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de febrero y 8 y 9 de junio de 2000, 28 de febrero de 2005, 23 de enero de 2006, 10 de diciembre de 2008, 18 de septiembre, 30 de octubre y 17 de diciembre de 2012, 13 de mayo y 25 de noviembre de 2013, 27 de febrero de 2014, 6 de octubre de 2016, 28 de septiembre de 2017 y 25 de abril de 2018.

1. Presentada en fecha 30 de noviembre de 2017 en el Registro Mercantil escritura de traslado internacional de domicilio desde Panamá al Reino de España, es objeto de calificación negativa el día 20 de diciembre del mismo año señalando la nota del registrador siete motivos de rechazo.

Devuelta la escritura junto con documentación adicional es objeto de una nueva nota en la que el registrador considera subsanado el primer defecto entonces señalado, reiterando el resto. De la nota resulta que, en cuanto a estos, se trata de una mera reiteración por lo que los plazos deben computarse desde la notificación de la anterior nota.

Devuelta de nuevo, junto con documentación complementaria adicional, el registrador, en una nueva nota, considera subsanado el señalado con el número seis y reitera los defectos en su día señalados aclarando que al tratarse de una mera reiteración el plazo de impugnación comenzará a contar desde la notificación de la primera calificación. A continuación aclara los defectos que entiende subsistentes en los términos que se ha hecho constar en los hechos.

En los tres supuestos la nota del registrador incorporaba el pie de recursos a que se refiere el artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria.

Finalmente y ya en vía de emisión de informe, el registrador desiste del defecto señalado como número 5 (pese a considerar que su impugnación es extemporánea).

De este modo el objeto de la presente quedaría reducido a las cuestiones señaladas con los números 2, 3, 4 y 7 de la nota de fecha 20 de diciembre de 2017 así como a la señalada en último lugar en la nota de 6 de marzo de 2018 y que hace referencia a la fecha del cambio de domicilio a España.

2. De los hechos narrados resulta la necesidad de abordar la cuestión de si ha caducado o no el plazo de impugnación pues tanto el registrador en su informe como el recurrente en su escrito así lo plantean.

Esta Dirección General ha tenido ocasión de pronunciarse en repetidas ocasiones (y muy recientemente, vid. Resolución de 25 de abril de 2018), en relación con la reiteración de calificaciones anteriores y el diferente tratamiento procedimental que les corresponde según que tengan lugar por la aportación, durante la vigencia del inicial asiento de presentación, de la misma documentación ya calificada sin documentación subsanatoria alguna, o bien con documentación complementaria o subsanatoria que, sin

embargo, a juicio del registrador, no sea suficiente para levantar el obstáculo registral señalado en la calificación inicial.

Como ha declarado este Centro Directivo (cfr. Resolución de 30 de octubre de 2012), el recurso deberá inadmitirse (si hubiera transcurrido el plazo legal de interposición computado desde la fecha de la notificación de la primera calificación, pero no desde la segunda o ulterior) si del expediente resulta que la nota reiterativa trae causa de una nueva aportación del documento calificado en su día. Por el contrario debe admitirse si resulta que el documento calificado negativamente ha sido restituído al registro junto con otro u otros. Es decir, sólo procede la inadmisión cuando el documento devuelto es el mismo que en su día se calificó negativamente sin alteración o modificación alguna.

Así ocurre en el supuesto de hecho en que se suceden tres notas de calificación distintas derivadas de la aportación de documentación distinta conforme resulta de su propio tenor. La segunda nota de calificación (de fecha 23 de enero de 2018), expresamente afirma que se devuelve la documentación original junto con un documento nuevo (que a juicio del registrador sólo subsana el primer defecto entonces señalado). La tercera nota de calificación (de fecha 6 de marzo de 2018), se refiere igualmente a la aportación de los documentos inicialmente aportados junto con el «último remitido» (que a su juicio sólo subsana el señalado con el número 6 en la primera nota). A lo anterior hay que añadir que en esta última calificación no sólo se altera la extensión de algún defecto (el señalado con el número 2 que exige la aportación de las cuentas anuales correspondientes a los ejercicios 2015 y 2016 cuando en la de fecha 20 de diciembre de 2017 sólo se hacía referencia a las del último ejercicio); o su contenido (el mismo defecto número 2 en el que se exige que se tenga en cuenta un determinado capital social así como en el informe del experto que ha de ser objeto de ratificación), sino que como en la anterior de 23 de enero de 2018 se contiene un pie de recursos, sin discriminación alguna, en relación a su total contenido.

Para un supuesto semejante este Centro Directivo ha afirmado que la nota de calificación no ha sido ni podía ser la misma: primero, por cuanto declara en distinta fecha no subsanados los defectos a la vista de la nueva documentación aportada; pero sobre todo, y segundo, porque la contención versa ahora no ya sobre la existencia del defecto antiguo sino sobre la habilidad del nuevo documento presentado para subsanar el o los apreciados en la primera nota.

Procede por tanto en tales hipótesis resolver la impugnación planteada en el recurso interpuesto contra la nueva nota de calificación que rechaza la subsanación; y no sólo porque en estos casos (en que la prueba aportada es distinta) la calificación no tendría por qué ser forzosamente la misma sino sobre todo porque, como se afirmaba en la Resolución de 30 de octubre de 2012, y han reiterado las de 25 de noviembre de 2013 (1.^a) y 6 de octubre de 2016, mientras no quede definitivamente resuelta la cuestión mediante una sentencia judicial firme y definitiva, el derecho sigue vivo. Por ello la parte, si aporta documentos subsanatorios, tiene derecho a impugnar la nueva nota ya que en estos casos la pretensión del recurrente, como sucede aquí, versa no sobre la existencia del defecto cuya subsanación intenta —ya que, al hacerlo, está reconociendo implícitamente que existe—, sino sobre la legalidad y procedencia de la subsanación intentada y rechazada. Si a lo anterior añadimos la decidida doctrina de esta Dirección General en aplicación del principio «pro actione» (vid. Resolución de 20 de noviembre de 2017), resulta con claridad la procedencia de que la presente se pronuncie sobre el fondo de la cuestión.

3. No contiene nuestro ordenamiento jurídico una regulación completa del traslado de domicilio de sociedades de capital extranjeras a territorio español. Como resulta del artículo 92 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles: «El traslado al extranjero del domicilio social de una sociedad mercantil española inscrita y el de una sociedad extranjera al territorio español se registrarán por lo dispuesto en los Tratados o Convenios Internacionales vigentes en España y en este Título, sin perjuicio de lo establecido para la sociedad anónima europea».

Aparte de dicho precepto, sólo el artículo 94 se refiere a esta importante cuestión: «1. El traslado al territorio español del domicilio de una sociedad constituida conforme a la ley de otro Estado parte del Espacio Económico Europeo no afectará a la personalidad jurídica de la sociedad. No obstante, deberá cumplir con lo exigido por la ley española para la constitución de la sociedad cuyo tipo ostente, salvo que dispongan otra cosa los Tratados o Convenios Internacionales vigentes en España. En particular, las sociedades extranjeras de capital que pretendan trasladar su domicilio social a España desde un Estado que no forme parte del Espacio Económico Europeo deberán justificar con informe de experto independiente que su patrimonio neto cubre la cifra del capital social exigido por el Derecho español. 2. La misma regla se aplicará al traslado a España del domicilio de sociedades constituidas conforme a la ley de otros Estados, si su ley personal lo permite con mantenimiento de la personalidad jurídica».

Por su parte, el Reglamento del Registro Mercantil dispone en su artículo 309 lo siguiente: «1. Cuando un empresario o entidad extranjera inscribible con arreglo a la legislación española traslade su domicilio a territorio nacional, se harán constar en la primera inscripción todos los actos y circunstancias que sean de consignación obligatoria conforme a la normativa española y se hallen vigentes en el Registro extranjero. Dicha inscripción se practicará en virtud de certificación literal o traslado de la hoja o expediente del Registro extranjero. 2. Será preciso, además, el depósito simultáneo en el Registro Mercantil de las cuentas anuales correspondientes al último ejercicio terminado».

De la escueta regulación legal resulta la necesidad de cumplir con los requerimientos de constitución exigidos por la norma española para la forma social adoptada. Además, y exclusivamente para las sociedades provenientes de estados que no formen parte del Espacio Económico Europeo (vid. Resolución de 14 de marzo de 2014), se exige que la legislación del Estado de origen permita el cambio de domicilio sin pérdida de la personalidad jurídica (cuestión de acreditación del derecho extranjero que ha de resolverse de acuerdo a las normas generales, artículo 36 del Reglamento Hipotecario por remisión del artículo 80 del Reglamento del Registro Mercantil), así como la necesidad de informe de un experto independiente sobre la suficiencia del patrimonio neto para cubrir la cifra de capital de la forma social adoptada. En todo lo demás se aplicarán las reglas generales de Derecho Internacional Privado que sean de aplicación así como las de nuestro ordenamiento jurídico en relación a la aplicación del derecho extranjero e inscripción, en su caso, de documentos extranjeros (vid. Resolución de 4 de febrero de 2000).

El Reglamento del Registro Mercantil por su parte exige que se aporte, a efectos de practicar la primera inscripción en España, el historial jurídico vigente de la sociedad preciso para la práctica de la inscripción así como las cuentas anuales correspondientes al último ejercicio finalizado.

4. En relación a los defectos señalados como número dos y número siete, la nota de calificación de fecha 20 de diciembre de 2017, exige la presentación de las cuentas correspondientes al último ejercicio que pese a haberse aportado al Registro han sido calificadas como defectuosas. El defecto número siete hace referencia a que en el informe del experto independiente se refleja el capital inicial de 3.000 euros cuando, en virtud del acta de complemento de fecha 11 de abril de 2017, número de protocolo 776, es de 9.131 euros.

En la nota de fecha 6 de marzo de 2018, el registrador afirma que las cuentas que han de presentarse son las correspondientes a los ejercicios 2015 y 2016 y que estas, así como el informe del experto, deben ratificarse con el nuevo capital.

Dejando de lado la evidente «reformatio in peius» de la calificación en cuanto al número de ejercicios a depositar, en los estatutos que acompañan a la escritura de traslado internacional de domicilio presentada se determina que el capital social es de 3.000 euros. En la escritura de constitución autorizada en Panamá en fecha 22 de febrero de 2007, protocolizada en la anterior de traslado internacional de domicilio, consta que el capital social es de 10.000 dólares de los Estados Unidos de América.

Mediante el acta de subsanación de fecha 19 de septiembre de 2016, número 1836 de protocolo, se hace constar que se aclara que el capital social de la sociedad es de 3.000 euros, lo que se complementa mediante escritura de fecha 28 de diciembre de 2016, número de protocolo 2.723, a la que se adjunta certificado del socio único con idéntico contenido, y lo que, finalmente, se complementa mediante acta de fecha 11 de abril de 2017, número de protocolo 776, a la que se incorpora nuevo certificado del socio único en la que consta que dicho «certificado complementa y aclara el capital social que queda establecido a consecuencia del traslado y que era el que tenía establecido en Panamá, con su correspondiente conversión a euros». Del certificado a que se refiere el acta resulta que a los efectos de complementar y subsanar la escritura de traslado de domicilio se hace constar que el capital social queda establecido en la cantidad de nueve mil ciento treinta y un mil euros (9.131 euros), dando nueva redacción al artículo 7 de los estatutos sociales reflejando dicha cantidad.

Como resulta de la anterior exposición, la divergencia entre el registrador y el interesado deriva de la distinta cifra de capital que resulta de los estatutos sociales contenidos en la escritura de traslado internacional de domicilio a territorio español y la que resulta de la escritura autorizada en Panamá de constitución de la sociedad trasladada que se protocoliza en la anterior. Dicha divergencia es finalmente salvada en el acta de incorporación del certificado emitido por el socio único (de fecha 11 de abril de 2017, número de protocolo 776), en la que se refleja que el capital correcto es el que existía en la de constitución (9.131 euros), por lo que se da una nueva redacción al artículo correspondiente de los estatutos sociales. Ante esta situación, el registrador exige que las cuentas presentadas así como el informe del experto reflejen el capital corregido y que sean objeto de nueva aprobación.

El recurso no puede prosperar. Tras la modificación de la escritura de traslado internacional que lleva a cabo el acta de fecha 11 de abril de 2017, número de protocolo 776, por la que se hace coincidir la cifra de capital de los nuevos estatutos adoptados por la sociedad que se traslada con la que tenía en la jurisdicción anterior, resulta fuera de duda que el capital social es el de 9.131 euros por lo que las cuentas a depositar no pueden presentar una cifra inferior.

Como pone de relieve la Resolución de 15 de marzo de 2015: «La cuestión de la calificación de la coincidencia de la cifra de capital social entre la que consta inscrita en el Registro en la hoja abierta a la sociedad, y la consignada en el balance que forma parte del contenido de las cuentas anuales (artículos 34 del Código de Comercio y 254 Ley de Sociedades de Capital), ha sido ya resuelta por este Centro Directivo. Así, la Resoluciones de 28 de febrero de 2005, 23 de enero de 2006, 10 de diciembre de 2008, 17 de diciembre de 2012 y 13 de mayo de 2013. Señala la última citada que la única referencia que la normativa registral dedicaba a la calificación de los documentos contables se contiene en el artículo 368.1 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual «el Registrador calificará exclusivamente, bajo su responsabilidad, si los documentos presentados son los exigidos por la Ley, si están debidamente aprobados por la Junta General o por los socios, así como si constan las preceptivas firmas...». Dicha regulación ha adquirido rango legal al ser incorporada en el artículo 280.1 de la Ley de Sociedades de Capital de contenido sustancialmente idéntico salvo lo que se dirá. De acuerdo con la doctrina de este Centro Directivo, aunque los términos literales del precepto reglamentario parecen restringir el examen a la faceta estrictamente formal, debe admitirse la prolongación del análisis a ciertos aspectos materiales; en concreto, ha estimado procedente el rechazo del depósito cuando la cifra de capital consignada en las cuentas no coincida con la que figure inscrita en el Registro Mercantil. Esta doctrina se fundamenta en el hecho de que los registradores tienen que calificar bajo su responsabilidad —respecto de los documentos presentados— la validez de su contenido por lo que resulte de ellos y de los asientos del Registro (cfr. artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil). Señaladamente el artículo 280.1 de la Ley de Sociedades de Capital no incorpora el término «exclusivamente» que si aparece en el texto reglamentario lo que refuerza la doctrina que se viene exponiendo.

En definitiva, resultando de los asientos registrales una determinada cifra de capital que se presume exacta y válida y que resulta oponible a terceros, no puede accederse al depósito de unas cuentas que proclaman otro contenido pues de hacerlo así, se estarían distorsionando los derechos de información y publicidad que el depósito de las cuentas pretende. Esta doctrina resulta aplicable a los supuestos en que, inscrita una modificación de capital en el Registro (ya sea aumento o reducción) realizada durante un ejercicio, las cuentas presentadas a depósito y relativas a tal ejercicio, no reflejen la modificación, ya que el contenido del Registro se presume exacto y válido, produciendo sus efectos en tanto no se inscriba la declaración judicial de su inexactitud o nulidad, declaración que no perjudicará los derechos de terceros de buena fe (artículos 20 del Código de Comercio y 7 y 8 del Reglamento del Registro Mercantil); contenido que resulta oponible a terceros en los términos de los artículos 21 del Código de Comercio y 9 del Reglamento del Registro Mercantil. Todo ello impide el acceso al Registro de las cuentas anuales que contradigan el contenido de sus asientos (Resolución de 16 de marzo de 2011)».

La misma solución procede aplicar cuando la presentación de la escritura de traslado internacional con la adopción de estatutos conforme a la norma española se presenta junto a las cuentas de la sociedad. Fuera del supuesto especial que la propia Resolución de 15 de marzo de 2015 contempló, no cabe que el contenido del Registro proclame simultáneamente dos cifras de capital distintas.

Resultando del acta de 11 de abril de 2017, número de protocolo 776, de complemento y modificación de la escritura de traslado internacional de domicilio que «el capital social que queda establecido a consecuencia del traslado y que era el que tenía establecido en Panamá, con su correspondiente conversión a euros», resulta igualmente que el informe del experto a que se refiere el artículo 94 de la Ley 3/2009, de 3 de abril por el que se ha de acreditar que el «patrimonio neto cubre la cifra del capital social exigido por el Derecho español», no ha sido debidamente cumplimentado al venir referido a una cifra de capital distinta e inferior a la anterior.

Procede la desestimación del motivo pues la afirmación del escrito de recurso de que la cifra de capital que originariamente constaba en la escritura de traslado internacional era la correcta y que sólo se modificó como consecuencia de la calificación registral resulta inadmisibles a raíz de los hechos expuestos de los que indubitadamente resulta: que la cifra de capital de la sociedad antes del traslado ascendía a 10.000 dólares norteamericanos, que el artículo 7 de los estatutos sociales adoptados al efectuar el traslado a territorio español contenía una cifra de 3.000 euros, incompatible con la anterior, que la sociedad modifica la cifra de capital del artículo 7 a fin de hacerla coincidir con la que tenía en la jurisdicción de Panamá.

La desestimación ha de hacerse con la importante matización de que las únicas cuentas que han de ser acompañadas son las referidas al ejercicio 2016 al ser este el último ejercicio finalizado a la fecha de presentación de la documentación calificada (artículo 309.2 del Reglamento del Registro Mercantil).

5. En relación al defecto señalado con el número tres, relativo a la necesidad de aportar certificación literal o traslado del contenido del Registro de la sociedad que se traslada, la divergencia reside en si el certificado aportado en virtud de acta de complemento de fecha 9 de febrero de 2018, número 244 de protocolo, tiene el carácter de literal o no.

Dicho documento denominado «historial de la sociedad» hace referencia de forma esquemática a la fecha de la solicitud (24 de mayo de 2016), a los datos de la sociedad (denominación, número de folio, estado vigente de la sociedad, domicilio, duración, capital social), directores y dignatarios vigentes. También consta que mediante escritura de 6 de mayo de 2016 se autoriza la continuación de la sociedad en territorio de España. Finalmente se hace constar su fecha de expedición: 26 de mayo de 2016.

En la misma acta se protocoliza copia de la escritura autorizada en la ciudad de Panamá en fecha 6 de mayo de 2016 ante el licenciado Víctor Manuel Aldana Aparicio por la que la reunión de accionistas acuerda la continuación de operaciones en España.

Al final de la misma consta un documento del Registro Público de Panamá. De dicho documento, debidamente apostillado, de «constancia de inscripción», resulta que consta respecto de la sociedad «Mikelaus INC»: «Asientos electrónicos practicados en la ficha: Mercantil...n.º 1 Migración a folio electrónico. Fecha de inscripción: 9 de mayo de 2016. N.º 2. Redomicilio. Continuación de sociedad a otra jurisdicción (preliminar). Fecha de inscripción: 10 de mayo de 2016».

El defecto tal y como está formulado no puede ser mantenido. El artículo 309 del Reglamento del Registro Mercantil ciertamente exige la acreditación de «los actos y circunstancias que sean de consignación obligatoria conforme a la normativa española y se hallen vigentes en el Registro extranjero. Dicha inscripción se practicará en virtud de certificación literal o traslado de la hoja o expediente del Registro extranjero». La regulación reglamentaria no exige la aportación de una certificación literal de la totalidad del historial jurídico de la sociedad sino exclusivamente de aquellos actos que se encuentren vigentes en el Registro extranjero y que además sean de consignación obligatoria conforme a la normativa española con la finalidad de, en virtud de su consideración como título, practicar la inscripción de traslado (vid. artículo 22.2 del Código de Comercio en relación al artículo 94 del Reglamento del Registro Mercantil).

Ahora bien es forzoso reconocer que esta regulación debe ser interpretada a la luz del nuevo artículo 94 de la Ley 3/2009, de 3 de abril, que exige que la sociedad trasladada deba «cumplir con lo exigido por la ley española para la constitución de la sociedad cuyo tipo ostente, salvo que dispongan otra cosa los Tratados o Convenios Internacionales vigentes en España». De aquí que en la medida en que se acredite la existencia de la sociedad extranjera por certificación o traslado del Registro extranjero y el cumplimiento de los requisitos del tipo social adoptado en términos coherentes con aquella (artículos 22 y 23 de la Ley de Sociedades de Capital), se podrá practicar la inscripción en el Registro Mercantil español siempre que se acompañe el ejemplar de las cuentas anuales a que se refiere el artículo 309.2 del Reglamento del Registro Mercantil.

Téngase en cuenta que en nuestro ordenamiento, y a diferencia del régimen de traslado de domicilio dentro de la jurisdicción española (artículo 19 del Reglamento del Registro Mercantil), el traslado a España de una sociedad extranjera nunca ha exigido la traslación del total historial jurídico.

Téngase igualmente en cuenta que en el régimen del artículo 309 del Reglamento del Registro Mercantil la aportación de la certificación o traslado del registro extranjero sirve de título para la práctica de una primera inscripción en el Registro Mercantil español tomando del mismo los datos precisos de carácter obligatorio (vid. Resolución de 4 de febrero de 2000). En la medida que la regulación actual contempla que el traslado internacional se lleve a cabo acreditando el cumplimiento de los requisitos requeridos por la norma española para la constitución del tipo social escogido, carecerá de sentido la exigencia de que el traslado o certificado extranjero los recoja cuando el documento presentado la cumpla debidamente.

Así ocurre en el supuesto de hecho en el que consta por certificación y traslado del Registro Mercantil extranjero la existencia de la sociedad así como consta en la documentación presentada el cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación española (una vez corregida la cifra de capital), para la constitución de una sociedad de responsabilidad limitada en términos tales que resultan coherentes con aquélla.

Procede en consecuencia la estimación del recurso en cuanto a este motivo.

6. En relación al defecto señalado como número cuatro el registrador entiende que, puesto que en la opinión legal incorporada a la escritura de traslado internacional de domicilio (en relación al procedimiento conforme a la ley de Panamá), se prevé que se aporte en un plazo de menos de seis meses la copia del certificado que así lo acredite y que, de no cumplirse, los documentos habrán de inscribirse de nuevo, es preciso aclarar la cuestión.

El defecto no puede mantenerse. Como quedó reflejado más arriba el registrador español tiene competencia, en ejercicio de su deber de calificación, de valorar la aplicación del derecho sustantivo extranjero en todo aquello que se refiera a la válida

adopción del acuerdo de traslado de domicilio, cambio de nacionalidad o de estatuto personal, en su caso, y adaptación de estatutos a la ley española, determinadas por la nacionalidad de la sociedad (artículo 9.11 del Código Civil español). Dicha competencia no alcanza sin embargo al cumplimiento de las reglas del Estado de origen para llevar a cabo las inscripciones que correspondan en sus libros al ser esta una cuestión sujeta a la Ley de lugar (vid. Resolución de 27 de febrero de 2014).

La competencia del registrador español se agota en la valoración de la validez sustantiva de los actos que desembocan en el traslado internacional del domicilio y de cumplimiento de los requisitos exigidos por la norma española para su inscripción en el Registro Mercantil sin alcanzar al cumplimiento de los requisitos exigidos por la legislación de origen para llevar a cabo los asientos que conforme a la misma corresponda en su propio sistema registral. (vid. artículos 57 a 61 de la Ley 29/2015, de 30 julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, y disposición adicional tercera de la Ley 15/2015, de 2 julio, de la Jurisdicción Voluntaria).

Procede la estimación del recurso en cuanto a este motivo.

7. Por último y en la nota de fecha de 6 de marzo de 2018, solicita aclaración de la fecha del cambio de domicilio a España. La divergencia procede de que en la escritura pública de traslado internacional de domicilio de fecha 22 de diciembre de 2015, el socio único formaliza el traslado internacional desde Panamá a España. Por otro lado, en el acta de complemento de fecha 9 de febrero de 2018, número 244 de protocolo (la nota se refiere erróneamente al acta 2.673, de 29 de diciembre de 2017, que tiene un contenido distinto), se protocoliza copia de la escritura autorizada en la ciudad de Panamá en fecha 6 de mayo de 2016 ante el licenciado Víctor Manuel Aldana Aparicio de la que resulta que en fecha 23 de marzo de 2016 se acordó con la presencia de los titulares de la totalidad de las acciones emitidas, autorizar la continuación de la sociedad en territorio de España.

El defecto debe ser revocado pues consta inequívocamente en la escritura pública presentada de fecha 22 de diciembre de 2015 que es en dicha fecha en la que el compareciente, socio único y administrador presta su consentimiento al traslado internacional del domicilio al territorio español. Es cierto que el último documento acompañado a la escritura puede inducir a cierta confusión y que es doctrina reiterada de esta Dirección General (vid., por todas, Resolución de 28 de septiembre de 2017), la importancia en la exigencia de claridad y precisión de los asientos registrales en función del alcance «erga omnes» de sus pronunciamientos, para evitar que se generen dudas sobre el contenido del derecho y del asiento registral. No obstante, del conjunto documental aportado resulta con claridad que el acuerdo de traslado es el que consta en el título primeramente presentado y que carecería de sentido tener por fecha de traslado otra posterior en seis meses y en la que el acuerdo se limita a prestar el consentimiento a la continuidad de la personalidad jurídica, acuerdo que no es incompatible con el de traslado. A ello hay que añadir la necesaria flexibilidad que debe presidir un procedimiento en el que la aplicación simultánea de dos órdenes legales distintos aconseja un criterio de prudencia a fin de no frustrar el legítimo interés del interesado.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso y confirmar parcialmente la nota de calificación del registrador en los términos que resultan de lo anterior.

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

Madrid, 6 de junio de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.