

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11044 *Resolución de 4 de febrero de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por un notario de Madrid, contra la negativa del registrador mercantil VII de Madrid, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Madrid, don Pablo de la Esperanza Rodríguez, contra la negativa del Registrador Mercantil VII de Madrid, don Manuel Villarroya Gil, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.

Hechos

I

Con fecha 4 de diciembre de 2009 fue otorgada ante el Notario de Madrid, don Pablo de la Esperanza Rodríguez, número de protocolo 4025, escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la compañía unipersonal «British American Tobacco España, S. A.», interviniendo doña M. V. M. en nombre y representación, como secretaria –no consejera–, de dicha compañía, nombrada por acuerdo del Consejo de Administración elevado a público en virtud de escritura de fecha 8 de octubre de 2009 ante el mismo Notario. La citada señora doña M. V. M. eleva a público los acuerdos adoptados por la Junta General extraordinaria y universal contenidos en el acta protocolizada (suscrita por don J.–J. W. en su calidad de representante del socio único, esto es, la entidad «British American Tobacco Group Holding, B. V.»), y consecuentemente concede poder a don D. L. Q., en los términos que resultan del acta protocolizada.

II

Con fecha 16 de diciembre de 2009 se presentó en el Registro Mercantil VII de Madrid, copia de la citada escritura, causando el asiento 42 del Diario 2059, número de presentación 1/2009/152.427, siendo calificada negativamente con la siguiente nota: «El Registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del documento precedente, 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 resultado no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguientes defecto/s que impiden su práctica: El socio único no puede otorgar ni revocar poderes, pues el competente para ello es el órgano de administración (Res. 1-3-1993, arts. 128 y 129 L. S. A., 62 y 63 en relación con los arts. 43 y 44 L. S. L., 129 y 185 R. R. M.). Subsanable.... Sigue nota de recursos. En Madrid, a 23 de diciembre de 2009. Fdo. El Registrador. Sello. Firma ilegible.»

III

El Notario autorizante, don Pablo de la Esperanza Rodríguez, interpone recurso mediante escrito de fecha 20 de enero de 2010. En el mismo señala, que nadie duda de las delimitaciones entre los dos órganos de las sociedades mercantiles: la Junta General (como órgano deliberante) y el Consejo de Administración (como órgano ejecutivo y de representación). Son conocidos los axiomas «la Junta no da poderes», «la Junta no representa a la sociedad», «la Junta no puede asomarse al exterior», «la Junta no ejecuta sus propias decisiones»; que no se discute si la Junta de las sociedades mercantiles puede o no dar poderes (no puede) sino el alcance del artículo 127 de la Ley de

Sociedades Limitadas y si este artículo supone una excepción a dichos axiomas, y por tanto, si el legislador, en las sociedades unipersonales, ha querido equiparar Junta y órgano de administración; socio y sociedad a los efectos de la gestión, administración y representación de la entidad; que, en suma, se trata de saber cómo debe ser interpretada la expresión «ejecutadas y formalizadas por el propio socio» del citado artículo; que, aunque podría interpretarse que significa que el socio único puede certificar y elevar a público sus propias decisiones (aunque no fuera administrador de la sociedad), si fuera así el artículo 127 sería innecesario ya que esta posibilidad ya está prevista por el apartado 3 del artículo 109 del Reglamento del Registro Mercantil, por lo que parece más razonable que el legislador en las sociedades unipersonales lo que quiso es que el socio único pudiera hacer todo y que en él se pudieran confundir las funciones de la Junta y del Consejo; que lo que resultaría absurdo es que el socio único se reúna consigo mismo o que decida algo como Junta y ejecute como administrador; que, a mayor abundamiento, lo más correcto es pensar que, una vez que el legislador admite las sociedades limitadas y anónimas unipersonales, admite también la confusión, en la figura del socio único, de las funciones de Junta y Consejo, es decir, no obliga a distinguir si lo que hace el socio único lo hace como decisión de la Junta o como decisión del administrador (y ello aunque el administrador sea otro), y por tanto lo que decida el socio único debe admitirse en cualquier caso.

IV

El Registrador emitió su informe el día 28 de enero de 2010 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 107 y siguientes, y 185 del Reglamento del Registro Mercantil; 127 de la Ley de Sociedades Limitadas; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 8 de febrero de 1975, 31 de octubre de 1989, 26 de febrero de 1991, 13 de octubre de 1992, y 1 de marzo y 7 de diciembre de 1993.

1. Mediante el presente recurso se trata de resolver en torno a la inscribibilidad en el Registro Mercantil de un poder en virtud de escritura de elevación a público de acuerdos sociales de una compañía unipersonal, interviniendo en su nombre y representación la secretaria -no consejera- de dicha compañía, nombrada por acuerdo del Consejo de Administración, y en la que la misma eleva a público los acuerdos adoptados por la Junta General extraordinaria y universal contenidos en el acta protocolizada (suscrita por el representante del socio único), acuerdos entre los que se encuentra la concesión del poder, en los términos que resultan del acta protocolizada.

2. Es doctrina ya consolidada de este Centro Directivo, que la Junta General no puede otorgar poderes, ya que el órgano competente para ello es el órgano de administración dada la distribución competencial entre los diversos órganos sociales y la atribución a aquél de la representación de la sociedad en juicio y fuera de él (cfr. artículos 107 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, Resoluciones de este Centro Directivo de 8 de febrero de 1975, 31 de octubre de 1989, 26 de febrero de 1991, 13 de octubre de 1992 y 1 de marzo y 7 de diciembre de 1993), cuestión ésta que el propio recurrente admite.

3. De lo que se trata es de saber si este axioma puede ser dispensado en los casos de sociedades unipersonales. El Notario recurrente así lo entiende con base en lo dispuesto en el artículo 127 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (actual artículo 15 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto-Legislativo 1/2010, de 2 de julio), en unión del apartado 3 del artículo 109 del Reglamento del Registro Mercantil, de los que, a su juicio, resulta que el legislador en las sociedades unipersonales lo que quiso es que en el socio único se pudieran confundir las funciones de la Junta y del Consejo. Es decir, de acuerdo con la interpretación del

recurrente, la Ley no obliga a distinguir si lo que hace el socio único lo hace como decisión de la Junta o como decisión del administrador, y ello aún cuando el administrador sea una persona distinta y, por tanto, lo que decida el socio único debe admitirse en cualquier caso.

Sin embargo, es indudable que la reunión de todas las acciones o participaciones en una sola mano no puede dispensar de la observancia de las reglas de funcionamiento de la sociedad, y en particular, de las que disciplinan su organización interna, razón por la cual la sociedad unipersonal ha de contar con los órganos previstos en la Ley y observar los preceptos procedimentales y formales relativos a la toma de decisiones, salvo los que tengan carácter dispositivo. Por tanto, la Junta General, aún constituida en este caso por el socio único, no tiene capacidad para otorgar el poder cuya inscripción se solicita, siendo la competencia para verificar tal otorgamiento propia del órgano de administración, que en este caso, además, no está integrado por un administrador único coincidente con la persona del socio único, sino que adopta la estructura de un Consejo de Administración.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del Registrador en los términos resultantes de los anteriores pronunciamientos.

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, 4 de febrero de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.