

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**244** *Resolución de 19 de diciembre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles II de Vizcaya a inscribir la escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente, notario de Getxo, contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles II de Vizcaya, don Íñigo Basurto Solagurenbeascoa, a inscribir una escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 19 de febrero de 2016 por el notario de Getxo, don Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente, con número 317 de protocolo, se constituyó la sociedad «Alejandro Boogen Falcons, S.L.», con un capital de 30.000 euros, mediante aportaciones dinerarias de uno de los socios y aportaciones tanto dinerarias como no dinerarias del otro socio fundador. Las aportaciones «in natura» consisten en varias aves, expresándose en su descripción la numeración de sus anillos identificadores y el valor de cada una de ellas. A este último socio se le adjudican 29.990 participaciones, distinguidas con los números 1 a 29.990, por su valor nominal, «que desembolsa de la siguiente manera: a) Con la aportación que realiza en este acto de todas y cada una de las aves relacionadas en el exponendo I anterior, por su valor global de 28.000 euros. b) Y con aportación dineraria que asciende a la suma de 1.990 euros». Y al otro socio se le adjudican las restantes participaciones, «las distinguidas con los números veintinueve mil novecientos noventa y uno al treinta mil (29.001/30.000), ambos inclusive, por su valor nominal de diez (10) euros, con la aportación dineraria de 10 euros».

II

Después de haber sido objeto de una calificación anterior no impugnada, el día 30 de agosto de 2016 fue presentada dicha escritura en el citado Registro y fue objeto de calificación negativa emitida por el registrador y que, a continuación, se transcribe únicamente respecto de los defectos objeto de impugnación: «Entrada: 1/2016/11.724,0 Fecha Entrada: 30/08/16 Asiento: 1/374/44 Sociedad: Alejandro Boogen Falcons Sociedad Limitada Notario/Protocolo: Mariano Javier Gimeno Gómez-Lafuente 2016/317 El Registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18-2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil ha resuelto practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica: 1.–No se determinan las participaciones sociales adjudicadas al Sr B. por cada una de las aves aportadas y por el dinero aportado (art. 63 L.S.C.). 2.–La numeración en guarismos de las participaciones adjudicadas a la Sra V. no es correcta. 3.–La certificación bancaria incorporada no acredita que las aportaciones dinerarias se hayan depositado a nombre de la Sociedad, tal y como exige el art. 62 LSC. 4.–(...) La nota de calificación ha sido practicada de conformidad con los demás titulares registrales de conformidad con lo dispuesto en el art. del Reglamento del Registro Mercantil. La precedente nota de calificación podrá (...) Bilbao, 6 de Septiembre de 2016 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador) El Registrador Mercantil de Bizkaia».

## III

El notario autorizante de la escritura interpuso recurso contra la anterior calificación el día 23 de septiembre de 2016, mediante escrito con los siguientes fundamentos jurídicos: «Vistos los arts. 62, 63 y 73 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 18 y 20 del Código de Comercio; 3 del Código civil, 190 del R.R.M. y las resoluciones de la D.G.R.N. de 2-4-1991, 12-3-2001 (resolviendo consulta), 25-9-2003, 154 de Febrero 20 de abril y 21 de junio de 2012, 2 de abril y 19 de julio de 2003 y 7 de junio de 2016. 1.º—El registrador no fundamenta el segundo de los defectos que observa en el documento, basando el primero en el art. 63 de la L.S.C. («Aportaciones no dinerarias. En la escritura de constitución... deberán describirse las aportaciones no dinerarias con sus datos registrales si existieran, la valoración en euros que se les atribuyan así como la numeración de las acciones o participaciones atribuidas»). Con carácter previo al análisis de dicho defecto debe destacarse como, en la segunda de las notas de calificación (la que por el presente se recurre), desaparece el cuarto de los defectos señalados por el registrador: (...) No se alegan otros preceptos —ni legales ni reglamentarios— ni tampoco jurisprudencia alguna que fundamente la calificación registral. Respecto al defecto que analizamos, la cuestión que plantea (necesidad de detallar el número de participaciones asignadas a cada ave en contraprestación a su aportación) radica en determinar si la exigencia recogida por el art. 63 de la L.S.C. debe o no mantenerse vigente cuando el objeto de aportación tiene dos características básicas: - Constituye en su conjunto una globalidad de bienes: rebaño, carnada, piara de semovientes..., aún cuando se especifiquen sus caracteres y valor individualizadamente. - Y los bienes que integran dicho conjunto tienen el carácter, por definición, de percederos o de vida limitada en el tiempo. De tal cuestión se ha ocupado el Centro Directivo en su reciente resolución de 7 de junio de 2016, en la que se sostiene expresamente que la exigencia de que «en la escritura de constitución o en la de ejecución del aumento del capital social deberán describirse las aportaciones no dinerarias con sus datos registrales si existieran, la valoración en euros que se les atribuya, así como la numeración de las acciones o participaciones atribuidas» obedece al régimen de responsabilidad por la realidad y la valoración de los bienes aportados (*vid.* los arts. 63 y 73 de la vigente Ley de Sociedades de Capital). La mayor simplicidad del régimen jurídico de las sociedades de responsabilidad limitada frente al de las sociedades anónimas ha llevado al legislador a prescindir para aquéllas de la necesidad de acudir al más riguroso —a la par que costoso— sistema de la valoración de las aportaciones no dinerarias por un experto independiente como garantía de la realidad del capital social, a cambio de un especial régimen de responsabilidad a cargo del círculo de personas más directamente relacionadas con el acuerdo y negocio de aportación, entre las que incluye a quienes adquieran alguna participación desembolsada mediante aportación no dineraria y a los adquirentes de dichas participaciones. Por esta razón han de determinarse qué participaciones son las asumidas mediante el reembolso de cada una de esas aportaciones pues tan solo así podrá identificarse a los sujetos legalmente responsables de la realidad y valor de tal aportación en caso de que se pongan en cuestión». Y concluye el Centro Directivo en el caso que contempla (aportación de conjunto de bienes) no es precisa la valoración individualizada de los elementos aportados. Dichos argumentos, en opinión del fedatario recurrente, son perfectamente aplicables, y por idénticas razones a las esgrimidas por el Centro Directivo, tanto a la necesidad de valorar individualmente los bienes objeto de aportación, como a la de expresar individualizadamente el número de participaciones atribuidas a cada uno de ellos en contraprestación, por lo que, al contrario de lo que sostiene el registrador en su nota, esta última exigencia no sería aplicable en nuestro caso. Por otra parte, la no aplicabilidad del requisito aludido viene reforzada, en el caso que nos ocupa, al tratarse de una aportación constituida por una camada de animales —por definición— de vida temporalmente limitada y de reproducción periódica. (...) 2.º En cuanto al segundo de los defectos apuntados en la nota de calificación, carece, en opinión del notario que suscribe, de relevancia alguna, ya que se alega en el mismo que «la numeración en guarismos de las participaciones adjudicadas a la señora V. no es correcta» (29001 a 30000) por cuanto difiere de la expresada en letra (29991 al 30000), ya que, si

bien tal error existe, resulta irrelevante a efectos de la inscripción del documento presentado, puesto que viene resuelto por el art. 152 «in fine» del vigente Reglamento Notarial, al disponer éste «En caso de discrepancia entre la expresión en letra y guarismos prevalecerá la expresión en letra». 3.º Finalmente, tampoco se alcanza a comprender el sentido del tercero de los defectos planteados en que incurre, según criterio del registrador, el documento presentado a inscripción y que impide ésta, ya que la certificación incorporada a la escritura (testimoniada en el documento anexo), literalmente transcrita dice así: «Banco Santander, S.A..., en su calidad de director y subdirector... certifico Que el día 15 de Febrero de 2016, a efectos de lo dispuesto en el artículo 62 del R.D. Legislativo 1/2010, de 2 de Julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y en el artículo 189 del Reglamento del Registro Mercantil aprobado por RD 1784/1996, de 19 de julio, en esta oficina y en la cuenta de acreedores aportaciones dinerarias para la sociedad Alejandro Boogen Falcons, S.L. (en constitución) se han ingresado por: A. J. B. A. con D.N.I. (...), la cantidad de 1.990,00 euros. M. J. V. P. con DNI (...) la cantidad de 10,00 euros. Según nos manifiestan en concepto de aportación de capital para la constitución de la sociedad.» ¿Cuál es la circunstancia que, en opinión del registrador no resulta suficientemente acreditada en el título presentado y que provoca la infracción del art. 62 del texto refundido de la L.S.C....?».

#### IV

Mediante escrito, de fecha 28 de septiembre de 2016, el registrador Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 62, 63, 66 y 73 de la Ley de Sociedades de Capital; 18 y 20 del Código de Comercio; 3, 1281 a 1286 y 1532 del Código Civil; 190 del Reglamento del Registro Mercantil; 153 del Reglamento Notarial, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de abril de 1991, 25 de septiembre de 2003, 26 de mayo y 17 y 19 de julio de 2006, 16 de marzo y 26 de junio de 2007, 2 de marzo de 2009, 16 de octubre de 2010, 24 de enero y 9 de julio de 2011, 15 y 28 de febrero, 20 de abril, 21 de junio y 20 de julio de 2012, 2 de abril y 19 de julio de 2013, 7 de enero de 2014 y 7 de junio de 2016.

1. Mediante la escritura cuya calificación ha motivado el presente recurso se constituye una sociedad de responsabilidad limitada, con un capital de 30.000 euros, mediante aportaciones dinerarias de uno de los socios y aportaciones tanto dinerarias como no dinerarias del otro socio fundador. Las aportaciones «in natura» consisten en varias aves, expresándose en su descripción la numeración de sus anillos identificadores y el valor de cada una de ellas. A este último socio se le adjudican 29.990 participaciones, distinguidas con los números 1 a 29.990, por su valor nominal, «que desembolsa de la siguiente manera: a) Con la aportación que realiza en este acto de todas y cada una de las aves relacionadas en el exponendo I anterior, por su valor global de 28.000 euros. b) Y con aportación dineraria que asciende a la suma de 1.990 euros». Y al otro socio se le adjudican las restantes participaciones, «las distinguidas con los números veintinueve mil novecientas noventa y uno al treinta mil (29.001/30.000), ambos inclusive, por su valor nominal de diez (10) euros, con la aportación dineraria de 10 euros».

2. El primero de los defectos expresados por el registrador es que, a su juicio, no se determinan las participaciones sociales adjudicadas al socio indicado por cada una de las aves aportadas y por el dinero aportado, como exige el artículo 63 de la Ley de Sociedades de Capital.

Respecto de la aportaciones no dinerarias de las aves, ciertamente del contenido de la escritura puede surgir la duda de si la aportación es individualizada o en conjunto, pues, de una parte, se hace una descripción particular de cada ave, especie y sexo, con su

número de anilla y su respectivo valor, que en algunos casos es especialmente elevado, lo que pudiera significar su especial importancia en su individualidad, sin expresarse en ningún momento que lo que se aporta es un conjunto o global. Sin embargo, en la cláusula segunda, al acordarse las aportaciones de cada socio se manifiesta «...aportación que realiza en este acto de todas y cada una de las aves relacionadas en el exponiendo I anterior, por su valor global de 28.000 euros».

En el presente caso y pese a las dudas que pueda suscitar su interpretación, debe entenderse que la aportación es de un conjunto y no de su individualidad. Por ello, es aplicable la doctrina de la Resolución de este Centro Directivo de 7 de junio de 2016: «(...) la exigencia de que «en la escritura de constitución o en la de ejecución del aumento del capital social deberán describirse las aportaciones no dinerarias con sus datos registrales si existieran, la valoración en euros que se les atribuya, así como la numeración de las acciones o participaciones atribuidas» obedece al régimen de responsabilidad por la realidad y valoración de los bienes aportados (*vid.* los artículos 63 y 73 de la vigente Ley de Sociedades de Capital). La mayor simplicidad del régimen jurídico de las sociedades de responsabilidad limitada frente al de las sociedades anónimas ha llevado al legislador a prescindir para aquéllas de la necesidad de acudir al más riguroso –a la par que costoso– sistema de la valoración de las aportaciones no dinerarias por un experto independiente como garantía de la realidad del capital social, a cambio de un especial régimen de responsabilidad a cargo del círculo de personas más directamente relacionadas con el acuerdo y negocio de aportación, entre las que incluye a quienes adquieran alguna participación desembolsada mediante aportación no dineraria y a los adquirentes de dichas participaciones. Por esta razón han de determinarse qué participaciones son las asumidas mediante el desembolso de cada una de esas aportaciones pues tan solo así podrá identificarse a los sujetos legalmente responsables de la realidad y valor de tal aportación en caso de que se pongan en cuestión. Según el artículo 190.1 del Reglamento del Registro Mercantil, se describirán en la escritura los bienes o derechos objeto de la aportación, con sus datos registrales si existieran, el título o concepto de la aportación, la valoración en euros que se le atribuya, así como la numeración de las participaciones asignadas en pago. En principio, la identificación de las aportaciones no dinerarias debe realizarse por cada uno de los bienes aportados y no por el conjunto de ellos, salvo que se trate de bienes de la misma clase o género que se aporten como un todo formando un grupo o conjunto (y a salvo también la excepción de aportación de empresa o establecimiento mercantil o industrial que es contemplada como una unidad –cfr. artículos 66 de la Ley de Sociedades de Capital y 190.1, párrafo segundo, del Reglamento del Registro Mercantil). La razón es que, siendo la aportación de los bienes individual, individual es la responsabilidad que se genera respecto de cada uno de ellos en cuanto al título y valoración. Pero siendo la aportación conjunta, conforme al artículo 1532 del Código Civil, el que aporte alzadamente o en globo la totalidad de ciertos derechos, rentas o productos, cumplirá con responder de la legitimidad del todo en general; pero no estará obligado al saneamiento de cada una de las partes de que se componga, salvo en el caso de evicción del todo o de la mayor parte. Por tanto, cuando –como acontece en el presente caso– se trata de aportaciones de conjuntos de bienes que no son considerados en su estricta individualidad, sino que son contemplados en globo, la norma debatida ha de ser aplicada con suficiente flexibilidad, atendiendo a su espíritu y finalidad (cfr. artículo 3 del Código Civil). Debe tenerse en cuenta que, como afirmó este Centro Directivo en Resolución de 2 de abril de 1991, el reflejo en el asiento de la composición cualitativa de las aportaciones efectuadas tiene justificación, únicamente, en cuanto corroboración de la realidad de la contraprestación exigida por la asunción de las participaciones en que se divide el capital y no como proclamación *erga omnes* de la titularidad de los bienes respectivos; así se desprende tanto en la esencia y finalidad del Registro Mercantil (en cuanto institución encaminada a la publicidad de la estructura personal y régimen de funcionamiento de las entidades inscritas y no de la composición objetiva de sus patrimonios), como de la existencia, de otras instituciones registrales que atienden a la publicidad específica de las titularidades jurídico-reales».

3. De acuerdo con lo expuesto en el anterior fundamento de Derecho, si solo se hubieran realizado aportaciones no dinerarias el defecto debería ser revocado. Sin embargo, en el presente caso el mismo fundador, para desembolsar las participaciones por él asumidas, además de los citados bienes, aporta determinada suma de dinero. Por ello, en el presente expediente sí es necesario diferenciar claramente qué participaciones se adjudican en contraprestación del desembolso que se realiza por la aportación del conjunto de aves, y cuáles en contraprestación del desembolso dinerario realizado. Las aportaciones «in natura», no dinerarias, están sujetas a las garantías establecidas en el artículo 73 de la Ley de Sociedades de Capital, motivo por el que han de individualizarse de manera clara qué concretas participaciones sociales se reciben en contraprestación de lo que se aporte.

Y la razón de tal exigencia, como ha expresado en otras ocasiones este Centro Directivo (cfr., por todas, las Resoluciones de 25 de septiembre de 2003 y 20 de abril de 2012), ha de buscarse en el régimen de responsabilidad por la realidad y valoración de los bienes aportados que establece el citado artículo 73 de la Ley de Sociedades de Capital, responsabilidad que se establece no solo respecto de los fundadores, sino también a cargo del círculo de personas más directamente relacionadas con el acuerdo y negocio de aportación, entre las que se incluye a quienes adquieran alguna participación desembolsada mediante aportación no dineraria. Por todo ello, es obligatorio identificar la numeración de las participaciones sociales desembolsadas mediante aportación no dineraria, diferenciando claramente qué participaciones se desembolsan mediante aportación no dineraria, y cuáles mediante aportación dineraria, cumpliendo así con lo preceptuado en el artículo 190 del Reglamento del Registro Mercantil, que exige la especificación de «la numeración de las participaciones asignadas en pago». En este sentido, y con las anteriores precisiones, el presente defecto debe ser confirmado.

4. El segundo defecto expresado por el registrador consiste en que no es correcta la numeración en guarismos de las participaciones adjudicadas al socio que realiza únicamente aportaciones dinerarias.

Ciertamente, el error existe, pues se le adjudican las restantes diez participaciones sociales, que son las «las distinguidas con los números veintinueve mil novecientas noventa y uno al treinta mil», y tal cantidad no se expresa bien en guarismos (figura como número inicial el 29.001, cuando debe expresar el 29.991, como resulta inequívocamente del contexto del documento). Pero este error material en la numeración de las participaciones adjudicadas no puede provocar el rechazo de la inscripción de la escritura, cuando del conjunto de la misma se deduce que lo correcto es la expresión realizada en letras y no en guarismos, lo que además es coincidente con lo dispuesto en el artículo 151 del Reglamento Notarial al disponer que «en los instrumentos públicos no podrán usarse guarismos en ningún caso y concepto sin que previamente hubieren sido puestos en letra. Exceptúanse aquellos que impliquen expresión de cantidades que no afecten al valor o precio del contrato, o que constituyan referencia numérica de las fechas y datos de otros documentos o notas de inscripción en los Registros o del pago del impuesto».

Como ha puesto de relieve en otras ocasiones este Centro Directivo (vid. Resoluciones 26 de mayo y 17 y 19 de julio de 2006, 16 de marzo y 26 de junio de 2007, 2 de marzo de 2009, 16 de octubre de 2010, 24 de enero y 9 de julio de 2011, 28 de febrero y 20 de julio de 2012 y 7 de enero de 2014, entre otras) las discordancias derivadas de errores que son fácilmente apreciables no deberían dar lugar a recurso dado que pueden ser fácilmente obviadas, por su escasa entidad, al practicar el registrador la inscripción, sin necesidad incluso de que se subsane previamente en la forma establecida en el artículo 153 del Reglamento Notarial.

Si se tiene en cuenta la indudable conveniencia del mantenimiento de la validez de los actos jurídicos en la medida en que no lesionen ningún interés legítimo, así como la necesidad de facilitar la fluidez del tráfico jurídico, evitando la reiteración de trámites costosos e innecesarios y que no proporcionan garantías adicionales, deberá convenirse en la improcedencia de elevar la discrepancia debatida a la categoría de defecto obtativo de la inscripción de la escritura calificada; todo ello sin perjuicio de la posibilidad y

conveniencia de que, aun practicada la inscripción, el notario autorizante subsane dicho error, por propia iniciativa o a instancia de parte interesada, conforme al mencionado precepto reglamentario, para hacer coincidir los distintos extremos de la escritura calificada.

5. Por último, considera el registrador que la certificación bancaria incorporada a la escritura calificada no acredita que las aportaciones dinerarias se hayan depositado a nombre de la sociedad, tal y como exige el artículo 62 de la Ley de Sociedades de Capital.

El contenido de dicha certificación bancaria es el siguiente: «...a efectos de lo dispuesto en el artículo 62 del R.D. Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y en el artículo 189 del Reglamento del Registro Mercantil aprobado por R.D. 1784/1996, de 19 de julio, en esta Oficina y en la cuenta de acreedores aportaciones dinerarias para la sociedad Alejandro Boogen Falcons, S.L. (en constitución) ha sido ingresado por: A. J. B. A. con DNI (...), la cantidad de 1.990,00 euros. M. J. V. P. con DNI (...) la cantidad de 10,00 euros. Según nos manifiestan en concepto de aportación de capital para la constitución de la sociedad».

Sobre tal cuestión debe recordarse que constituye un principio de nuestra moderna legislación societaria el de la integridad del capital social de las sociedades de capital. A hacer efectivo dicho principio contribuye de manera esencial la acreditación de la realidad de las aportaciones dinerarias que se efectúan como contravalor del capital social. Así el artículo 62.1 de la Ley de Sociedades de Capital dispone que «ante el notario autorizante de la escritura de constitución o de ejecución de aumento del capital social o, en el caso de las sociedades anónimas, de aquellas escrituras en las que consten los sucesivos desembolsos, deberá acreditarse la realidad de las aportaciones dinerarias mediante certificación del depósito de las correspondientes cantidades a nombre de la sociedad en entidad de crédito, que el notario incorporará a la escritura, o mediante su entrega para que aquél lo constituya a nombre de ella».

En el presente caso, ciertamente la certificación bancaria puede suscitar algunas dudas, pues se dice que el dinero ha sido ingresado en una cuenta de acreedores para la sociedad, no que el importe ha sido ingresado en una cuenta a nombre de la sociedad en constitución. No obstante, dado que en la misma certificación se dice que la misma se expide «...a efectos de lo dispuesto en el artículo 62 del R.D. Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y en el artículo 189 del Reglamento del Registro Mercantil aprobado por R.D. 1784/1996, de 19 de julio...», igualmente de una interpretación en su contexto, debe entenderse cumplido el requisito exigido por la legislación societaria.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso interpuesto, únicamente respecto de los defectos segundo y tercero, y confirmar la calificación solo en cuanto al primer defecto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

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, 19 de diciembre de 2016.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.