

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11203 *Resolución de 25 de julio 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 II de Navarra, por la que se suspende la inscripción de acuerdos de modificación del objeto social.*

En el recurso interpuesto por don J. L. O., en representación y como administrador solidario de la sociedad «Inhorbaher, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el Registrador Mercantil y de Bienes Muebles II de Navarra, don Fernando José Carabaña Aguado, por la que se suspende la inscripción de acuerdos de modificación del objeto social.

Hechos

I

Por la Notaria de Pamplona, doña María Luisa Salinas Alamán, se autorizó, el día 28 de marzo de 2018, escritura de elevación a público de los acuerdos adoptados por unanimidad en la Junta general universal de la sociedad, en sesión celebrada el día inmediato anterior. Entre otros acuerdos, que no son de interés para la presente, la Junta convino en dar nueva redacción al artículo 2 de los Estatutos relativo al objeto social en los siguientes términos: «La sociedad tiene por objeto principal: a) Las actividades propias del mercado inmobiliario (CNAE:6832). Y además tiene por objeto: b) La compra, venta, tenencia, administración de bienes muebles, títulos valores y participaciones sociales, excluidas las actividades sujetas a la Ley del Mercado de Valores y a la Ley de Instituciones de Inversión Colectiva. c) La explotación, instalación y adquisición en propiedad o arrendamiento de todo tipo de establecimientos de hostelería, tales como bares, restaurantes, mesones, residencias y similares. d) La producción, venta, distribución y comercialización de toda (sic) de energía solar. En ningún caso constituirán el objeto de la sociedad aquellas actividades para cuyo ejercicio se exijan por la legislación especial aplicable, determinadas condiciones y autorizaciones que esta sociedad no cumpla».

II

Presentada la referida documentación en el Registro Mercantil de Navarra, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Nota de calificación. El Registrador Mercantil que suscribe, 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 conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Diario/Asiento: 2018/2234. F. presentación: 08/05/2018. Entrada: 1/2018/3.027,0. Sociedad: Inorbaher, S.L. Autorizante: Salinas Alamán, María Luisa. Protocolo: 2018/382 de 28/03/2018. Fundamentos de Derecho (defectos). 1. De conformidad con lo establecido en el artículo 12 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, “las sociedades mercantiles que desarrollan las actividades de transporte y distribución de energía eléctrica deberán tener como objeto exclusivo el desarrollo de las mismas, sin que puedan, por tanto, realizar actividades de producción, de comercialización o de servicios de recarga energética, ni tomar participaciones en empresas que realicen estas actividades”. Por tanto, al contener el objeto social diversas actividades y al ser la de distribución exclusiva, la sociedad no podrá dedicarse a otra

actividad. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.^a del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: (...). Pamplona, a 10 de mayo de 2018.–El Registrador, Fernando Carabaña Aguado».

III

Contra la anterior nota de calificación, don J. L. O., en representación y como administrador solidario de la sociedad «Inhorbaheer, S.L.», interpuso recurso el día 31 de mayo de 2018 en virtud de escrito en el que alegó, resumidamente, lo siguiente: Que, según la previsión del artículo 12 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, es incompatible la actividad de transporte y distribución de energía eléctrica con actividades de producción, comercialización o recarga energética, pero conforme al objeto de la mercantil, no realiza actividades de transporte y distribución de energía eléctrica por lo que no puede ser incompatible su actividad de producción, venta, distribución y comercialización, con el resto de actividades, y que, además, y como resulta del artículo 2 de los Estatutos, su actividad principal es la del mercado inmobiliario por lo que la actividad ahora añadida, tampoco es exclusiva.

IV

El Registrador emitió informe el día 28 de junio de 2018, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este centro directivo. Del mismo resulta que, notificada la Notaria autorizante del recurso interpuesto no realizó alegaciones.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 6, 7 y 23.b) de la Ley de Sociedades de Capital; 1, 2, 3, 6, 8, 12, 34, 38 y 43 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de diciembre de 1982, 13, 14 y 15 de octubre de 1992, 5 de abril y 1 de septiembre de 1993, 11 de diciembre de 1995, 17 de abril de 1998, 8 de julio y 18 de noviembre de 1999, 15 de noviembre de 2011, 25 de enero y 12 de marzo de 2012, 6 de junio de 2016 y 20 de junio de 2018.

1. Se debate en este expediente una única cuestión consistente en determinar si procede la inscripción en el Registro Mercantil de un acuerdo de modificación del objeto social que, en lo que ahora interesa, pasa a tener la siguiente redacción: «La producción, venta, distribución y comercialización de toda [sic] de energía solar».

El Registrador Mercantil suspende la inscripción solicitada con fundamento en el artículo 12 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico. El interesado recurre.

2. La Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico, considera el suministro de energía eléctrica un servicio de interés económico general cuyo adecuado desarrollo (ya desde la Ley 54/1997, de 27 de noviembre), exige la segregación de las actividades en régimen de monopolio natural, transporte y distribución, de aquéllas que se desarrollan en régimen de libre competencia, generación y comercialización.

De acuerdo con esta premisa la Ley declarara en su artículo 1.2 que: «Son actividades destinadas al suministro de energía eléctrica: generación, transporte, distribución, servicios de recarga energética, comercialización e intercambios intracomunitarios e internacionales, así como la gestión económica y técnica del sistema eléctrico».

A continuación en su artículo 2.1: «Se reconoce la libre iniciativa empresarial para el ejercicio de las actividades destinadas al suministro de energía eléctrica reguladas en la

presente ley sin perjuicio de las limitaciones que se pudieran establecer para las actividades que tengan carácter de monopolio natural».

Por su parte, el artículo 6 de la Ley distingue, en función de la actividad que llevan a cabo de las contempladas en el transcrito artículo 1.2, hasta ocho sujetos distintos, todos los cuales han de ostentar la forma de sociedad mercantil (con la excepción de los productores y consumidores de energía eléctrica que pueden ser, también, las personas físicas y de los distribuidores y comercializadores que pueden ser, también, las sociedades cooperativas de consumidores y usuarios).

El artículo 8.2 establece: «La operación del sistema, la operación del mercado, el transporte y la distribución de energía eléctrica tienen carácter de actividades reguladas a efectos de su separación de otras actividades, y su régimen económico y de funcionamiento se ajustará a lo previsto en la presente ley».

Finalmente el artículo 12, bajo el epígrafe: «Separación de actividades», establece lo siguiente: «1. Las sociedades mercantiles que desarrollen alguna o algunas de las actividades de transporte, distribución y operación del sistema a que se refiere el apartado 2 del artículo 8 deberán tener como objeto social exclusivo el desarrollo de las mismas sin que puedan, por tanto, realizar actividades de producción, de comercialización o de servicios de recarga energética, ni tomar participaciones en empresas que realicen estas actividades».

3. Como resulta de la regulación expuesta, la consideración como actividades en monopolio natural del transporte y distribución de energía eléctrica y su consideración como actividades reguladas, a las que se añade la operación del sistema y del mercado, se traduce en la exigencia de forma jurídica de sociedad mercantil (con la excepción de la distribución que puede adoptar la de cooperativa de consumidores y usuarios), y en la exigencia de objeto exclusivo. De aquí resulta que la sociedad mercantil que tenga por objeto el desarrollo de alguna o algunas de las actividades reguladas debe hacerlo en régimen de exclusividad lo que excluye no sólo las actividades no reguladas del sistema de energía eléctrica sino cualesquiera otras.

En el supuesto de hecho que da lugar a la presente confluyen ambas circunstancias pues del artículo correspondiente de los modificados Estatutos sociales resulta tanto la actividad de distribución de energía, que es una actividad regulada y sujeta al régimen de separación de actividades, como otras actividades ajenas al sistema eléctrico.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del Registrador.

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, 25 de julio de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.