

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10042 *Resolución de 20 de junio de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles IX de Madrid, a la inscripción de una escritura por la que se elevan a público acuerdos sociales relativos al cese y nombramiento de administrador único.*

En el recurso interpuesto por don M. R. M. F. contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles IX de Madrid, don José Antonio Calvo y González de Lara, a la inscripción de una escritura por la que se elevan a público acuerdos sociales de la sociedad «Ultrasystems Medical, S.L.» relativos al cese y nombramiento de administrador único de dicha sociedad.

Hechos

I

Con fecha 24 de febrero de 2012, se presentó en el Registro Mercantil de Madrid copia de la escritura autorizada el día 19 de octubre de 2006, por el notario de Alcobendas, don Eduardo Martín Alcalde, bajo el número 3.450 de su protocolo, causando el asiento 270 del Diario 2283, número de presentación 1/2012/25.456,0.

II

Mediante dicha escritura, el administrador único entrante de la sociedad elevaba a público acuerdos sociales de la junta general de la misma relativos al cese y nombramiento de administrador único por junta general universal de 30 de diciembre de 2004, habiendo sido expedida la certificación el 16 de octubre de 2006. Se da la circunstancia de que la hoja de la sociedad en la actualidad aparece cerrada por un doble motivo: Por falta del depósito de las cuentas anuales de la sociedad y por baja en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria.

III

Con fecha 29 de febrero de 2012 dicha escritura fue calificada con la siguiente nota: «José Antonio Calvo González de Lara, Registrador Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, 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 resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho Hechos Diario/Asiento 2283/270 F. presentación: 24/02/2012 Entrada: 1/2012/25.456,0 Sociedad: Ultrasystems Medical SL Autorizante: Martín Alcalde Eduardo Protocolo: 2006/3450 de 19/10/2006 Fundamentos de Derecho (defectos): 1.–La hoja de la entidad a que se refiere el precedente documento, ha sido cerrada por falta del depósito de las cuentas anuales correspondiente a los Ejercicios 2008, 2009 y 2010 conforme a lo establecido en el artículo 378 del RRM, no siendo el acuerdo social que se pretende inscribir de los exceptuados en dicho precepto. En consecuencia para inscribir los actos que contiene este documento es menester que con carácter previo se practique el depósito de las cuentas anuales debidamente aprobadas o se acredite que la sociedad se encuentra en el apartado 5 del supradicho artículo 378.–Sin perjuicio de lo anterior además adolece de los siguientes defectos subsanables: - La sociedad figura dada de baja provisional en el

Índice de Entidades del Ministerio de Hacienda, comunicada a este registro a los efectos de lo previsto en los artículos 131 del real decreto legislativo 4/2004 de 5 de marzo de 2004 por el que se aprueba el texto refundido de la ley del impuesto sobre sociedades y 96º RRM. Sin perjuicio de proceder a la subsanación (...) Madrid, a 29 de Febrero de 2012 El Registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos del registrador)».

La calificación precedente fue notificada al notario autorizante el día 2 de marzo de 2012 y al presentante de la documentación el día 8 de marzo de 2012, según justificantes del Servicio de Correos.

IV

Con fecha 4 de abril de 2012, se presenta en el Registro Mercantil de Madrid, escrito firmado por don M. R. M. F., en su propio nombre, interponiendo recurso contra la nota de calificación. En su escrito hace constar lo siguiente: Manifiesta que en la calificación se le pide para inscribir el cambio de administrador de la sociedad, se practique previamente el depósito de las cuentas anuales debidamente aprobadas o se acredite que la sociedad se encuentra en el apartado 5 del artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil, para poder proceder a dicha inscripción. Igualmente, que la Agencia Estatal de Administración Tributaria le reitera e insta a presentar ante el Registro Mercantil solicitud de inscripción que refleje el cambio de administrador realizado con fecha 30 de diciembre de 2004 y rubricado notarialmente con fecha 19 de octubre de 2006, para que el recurrente deje de constar como administrador de la sociedad, conforme a la documentación que obra en poder de dicho Registro Mercantil, en base a que en 2004 cesó como administrador de la sociedad «Ultrasystems Medical, S.L.»; que, en 2006, la sociedad es dada de baja provisional por la no presentación por parte de su nuevo administrador (don M. F. R. S. A.) del Impuesto de Sociedades; que en 19 de octubre de 2006 y ante notario hizo constar el acuerdo societario de fecha 30 de diciembre de 2004, previo a la venta del total de sus acciones en la sociedad, por lo que su desvinculación es absoluta y completa; que, hasta que en febrero de 2012, la Agencia Estatal de Administración Tributaria contacta con el recurrente en relación a la reclamación a la sociedad de la liquidación provisional en concepto de retenciones e ingresos a cuenta sobre determinadas rentas o rendimientos procedentes del arrendamiento o subarrendamiento de inmueble urbanos, correspondientes al ejercicio 2008, desconocía cualquier noticia sobre esta sociedad; y, que desconocía el hecho de la no inscripción por parte del actual administrador de los cambios de administrador acordados en fecha 30 de diciembre de 2004, cuya responsabilidad le corresponde al nuevo administrador, no al saliente, quien deja de tener poder alguno en la sociedad en fecha 30 de diciembre de 2004.

V

De conformidad con el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, con fecha 11 de abril de 2012, se dio traslado del escrito de recurso al notario autorizante. Dicha comunicación fue recibida el día 12 de abril de 2012, según consta acreditado en el expediente, sin que resulte que haya sido realizada alegación alguna por el notario autorizante.

VI

El registrador emitió su informe con fecha 24 de abril de 2012 en el que hace constar que no se discute por el recurrente la existencia de los defectos señalados, sino que solicita la inscripción del cese de administrador contenido en la escritura por los motivos que cita en su escrito. Reconoce el registrador en su informe que, de conformidad con el artículo 282 de la Ley de Sociedades de Capital y el artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil, sería posible la inscripción del cese, pese al cierre registral por falta de depósito de las cuentas anuales de la sociedad, en el caso de que se hubiere solicitado en el título de conformidad con el artículo 63 del Reglamento del Registro Mercantil, lo que no sucede en el título presentado, y si tampoco existiera la baja en el Índice de

Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria. A continuación eleva el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 131.2 del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades; 18 y 26.3 del Código de Comercio; 6 de la Ley Hipotecaria; 32.1, 215.2 y 282 de la Ley de Sociedades de Capital, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio; 62, 63, 83, 96, 108, 109, 147, 192.2 y 378 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 24 de marzo y 23 de junio de 1994, 7 y 23 de mayo y 30 de junio de 1997, 31 de agosto de 1998, 21 de abril, 17 de mayo y 2 y 28 de octubre de 1999, 21 de marzo de 2000, 11 de abril de 2001, 31 de enero, 31 de marzo, 23 de octubre y 25 de noviembre de 2003, 11 de marzo y 26 de julio de 2005, 25 de febrero de 2006, 4 de octubre de 2007, 19 de junio y 30 de julio de 2009, 1 de marzo de 2010, 12 de enero de 2011 y 27 de febrero de 2012.

1. A la vista de la nota de calificación, del recurso y del informe del registrador, lo único que se debate en este expediente es si es posible la inscripción del cese de un administrador único de una sociedad pese a la baja de la misma en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del Ministerio de Hacienda practicada de conformidad con el 131.2 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo.

2. Limitado así el recurso el defecto debe ser confirmado. Es de plena aplicación a este supuesto el citado artículo 131.2 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades, Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, que establece que en caso de baja provisional de una sociedad en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria se produce el cierre de la hoja abierta a la entidad en el registro público correspondiente, en este caso en el Registro Mercantil, no pudiendo realizarse ninguna inscripción que a aquélla concierna hasta tanto no se presente la certificación de alta en el Índice de Entidades. Esta excepción al cierre registral también debe extenderse a los supuestos de asientos ordenados por la autoridad judicial por virtud del artículo 96 del Reglamento del Registro Mercantil. Se trata pues de un cierre cuasi absoluto al que sólo cabe oponer las excepciones señaladas. El contenido de tales normas es concluyente para el registrador: vigente la nota marginal de cierre, no podrá practicar ningún asiento en la hoja abierta a la sociedad afectada, con dichas excepciones en las que no tiene cabida la inscripción del cese del administrador.

En este caso, no habiéndose presentado la certificación de alta en el Índice de Entidades de la Agencia Estatal de Administración Tributaria del Ministerio de Hacienda y no tratándose de un asiento ordenado por la autoridad judicial, debe mantenerse el defecto señalado por el registrador.

La distinta solución normativa respecto de los efectos del cierre registral por falta de depósito de cuentas, puestos de manifiesto en el informe del registrador, y por baja en el índice de sociedades, en relación con el cese y renuncia de administradores, está plenamente justificada, dado que en el segundo caso se produce por un incumplimiento de obligaciones fiscales por parte de la compañía mercantil, acreditado por certificación de la Administración Tributaria, de las que puede responder el administrador cesado, alcanzando incluso a fechas en que era todavía administrador, por lo que no debe facilitarse su desvinculación frente a terceros.

3. Por ello las alegaciones que se hacen por el recurrente relativas a que su cese se produjo en el año 2004, en fecha anterior a la constancia en el Registro de la baja en el Índice de Entidades, según resulta de su escrito, no pueden ser acogidas por varias razones. En primer lugar, porque la calificación se produce en el momento de la presentación de la escritura a inscripción, momento en el cual ya existe la situación de baja en el tantas veces citado Índice de Entidades, lo que no puede ser desconocido por el registrador (cfr. artículo 18 del Código de Comercio y Resolución de 12 de enero de

2011). Es decir, la calificación de un documento deberá realizarse en función de lo que resulte de ese título y de la situación tabular existente en el momento mismo de su presentación.

En segundo lugar, porque de conformidad con el artículo 215.2 de la Ley de Sociedades de Capital aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, el nombramiento de administradores, lo que conlleva e implica el cese del anterior, debe ser presentado a inscripción en el Registro Mercantil dentro de los diez días siguientes a la aceptación, aceptación que en el caso del presente recurso se produjo en el seno de la misma junta, es decir el 30 de diciembre de 2004, y si no se hizo, lo que es evidente, las consecuencias perjudiciales que se deriven de dicho incumplimiento legal deben ser soportadas por los que están obligados a procurar la inscripción. A ello debe añadirse que, con carácter general, el artículo 83 del Reglamento del Registro Mercantil establece que salvo disposición legal o reglamentaria en contrario, la inscripción habrá de solicitarse dentro del mes siguiente al otorgamiento de los documentos necesarios para procurarla, lo que tampoco ha sido cumplido en este caso.

Por otra parte, debe recordarse que, de conformidad con el artículo 45 del mismo Reglamento, quien presente un documento en el Registro será considerado representante de quien tenga la facultad o el deber de solicitar la inscripción, y la persona que tiene la facultad o el deber de solicitar la inscripción en el caso de cese y nombramiento de administradores debe ser tanto el administrador cesado como el administrador nombrado, pues ambos están interesados en asegurar el acto societario que debe ser inscrito (cfr. artículo 6 de la Ley Hipotecaria). Y, en fin, de conformidad con el artículo 26.3 del Código de Comercio los administradores, sin distinguir si son los salientes o entrantes, están obligados a presentar en el Registro Mercantil, dentro de los ocho días siguientes a la aprobación del acta, testimonio notarial de los acuerdos inscribibles, estableciendo el mismo precepto la posibilidad de que los asistentes a la junta general de la sociedad puedan obtener una certificación de los acuerdos y de las actas de las juntas generales.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación en el único punto en que ha sido recurrida, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

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, 20 de junio de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.