

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

15323 *Resolución de 11 de julio de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles de Lugo, por la que se suspende la inscripción de transformación de una sociedad civil en sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por don F. P. V., en nombre y representación y como administrador único de la sociedad «Gandeiría Casa Roxa, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles de Lugo, doña María Núñez Núñez, por la que se suspende la inscripción de transformación de una sociedad civil en sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Por el notario de Sarria, don Juan José López Yáñez, se autorizó el día 22 de febrero de 2024, con el número 633 de protocolo, una escritura de transformación de sociedad civil en sociedad de responsabilidad limitada. De dicha escritura, resultaba la comparecencia de los tres socios de la sociedad «Gandeiría Casa Roxa, S.C.», constituida por documento privado el día 7 de marzo de 2006, quienes acordaban llevar a cabo la transformación de la sociedad civil en sociedad de responsabilidad limitada pasando a girar bajo la denominación «Gandeiría Casas Roxa, S.L.».

II

Presentada la referida escritura en el Registro Mercantil de Lugo, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Doña María Núñez Núñez, Registradora Mercantil de Lugo 2 Merc., 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: 87/581.
F. presentación: 21/03/2024.
Entrada: 1/2024/721,0.
Sociedad: Gandeiría Casa Roxa SL.
Autorizante: López Yáñez, Juan José.
Protocolo: 2024/633 de 22/02/2024.

Fundamentos de Derecho (defectos)

– Se suspende la calificación completa del documento:

1. No se incorpora el proyecto de transformación a que se refieren los arts. 4 y 20 de título I del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, que regula las Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles; con las menciones establecidas en los

mismos, que deben incluir: el Balance de transformación y Certificaciones acreditativas de encontrarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias y frente a la Seguridad Social. Es de aplicación el art. 9.1 del mismo RD, que exige que los documentos exigidos por la Ley han de incorporarse a la Escritura de Modificación Estructural, aunque el acuerdo se haya adoptado en Junta Universal y por Unanimidad.

2. Tampoco se acredita haber puesto la disposición de los representantes de los trabajadores de la sociedad o, cuando no existan tales representantes, de los propios trabajadores el proyecto de modificación estructural en los términos de artículo 5.6 del mismo RD. Es de aplicación el art. 9. 2 del mismo RD que establece que: "Los derechos de información de los trabajadores sobre la modificación estructural, incluido el informe de los administradores sobre los efectos que pudiera tener sobre el empleo, no podrán ser restringidos por el hecho de que la modificación estructural sea aprobada en junta universal".

3. Es precisa la publicación del Acuerdo de modificación Estructural en el "Boletín Oficial del Registro Mercantil" y en la página web de la sociedad o, a falta de ella, en uno de los diarios de mayor difusión en las provincias en las que cada una de las sociedades tenga su domicilio, haciendo constar el derecho que asiste a los acreedores de obtener el texto íntegro del acuerdo adoptado y del balance presentado. Es de aplicación el artículo 10 del mismo RD; o certificación de que se ha comunicado individualmente en los términos del apartado 2 del mismo artículo 10.

– Se suspende la inscripción solicitada ya que una vez ha sido verificado el CNAE aportado de la actividad principal, (141), en el listado de códigos vigentes, éste no coincide con dicha actividad. Son de aplicación el artículo 20.2 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, así como la Resoluciones de 2 de junio de 2.014, 3 de junio de 2.014, 4 de junio de 2.014 de la DGRN y 13 de febrero de 2.015 de la DGRN.

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

Lugo, a once de abril de dos mil veinticuatro».

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. P. V., en nombre y representación y como administrador único de la sociedad «Gandeiría Casa Roxa, S.L.», interpuso recurso el día 8 de mayo de 2024 en virtud de escrito en el que alegaba, resumidamente, lo siguiente:

Que la sociedad que se transforma no es mercantil, ni por la naturaleza de su objeto, ni por la forma de su constitución, por lo que, de conformidad con el artículo 2 del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, esta norma no le es de aplicación; Que la legislación fiscal es sumamente clara al respecto, estableciendo el artículo 7 de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades, que excluye de su normativa a las sociedades civiles que no tengan objeto mercantil; Que los artículos 325 y 326 del Código de Comercio señalan que una sociedad tiene objeto mercantil cuando se pretenda la realización de forma permanente, a través de una organización estable y adecuada al efecto con ánimo de lucro; Que la Dirección General de Tributos considera que existe objeto mercantil cuando existe realización de actividad económica de producción, intercambio o prestación de servicios en un sector no excluido del ámbito mercantil, entre ellas las actividades agrícolas, ganaderas, forestales, mineras y de

carácter profesional, y Que el Código de Comercio indica que no tienen objeto mercantil las actividades señaladas (artículo 326), y las de carácter profesional reguladas por la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales.

IV

La registradora Mercantil, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 31 de mayo de 2024 ratificándose en su calificación y elevó el expediente a este Centro Directivo. Del expediente resultaba que, notificada la interposición del recurso al notario autorizante del título calificado, no realizó alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 1, 2, 10, 12, 16, 17, 18, 23, 29, 30 y 31 del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de mayo, 26 de junio (1.^a, 2.^a y 3.^a) de 2016 y 16 de febrero de 2017.

1. Una sociedad civil se transforma en sociedad de responsabilidad limitada. La registradora rechaza la inscripción solicitada porque no se cumplen los requisitos que para ello exige el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, así como porque el código de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas expresado no se corresponde con la actividad que constituye el objeto social de la sociedad transformada. La sociedad recurre exclusivamente porque entiende que el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, no es de aplicación al tratarse de transformación de una sociedad civil. No siendo objeto de recurso el defecto relativo al código de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas, adquiere firmeza en vía administrativa.

2. El recurso no puede prosperar. El recurrente limita su argumentación a la afirmación de que tratándose de una transformación de sociedad civil en sociedad de responsabilidad limitada no son de aplicación las normas contenidas en el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, al no tener la sociedad transformada objeto mercantil. El argumento no puede ser objeto de amparo por esta Dirección General al contradecir frontalmente la regulación sobre modificaciones estructurales que se expone a continuación.

El artículo 1 del citado Real Decreto-ley establece lo siguiente: «El presente real decreto-ley tiene por objeto la regulación de las modificaciones estructurales, tanto internas como transfronterizas, de las sociedades mercantiles consistentes en la transformación, fusión, escisión y cesión global de activo y pasivo», regulación que se completa con lo establecido en el primer párrafo de su artículo 2: «El presente real decreto-ley es aplicable a todas las sociedades que tengan la consideración de mercantiles, bien por la naturaleza de su objeto, bien por la forma de su constitución».

Por su parte, el artículo 17 establece lo siguiente: «En virtud de la transformación una sociedad adopta un tipo social distinto, conservando su personalidad jurídica»; y el artículo 18 relativo a los supuestos de posible transformación dice así en su apartado tercero: «Una sociedad civil podrá transformarse en cualquier tipo de sociedad mercantil».

La regulación se completa, en lo que ahora interesa, con lo dispuesto en los artículos 23 y 30 relativos a los requisitos del acuerdo de transformación y al contenido de la escritura de transformación. De la regulación expuesta resulta, sin asomo de duda, que la transformación de una sociedad civil en una sociedad de responsabilidad limitada

está comprendida, sin necesidad de discernir si se trata de una sociedad con objeto estrictamente civil o mercantil, dentro del ámbito de aplicación del Real Decreto-ley.

Siendo así, es igualmente indudable que el procedimiento para llevar a cabo la transformación es el previsto en el propio Real Decreto-ley y que sólo mediante la acreditación del debido cumplimiento de los requisitos contemplados en la ley se puede culminar el proceso de transformación. Como resulta del artículo 31 del reiterado Real Decreto-ley: «La eficacia de la transformación quedará supeditada a la inscripción de la escritura pública en el Registro Mercantil, que solo se podrá llevar a cabo una vez acreditado el cumplimiento de las condiciones anteriormente referidas».

En el mismo sentido, el inciso inicial del artículo 16.1: «El Registrador Mercantil procederá a la inscripción de la operación de modificación estructural una vez que compruebe que se han cumplido debidamente todas las condiciones exigidas y se han cumplimentado correctamente todos los trámites necesarios». Esta Dirección General ha considerado reiteradamente que el procedimiento para transformar una sociedad civil en una sociedad de capital es el previsto legalmente para las modificaciones estructurales en aplicación de la normativa vigente en cada momento. Así, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 13 de mayo de 2015, 23 de junio de 2016 (1.^a, 2.^a y 3.^a) y 16 de febrero de 2017.

3. No puede confundirse, como hace el escrito de recurso, los condicionantes derivados del Código de Comercio o de la normativa fiscal para que una sociedad civil pueda considerarse que desarrolla una actividad mercantil, con los requisitos exigidos legalmente para su transformación en sociedad de responsabilidad limitada; requisitos que vienen determinados por la expresa previsión del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, de que sea su regulación la que sea objeto de aplicación.

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

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, 11 de julio de 2024.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.