

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

18702 *Resolución de 16 de septiembre de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por Arzollo Construcciones, SL contra la nota de calificación del registrador mercantil y de bienes muebles de Cuenca, por la que se deniega el depósito de las cuentas de la sociedad.*

En el recurso interpuesto por don A. B. F., como administrador solidario de «Arzollo Construcciones, S. L.», contra la nota de calificación del registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Cuenca, don Manuel Alonso Ureba, por la que se deniega el depósito de las cuentas de la sociedad.

Hechos

I

Con fecha 29 de marzo de 2011, la sociedad «Arzollo Construcciones, S. L.», procedió a presentar telemáticamente el depósito de cuentas anuales del ejercicio 2009.

II

Presentada copia autorizada de dicha acta en el Registro Mercantil de Cuenca, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Don Manuel Alonso Ureba, registrador Mercantil de Cuenca Mercantil, 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 el depósito solicitado conforme a los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho: (...) Fundamentos de Derecho (defectos) 1.-Al no ser Junta Universal, debe de acreditarse la forma de la convocatoria de la Junta. 2.-Al no ser la Junta Universal, esta debe de realizarse en el domicilio social. 3- Depositar las cuentas del ejercicio 2008. En relación con la presente calificación (...) Cuenca, a 31 de marzo de 2011».

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. B. F., como administrador solidario de «Arzollo Construcciones, S. L.», interpone recurso en virtud de escrito de fecha 20 de abril de 2011, en base entre otros a los siguientes argumentos: 1.º La calificación del registrador carece de motivación; 2.º Teniendo en cuenta, los artículos 112 y 366 del Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil, la exigencia de acreditación de la forma de la convocatoria no es debido a una imposición legal sino a una imposición subjetiva del propio registrador; 3.º El certificado de aprobación de las cuentas anuales, aportado por la sociedad «Arzollo Construcciones, S. L.», recoge que la convocatoria se efectuó de acuerdo con lo establecido en los estatutos sociales, cumpliendo de esta forma con los requisitos formales que establece la legislación correspondiente; 4.º La imposibilidad de convocar la junta en el domicilio social en tanto existe otro centro de efectiva administración y dirección y 5º El desconocimiento de las circunstancias del nombramiento del auditor en tanto se produjo el cese del administrador que tenía conocimiento del tema.

IV

El registrador elevó el expediente a este Centro Directivo el día 5 de mayo de 2011.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, 103 y 106 de la Constitución; 18 del Código de Comercio; 173, 202, 265, 268 y 269 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 7, 68, 97,

112, 366 y 378 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de octubre de 1988, de 30 de diciembre de 1989, 2 de marzo de 1991, 11 de febrero de 1998 y de 28 de mayo de 2003 y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de abril de 2000, 2 de octubre de 2003, 25 de octubre de 2007, 1 de agosto de 2009 y las que en la misma se citan.

1. Se debate en este recurso si procede o no el depósito de cuentas de una sociedad, con base en los tres defectos señalados en la nota de calificación: la omisión de la forma de convocatoria de la junta en que se aprobaron, al no ser junta universal; que al no ser universal la junta debería haberse desarrollado en el domicilio social; y que falta el informe de auditoría de las cuentas, dado que estaba nombrado el auditor a instancia de la minoría. Por los interesados se señala la falta de motivación suficiente de la nota de defectos, el haberse convocado debidamente con arreglo a los estatutos, así como la imposibilidad de celebrar la junta en el domicilio social y el desconocimiento respecto del nombramiento del auditor.

2. En primer lugar se discute si la calificación emitida está o no suficientemente motivada.

Al respecto cabe recordar que como ha sostenido anteriormente este Centro Directivo (vid. Resolución de 25 de octubre de 2007) no basta que en la nota de calificación conste la mera cita rutinaria de un precepto legal o de Resoluciones de esta Dirección General –lo que ni siquiera se hace en el supuesto de hecho de este expediente–, sino que es preciso justificar la razón por la que los preceptos o resoluciones invocadas son de aplicación y la interpretación que de los mismo ha de efectuarse, ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma. Ello implica la necesidad tanto de expresar los preceptos en que se basa la decisión del registrador como en indicar el porqué de la aplicación de los mismos.

Ahora bien, la motivación no exige un razonamiento exhaustivo y pormenorizado, sino que basta que la argumentación de la nota de defectos permita conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales de la decisión, es decir, «la ratio decidendi» que la ha determinado (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 1998 y de 28 de mayo de 2003).

Pues bien, en el caso concreto de este expediente, a pesar de lo escueto de la nota de calificación y aunque hubiera sido conveniente que hubiera habido una mayor motivación, cabe entender que se han cumplido los requisitos expuestos y se procede a resolver sobre el fondo del asunto. En este sentido es necesario tener en cuenta que el Tribunal Supremo ha admitido que el órgano competente para conocer del recurso pueda decidir sobre el fondo del mismo, cuando la integridad del expediente así lo permita (Sentencias de 3 de octubre de 1988, de 30 de diciembre de 1989 y de 2 de marzo de 1991).

3. Respecto del primero de los defectos propiamente dichos –omisión de la forma de convocatoria de la junta en que se aprobaron los acuerdos– hay que comenzar recordando que es doctrina de este Centro Directivo (cfr. Resolución de abril de 2000 citada en los «Vistos») que, tratándose de acuerdos que hayan de inscribirse en el Registro Mercantil, deben constar en la certificación que del acta se expida los elementos esenciales para poder apreciar la regularidad de la convocatoria, y en concreto, la fecha y modo en que la misma se haya efectuado, cuando no se trate de junta universal (véase artículos 97.2.a y 112.2 del Reglamento del Registro Mercantil). Existiendo una forma determinada de realización de la convocatoria en los estatutos, los mismos deben ser de estricto cumplimiento. Ello se debe a la competencia del registrador para calificar la validez de los actos inscribibles (artículo 18 del Código de Comercio), consecuencia de la cual el artículo 112 del Reglamento del Registro Mercantil exige que la certificación que se presente a inscripción deba contener los elementos necesarios para calificar su validez.

En el caso concreto, del texto de la certificación resulta que la convocatoria se limita a decir que se reunió la junta general, previamente convocada, de acuerdo con lo establecido en los estatutos sociales. Es cierto que dichos estatutos –inscritos– hacen constar la necesidad de que se convoque la misma por medio de carta certificada a cada socio. Pero dado que el registrador debe calificar la validez de la convocatoria, existiendo en los estatutos una forma determinada de convocar, y siendo la regularidad de la convocatoria esencial para el ejercicio de los derechos del socio, es preciso que en la

certificación se exprese de forma concreta la forma en que se ha realizado la convocatoria –sin que baste la remisión a estatutos–, precisamente para que el registrador verifique que la misma fue la prevista en los estatutos sociales. Consecuencia de ello cabe confirmar el defecto expresado por el registrador.

4. Por lo que respecta al segundo defecto -la obligación de celebrar la junta en el domicilio social-, por los interesados se alega que el centro de la efectiva administración y dirección de la sociedad no está en el domicilio que consta en los estatutos, y la imposibilidad de celebrar la junta en el mismo.

El artículo 47 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, vigente en el momento de celebración de la junta, como regla general disponía –en los mismos términos que el actual artículo 175 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital– en cuanto al lugar de celebración de la junta general que, salvo disposición contraria de los estatutos, se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio. Si en la convocatoria no figurase el lugar de celebración, se entenderá que la junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social.

En el supuesto de hecho de este expediente consta que la junta general se ha celebrado en un término municipal –Ciudad Real– distinto del que figura en estatutos –Tarancón–. Las razones de haber celebrado la junta fuera del domicilio social no pueden ser valoradas por el registrador, que debe calificar según los documentos presentados y lo que resulta del Registro (cfr. artículo 18 de la Ley Hipotecaria), máxime cuando tales razonamientos se han alegado en fase del recurso y no en el título calificado (cfr. artículo 326 de la Ley Hipotecaria).

Constando en el Registro Mercantil un determinado domicilio social, éste es el que debe tenerse en cuenta por el registrador para calificar si se celebró la junta en el lugar adecuado, razón por la cual debe consignarse en el acta y en la certificación que de la misma se expida (en los términos de los artículos 97 y 112 del Reglamento del Registro Mercantil). Y aunque este Centro Directivo ha admitido cambios justificados –y aceptados por unanimidad– en el lugar de celebración siempre ha exigido que al menos se inicie en el domicilio social (véase Resolución de 2 de octubre de 2003).

Admitir una solución diferente a la expuesta implicaría dejar sin aplicación el artículo 175 de la Ley, lo que podría afectar a la validez de los acuerdos (cfr. artículo 204 de la Ley de Sociedades de Capital) y vulnerar las garantías legalmente fijadas en interés de los socios, por lo que debe ser señalado como defecto por el registrador de acuerdo con el artículo 18 del Código de Comercio. Consecuencia de ello, procede asimismo la confirmación de este segundo defecto.

5. Por lo que se refiere al tercer defecto, relativo a la necesidad o no de aportar el informe del auditor nombrado a solicitud de una minoría, cabe señalar en la línea mantenida por este Centro Directivo (por todas, Resolución de 1 de agosto de 2009) que no cabe tener por efectuado el depósito de las cuentas anuales de una sociedad si no se presenta el correspondiente informe del auditor de cuentas cuando en las sociedades no obligadas a verificación contable se hubiese solicitado por los socios minoritarios el nombramiento registral (véase artículo 366.1.5 del Reglamento del Registro Mercantil).

En el caso que nos ocupa existió tal solicitud, acordándose la procedencia del nombramiento y designándose el correspondiente auditor, sin que al presentarse las cuentas a depósito por la sociedad se haya acompañado el preceptivo informe.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado que procede 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, 16 de septiembre de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.^a Ángeles Alcalá Díaz.