

**III. OTRAS DISPOSICIONES****MINISTERIO DE JUSTICIA**

**1198** *Resolución de 10 de enero de 2014, 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 III de Vizcaya, por la que se rechaza el depósito de cuentas de una sociedad correspondiente al ejercicio 2012.*

En el recurso interpuesto por don F. J. F. A., en representación de la sociedad «Euskontrol, S.A.», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles III de Vizcaya, don Carlos Alonso Olarra, por la que se rechaza el depósito de cuentas de la sociedad correspondiente al ejercicio 2012.

**Hechos****I**

Se solicitó del Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Vizcaya la práctica del depósito de las cuentas correspondientes al ejercicio 2012 con presentación de la documentación correspondiente tras una primera calificación negativa del Registro. Junto a los documentos que conforman las cuentas anuales, se presenta el informe de auditoría emitido por la sociedad auditora «Zubizarreta Consulting, S.L.» en cuyo apartado 4, consta lo siguiente: «Debido al efecto muy significativo de la incertidumbre descrita en el párrafo 2, como de la incertidumbre descrita en el párrafo 3, no podemos expresar una opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio 2012 adjuntas».

**II**

La referida documentación fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Bizkaia entrada: 2/2013/15.316,0. Fecha entrada: 10-9-3 Asiento: 2/24/20606 Sociedad: Euskontrol Sociedad Anónima Ejercicio: 2012 El Registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del Depósito de Cuentas Anuales, de conformidad con el artículo 368 del Reglamento del Registro Mercantil ha resuelto no practicar el Depósito solicitado por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica: 1. Cuentas 2012: El Informe del Auditor no contiene opinión sobre las cuentas Auditadas por lo que no puede considerarse como informe suficiente a los efectos del depósito de las cuentas, de conformidad con las Resoluciones del DGR y N de fechas de 29 de enero y 23 de febrero de 2013.– AA La nota de calificación ha sido practicada de conformidad con los demás titulares registrales de conformidad con lo dispuesto en el art. 15.2 del Reglamento del Registro Mercantil. La precedente nota de calificación podrá ser revisada o aclarada, previa manifestación de las alegaciones oportunas, por cualquiera de los Registradores Mercantiles de Vizcaya. Asimismo puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones (...) Bilbao, 11 de septiembre de 2013.–El Registrador Mercantil de Bizkaia (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

**III**

Contra la anterior nota de calificación, don F. J. F. A., en representación de la sociedad «Euskontrol, S.A.», interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 10 de octubre de 2013, en el que alega lo siguiente: Que la legislación aplicable, Ley de Auditoría de Cuentas, sanciona en su artículo 3.1.c que el auditor emita una opinión técnica de tipo denegada; Que la resolución de 21 de diciembre de 2010 del presidente del Instituto de Contabilidad y

Auditoría de Cuentas procedió a la publicación de la modificación de las normas técnicas de auditoría, normas que recogen los principios y requisitos que debe observar el auditor y a las que debe ajustar su informe; Que, entre dichas normas, se encuentran la 3.3 y la 3.3.12 sobre opinión denegada como un tipo más de las que puede emitir el auditor; Que el Registro de Economistas Auditores tiene homologados modelos de opinión entre los que se encuentra el de informe de opinión denegada; y, Que el auditor, en cumplimiento de la Ley de Auditoría, ha advertido de reservas concluyendo con una opinión técnica de opinión denegada, por lo que se solicita se proceda al depósito de cuentas de la sociedad.

#### IV

El registrador emitió informe el día 17 de octubre de 2013, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### V

Esta Dirección General solicitó del Registro Mercantil de Vizcaya información adicional en fecha 27 de noviembre de 2013 como diligencia de mejor proveer. Por el Registro Mercantil, fue remitida a este Centro Directivo la información solicitada en fecha 27 de diciembre de 2013, con entrada en esta Dirección General el día 30 del mismo mes y año.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2 y 3 del Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas; 265.2, 268, 269 y 279 a 282 de la Ley de Sociedades de Capital; 68, 359, 361 y 365 a 371 del Reglamento del Registro Mercantil; 5 del Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla el Texto Refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de agosto de 1998, 17 de mayo y 3 de julio de 2001, 18 de septiembre de 2002, 5 de mayo de 2004, 25 de mayo de 2009, 21 de noviembre de 2011 y 29 de enero, 5 de septiembre y 12 y 13 de noviembre de 2013.

1. La cuestión objeto de este expediente hace referencia a la consideración que ha de darse al documento de auditoría presentado en el Registro Mercantil, con ocasión del depósito de las cuentas anuales de la sociedad recurrente correspondientes al ejercicio 2012, en el cual el auditor manifiesta que: «Debido al efecto muy significativo de la incertidumbre descrita en el párrafo 2, como de la incertidumbre descrita en el párrafo 3, no podemos expresar una opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio 2012 adjuntas».

2. Ciertamente, el objetivo perseguido por la Ley de Sociedades de Capital y demás legislación citada en los «Vistos», cuando sea preciso que las cuentas estén auditadas, se encamina a obtener mediante informe de auditor, una opinión técnica, expresada de forma clara y precisa sobre las cuentas de la sociedad.

3. Los artículos 4 a 6 del Real Decreto 1517/2011 establecen, expresamente, que la auditoría de las cuentas anuales consistirá en revisar y verificar éstas a los efectos de dictaminar si dichas cuentas expresan la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera, del resultado de sus operaciones y, en su caso, de los flujos de efectivo de la entidad auditada, de acuerdo con el marco normativo de información financiera que resulte de aplicación y, en particular, con los principios y criterios contables contenidos en el mismo.

4. Conforme a su normativa reguladora, el informe de auditoría contendrá, en su caso, manifestación explícita de las reservas o salvedades detectadas en el desarrollo del trabajo de auditoría, así como de cualquier aspecto que, no constituyendo una reserva o salvedad, el auditor deba o considere necesario destacar en el informe. Por ello, la opinión técnica del auditor habrá de manifestar, sin ambages, su valoración sobre si las cuentas anuales de un determinado ejercicio expresan dichos extremos en el ejercicio finalizado

en fecha cierta, de acuerdo con el marco normativo de información financiera que resulte de aplicación. Ello conduce a que puedan ser expresados cuatro tipos de opiniones técnicas: favorable, con salvedades, desfavorable y denegada. Además, a la vista de las circunstancias que concurran en el caso concreto, el informe de auditoría puede terminar con la imposibilidad del auditor de expresar una opinión, debido al efecto muy significativo de las limitaciones al alcance de la misma.

5. No cabe discutir el carácter de verdadero informe de auditoría del emitido «por limitación absoluta en el alcance cuando no pudiese realizar el trabajo» ni se discute la correcta actuación técnica del auditor en estos supuestos.

Ahora bien, no cabe confundir la correcta actuación del auditor cuando emite un informe sin opinión por limitación del alcance de la auditoría, y el valor de dicho informe a los efectos de practicar operaciones en el Registro Mercantil. En este sentido hay que determinar si cabe el depósito de cuentas de una sociedad obligada a auditarse, cuando se acompaña al depósito de cuentas un informe de auditoría de estas características, en el que el auditor no puede expresar una opinión.

6. Centrando la cuestión en el ámbito específico del depósito de cuentas, si se admitiera el depósito de unas cuentas anuales con informe de auditoría sin expresar opinión «por limitación absoluta en el alcance» significaría, en el caso de haber sido causada dicha limitación por la sociedad auditada: a) desvirtuar la finalidad del depósito de cuentas, en cuanto instrumento de información de socios y de terceros, dado que del mismo no podrá deducirse racionalmente ninguna información clara, al limitarse a expresar la ausencia de opinión sobre los extremos auditados; b) dejar al arbitrio de la sociedad el suministro o no de dicha información a los socios y terceros, por cuanto bastaría con negar el acceso o la documentación al auditor para conseguir un informe con opinión denegada; y, c) hacer ineficaz el cierre del Registro Mercantil por falta de depósito de cuentas.

No quiere decir lo anterior que un informe de auditoría de características semejantes carezca de cualquier efecto en el ámbito del Registro Mercantil: dependerá en cada supuesto del tratamiento legal que corresponda. Así, en relación con los expedientes de nombramiento de auditor a petición del socio minoritario, en cuanto implica una correcta actuación del auditor, dará lugar al cierre del expediente de nombramiento de auditor a petición del socio minoritario. Sin embargo, en otros supuestos –aumentos y reducciones de capital, modificaciones estructurales– parece que este tipo de informe no conseguiría la finalidad legal pretendida, de ofrecer a los socios y en su caso a los terceros, una información profesional e independiente sobre los estados contables. Así, no parece que deba entenderse suficiente, a los efectos de practicar la correspondiente inscripción en el Registro Mercantil, que a unos acuerdos de ampliación de capital con cargo a reservas o de reducción de capital por pérdidas, se incorporara un informe de auditoría en estos términos.

7. El escrito de recurso basa toda su argumentación en que el informe presentado cumple con las previsiones de la legislación sobre auditoría y con las normas técnicas elaboradas por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas. Sin embargo no es esta la cuestión que constituye el objeto de este expediente como por extenso ha quedado argumentado. No se prejuzga si el auditor ha obrado correctamente de acuerdo a la legislación reguladora de la auditoría de cuentas ni si su actuación es conforme a las normas técnicas de actuación; lo que se discute es si, a efectos del depósito de cuentas en el Registro Mercantil, un informe técnico sin opinión o con opinión denegada es admisible.

En el presente supuesto, el auditor en su informe de auditoría manifiesta que «no podemos expresar una opinión sobre las cuentas anuales» por existir en la sociedad «una incertidumbre significativa sobre la capacidad para continuar con sus operaciones de forma que pueda realizar sus activos y liquidar los pasivos por los importes y según la clasificación con que figuran registradas en las cuentas anuales adjuntas, que han sido preparadas asumiendo que tal actividad continuará». Asimismo hace constar que «podrían existir, para los años abiertos a inspección, determinados pasivos fiscales» y constata la falta de auditoría de cuentas anuales de ejercicios anteriores.

Ninguno de estos motivos que impiden al auditor en este caso expresar una opinión puede ser imputado a la sociedad, de forma que, en este supuesto, la denegación del depósito de las cuentas anuales no sólo desvirtuaría su finalidad, sino que sustraería a los socios y a los terceros una información mercantil relevante.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 10 de enero de 2014.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.