

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**9084** *Resolución de 6 de julio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles IV de Alicante, por la que se rechaza el depósito de cuentas de una sociedad, correspondiente al ejercicio 2013.*

En el recurso interpuesto por doña C. y don F. V. M. contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles IV de Alicante, doña María del Pilar Planas Roca, por la que se rechaza el depósito de cuentas de la sociedad «Vilaplana S.A.», en liquidación, correspondiente al ejercicio 2013.

#### Hechos

##### I

Se solicitó del Registro Mercantil de Alicante la práctica del depósito de las cuentas correspondientes al ejercicio 2013 con presentación de la documentación correspondiente.

##### II

La referida documentación fue objeto de la siguiente 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 el depósito solicitado conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Diario/Asiento: 27/1335 F. Presentación: 25/02/2015. Entrada: 2/2015/501566,0. Sociedad: Vilaplana, S.A., en liquidación. Ejerc. depósito: 2013. Hoja: A-10266. Fundamentos de Derecho (defectos): La expedición de la certificación comprensiva de las cuentas le corresponde al Administrador concursal. Art. 48.3 Ley Concursal. En relación a la presente calificación: (...). Alicante, a nueve de marzo de 2015. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por doña María Pilar Planas Roca a día 9/03/2015».

##### III

Contra la anterior nota de calificación, doña C. y don F. V. M. interpusieron recurso en virtud de escrito de fecha 6 de abril de 2015, en el que alegan lo siguiente: Que si bien en el momento de la solicitud de inscripción del asiento la sociedad se encontraba en la fase de liquidación del procedimiento concursal, ni en la fecha de formulación de las cuentas (31 de marzo de 2014), ni en la de celebración de la junta (30 de junio de 2014), ni en la de expedición de la certificación (2 de julio de 2014), el órgano de administración se hallaba ni suspendido ni intervenido, tal y como consta en la resolución judicial inscrita en el Registro Mercantil; que los administradores se limitan a efectuar una simple presentación ante el Registro Mercantil de actos anteriores efectuados cuando gozaban de plenas facultades para efectuarlos; que la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de julio de 2011 determinó la imposibilidad de inscripción por parte del administrador o liquidador social cesado en su cargo por resolución judicial (se transcribe la citada resolución de este Centro Directivo), y que deben de considerarse las diferencias con el supuesto de hecho en que se basa la Resolución ya que, en el presente caso, la certificación del acta, la convocatoria y la propia celebración de la Junta se efectúan en momento anterior a la entrada de la mercantil en fase de liquidación concursal, sin que exista limitación o intervención.

## IV

Mediante escrito, de fecha 15 de abril de 2015, suscrito por la registradora, doña María del Pilar Planas Roca, se requirió a los recurrentes para que, en el plazo máximo de cinco días, acreditaran la ratificación del administrador concursal, doña M. P. G. C., como única representante de la sociedad, en el recurso interpuesto.

## V

La Registradora emitió informe el día 6 de mayo de 2015, ratificándose íntegramente en la calificación recurrida, y elevó el expediente a este Centro directivo. En el informe se señala la posible falta de legitimación de los recurrentes, el requerimiento en tal sentido efectuado con fecha 15 de abril de 2015, indicando la necesidad de ratificación por parte de la administración concursal, subsanando así el «defecto o falta de acreditación de la representación» (de conformidad con lo previsto en el artículo 325 de la Ley Hipotecaria), requerimiento que no fue atendido. Igualmente, se hace constar en el informe que el día 30 de abril de 2015, tuvo entrada escrito suscrito por el procurador de los tribunales, don E. C. L., ratificando el recurso presentado «por los antiguos administradores de la mercantil, Doña C. V. M. y D. F. V. M, en fecha 8 de abril de 2015».

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria; 21, 33, 46, 48, 76, 133.2, 141, 142 143, 145, 147 y 176 de la Ley Concursal; 166, 233 y 279 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital; 6, 7, 11, 109 y 365 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 6 de marzo de 2009; 4 de julio de 2011; 2 de octubre de 2012, y 4 de noviembre de 2014.

1. Se plantea en el presente expediente si es precisa o no la intervención, consentimiento o anuencia del liquidador concursal, mediante su firma en el certificado que acredita la aprobación de las cuentas anuales de una sociedad, para acceder al depósito en el Registro de las correspondientes al año 2013 cuando, al tiempo de formularlas y ser aprobadas por la junta, se había dictado sentencia firme ordenándose el cese de todos los efectos de la declaración del concurso en el que la sociedad se hallaba, como consecuencia de haberse aprobado judicialmente el oportuno convenio con los acreedores, pero que, al tiempo de solicitarse el depósito, se había ya decretado por el juez la apertura de la fase de liquidación, con suspensión de las facultades de administración y disposición del deudor, el cese de los administradores y su sustitución por la administración concursal. El depósito es solicitado por los administradores vigentes en el momento de aprobar las cuentas y expedir la oportuna certificación de la junta sobre su aprobación, pero cesados en el momento de presentación en el Registro, tras la apertura de la fase de liquidación de la sociedad.

Así, de los hechos, del informe de la registradora y de los documentos aportados por los recurrentes, resulta que la sociedad fue declarada en concurso voluntario, habiéndose aprobado judicialmente un convenio con los acreedores en fecha 31 de marzo de 2014, ordenándose el cese de todos los efectos de la declaración de concurso, así como el cese los administradores concursales, de conformidad con el artículo 133.2 de la Ley Concursal. Con fecha 16 de diciembre de 2014, se dicta auto decretando la apertura de la fase de liquidación, por haber manifestado la concursada la imposibilidad de asumir los pagos y obligaciones comprometidos, decretándose igualmente la disolución de la sociedad, el cese de los administradores, sustituidos por la administración concursal, con suspensión de las facultades de administración y disposición del deudor sobre su patrimonio con todos los efectos previstos en el Título III de la Ley Concursal (artículos 142 y 145 de la Ley Concursal). Dicho auto consta debidamente inscrito. La presentación de las cuentas en el Registro se lleva a efecto el día 25 de febrero de 2015.

2. Como cuestión previa a la cuestión de fondo se plantea la de inadmisión del recurso por falta de legitimación de los recurrentes. Al respecto, señala la registradora en su informe que la interposición del recurso requiere la actuación de la administradora concursal. Ciertamente es que, cesados los administradores de la sociedad como consecuencia del acuerdo judicial de disolución y apertura de la fase de liquidación de la sociedad, la administración y representación de ésta, en juicio y fuera de él, corresponde en exclusiva a la administración concursal (artículos 145 de la Ley Concursal y 233 de la Ley de Sociedades de Capital), y, que en tal sentido, podría llegar a entenderse que el recurso frente a la nota de calificación que no admite el depósito de cuentas de la sociedad sólo podría ser por ellos interpuesto. No obstante, el artículo 325.a) de la Ley Hipotecaria considera legitimados para interponer recurso, no sólo a la persona natural o jurídica a cuyo favor se hubiera de practicar la inscripción, –depósito en este caso, en la acepción de inscripción en sentido amplio, Resolución de 4 de noviembre de 2014– o a quien ostente notoriamente o acredite en forma auténtica la representación legal o voluntaria de la misma, sino también «a quien tenga interés conocido en asegurar los efectos de ésta» (o sus representantes). Es decir, la legitimación a efectos del recurso no se restringe al titular registral, en este caso, la sociedad, actuando a través de sus representantes vigentes al tiempo de la interposición del mismo. La legitimación alcanza también «a quien tenga interés conocido en asegurar los efectos de ésta». Teniendo en cuenta que las cuentas fueron formuladas, y el certificado del acuerdo de la junta aprobatorio de las mismas expedido, por quienes, en ese momento, según consta en el Registro, eran los administradores sociales sin limitación alguna en sus facultades; que tales administradores debieron presentarlas, en su momento, para su depósito, realizando ahora la presentación si bien fuera del plazo legalmente establecido (artículos 279 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital y 365 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil), y, teniendo en cuenta, sobre todo, que lo discutido es si pueden o no presentarlas sin intervención alguna de la administración concursal, resulta coherente admitir el recurso por ellos interpuesto. Exigir la ratificación del recurso por parte de la administración concursal cuando lo impugnado es, precisamente, si las cuentas pueden o no depositarse sin que firmen la certificación en la que conste su aprobación, es decir con o sin su consentimiento, o cuando menos conocimiento, equivaldría a negar toda posibilidad de impugnación del criterio sostenido por el registrador en la nota de calificación.

3. En cuanto al fondo del recurso, de conformidad con el artículo 145.3 de la Ley Concursal, siendo el concursado una persona jurídica, la apertura de la fase de liquidación mediante resolución judicial ha de contener el cese de los administradores, siendo sustituidos por la administración concursal, a la que corresponderán todas las facultades de administración y disposición del patrimonio. Como ya indicaran las Resoluciones de este Centro Directivo de 1 de febrero de 2008 y 4 de julio de 2011, la expresión administrar constituye, a estos efectos, un término complejo que se concreta en: deberes de gestión en sentido estricto, la representación de la sociedad en juicio y fuera de él, en los términos de los artículos 233 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital y los deberes que le corresponden en la administración de la sociedad. Entre estas facultades de administración han de entenderse incluidas las de convocar la junta de la sociedad, y las de certificar las actas y los acuerdos de los órganos colegiados, que corresponderán, por tanto, a la administración concursal y no a los administradores cesados (artículos 166 de la Ley de Sociedades de Capital y 7, 11 y 109 del Reglamento del Registro Mercantil). Así lo recoge la propia Ley Concursal, artículo 33, en su redacción resultante de la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, incluyendo, en su relación de «funciones de los administradores concursales», en los términos previstos en la propia Ley, –y que habrán de ejercerse conforme a las previsiones específicas para las distintas clases de concursos y fases del proceso concursal (artículo 33.2)–, las funciones propias del deudor o de sus órganos de administración. Por tanto, nombrada y vigente la administración concursal en los supuestos, como el presente, en que ello implique la suspensión de las facultades del deudor, sólo a ésta corresponderá la facultad de certificar los acuerdos de la junta. Y si los acuerdos han de obtener el oportuno reflejo registral, el cargo ha de estar previamente

inscrita, tal y como lo exige el principio de tracto sucesivo (artículo 11.3 del Reglamento del Registro Mercantil) y lo explicita el artículo 109.2 del propio Reglamento: «Será necesario que las personas que expidan la certificación tengan su cargo vigente en el momento de la expedición. Para la inscripción de los acuerdos contenidos en la certificación deberá haberse inscrito, previa o simultáneamente, el cargo del certificador».

Señala el artículo 46.1 de la Ley Concursal que «en caso de intervención, subsistirá la obligación legal de los administradores de formular y de someter a auditoría las cuentas anuales, bajo la supervisión de los administradores concursales», régimen que se altera substancialmente en caso de suspensión, ya que de conformidad con el apartado 4 del mismo artículo la formulación de las cuentas corresponde en tal caso exclusivamente a los administradores concursales. Esta distinción es coherente con lo dispuesto por el artículo 48 de la misma Ley, que establece la subsistencia del órgano de administración de la sociedad declarada en concurso pero con distinto alcance según se haya decretado la suspensión o únicamente la intervención de sus facultades de administración y disposición.

Concorre, no obstante, en el presente expediente, la circunstancia de haber sido expedida la certificación por los administradores sociales en fecha anterior a su cese, y con cargo inscrito y vigente en el Registro al tiempo de la firma o emisión de la certificación, cumpliéndose por tanto lo señalado en el citado artículo 109, sin que pueda objetarse la ausencia de facultades de tales administradores para certificar sobre los acuerdos de la junta aprobatorios de las cuentas en la fecha en que aún lo eran y lo eran sin restricción alguna.

Cuestión distinta, que, en el fondo, es la planteada por la nota de calificación, si bien en redacción quizás no excesivamente clara o afortunada, es la necesidad de acreditación del consentimiento, conocimiento o intervención de las cuentas presentadas a depósito por la administración concursal, toda vez que a la fecha de su presentación consta en el Registro el cese de los anteriores administradores sociales, que han sido sustituidos por una administradora concursal cuyo nombramiento y vigencia resulta del Registro mismo.

Respecto del depósito de unas cuentas, producida una declaración de concurso con posterioridad a la formulación de las mismas y antes de su presentación a depósito, señaló la Resolución de 6 de marzo de 2009 que: «aunque es cierto que la Ley Concursal no se pronuncia al respecto y que una interpretación literal del artículo 46.2 de la Ley Concursal podría llevar a la conclusión de que la sociedad estaba eximida de la obligación de supervisión de las cuentas por los administradores, dado que fueron formuladas antes de que se produjera la tramitación del concurso, entiende este Centro Directivo que el propio precepto se refiere a la supervisión de las administraciones concursales y que dicha finalidad quedaría sin contenido si se prescindiera de ella en el presente caso. Apoya esta interpretación lo dispuesto en el artículo 75 de la propia Ley Concursal para el caso de que el deudor no hubiera presentado las cuentas correspondientes al ejercicio anterior a la declaración del concurso, ya que correspondería entonces su formulación y presentación a la propia administración concursal y, a mayor abundamiento –y también de conformidad con este precepto–, por ser función de los administradores concursales el emitir informe sobre el estado de la contabilidad del deudor y que así tanto los socios como terceros interesados puedan conocer –pendiente el procedimiento concursal– si la contabilidad llevada por los administradores no suspendidos por la sociedad ha sido supervisada por los administradores concursales».

El mismo criterio ha de ser aplicado al supuesto presente en que las cuentas fueron formuladas y aprobadas declarado ya el concurso, y una vez aprobado el convenio con los acreedores, lo que produjo la cesación de los efectos de la declaración del concurso –quedando sustituidos por los que, en su caso, se hubieran establecido en el propio convenio– pero no la conclusión del mismo. Es decir, no son cuentas anteriores a la tramitación del concurso de la sociedad, sino cuentas correspondientes a un período en el que la situación concursal persistía, en fase de convenio aprobado (artículos 21, 46, 48, 133, 141, 142, 143, 145 y 176 de la Ley Concursal). Si se tiene en cuenta, además, que, en este caso, la apertura de la fase de liquidación se ha producido a solicitud del propio deudor, al conocer la imposibilidad de cumplir los pagos comprometidos y las obligaciones

contraídas con posterioridad a la aprobación del convenio (artículo 142.2 de la Ley Concursal); que, iniciada la fase de liquidación, la administración concursal deberá elaborar un plan para la realización de los bienes y derechos integrados en la masa activa del concurso, compuesta tanto por los existentes al tiempo de la declaración del concurso como por los reintegrados o adquiridos hasta la conclusión del procedimiento (artículos 33.1.f).2.º, 76 y 148 de la Ley Concursal), y que, por tanto, la determinación de la masa activa precisará también del examen de las cuentas de la sociedad formuladas sin la anterior supervisión de la administración del concurso; así como la aplicación del contenido del artículo 46 de la Ley Concursal durante la fase de liquidación (ver remisión del artículo 147 de la misma Ley), la conclusión resultante ha de ser la necesidad de constancia del consentimiento, intervención o supervisión de la administración concursal a los efectos del depósito en el Registro –y la consiguiente publicidad–, de las cuentas en tales circunstancias formuladas y aprobadas.

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

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, 6 de julio de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.