



www.civil-mercantil.com

RESOLUCIÓN de 15 de junio de 2015, 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 I de Zaragoza, por la que se rechaza el depósito de cuentas de una sociedad correspondiente al ejercicio 2013.

(BOE de 10 de agosto de 2015)

SUMARIO:

Registro Mercantil. Junta. Aprobación de cuentas. Sistema de convocatoria. Comunicación individual y escrita a los partícipes. Sistema adoptado en una modificación estatutaria anterior, a su vez no inscrita por defectos en la convocatoria. La certificación que contenga el acuerdo de aprobación de las cuentas anuales y de la aplicación del resultado, es uno de los documentos a depositar para cumplir la obligación de la presentación de las cuentas anuales, debiendo el registrador calificar si todos los restantes documentos están debidamente aprobados por la junta general. Por tanto, el deber de calificación se extiende a la validez de la junta que sobre la aprobación de las cuentas se haya pronunciado, empezando por la convocatoria de la misma, como requisito de su regular constitución. En el caso presente, la convocatoria se ha efectuado por medio de carta certificada-burofax (resultando así de la certificación expedida por los administradores). Tal forma de convocatoria constituye uno de los medios que, en sustitución del sistema legal de publicidad mediante anuncios generales, es admitido y conforme a la Ley de Sociedades de Capital: el sistema legal puede ser obviado si los estatutos establecen que la convocatoria se realice por cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en la documentación de la sociedad. En el caso del expediente, en junta anterior a la convocada mediante tales comunicaciones individuales para la aprobación de las cuentas y objeto de este expediente, la sociedad procedió a modificar sus estatutos, dando paso al sistema individual de convocatoria. No obstante, tal acuerdo no ha alcanzado la inscripción. Ciertamente es que, en punto a la forma de la convocatoria, ha de estarse a lo que resulte de los estatutos, norma orgánica de la sociedad, siempre y cuando no hayan éstos quedado sin efecto como consecuencia de una ulterior modificación legal que, con carácter imperativo, deba prevalecer. Pero tal criterio sólo puede resultar aplicable en el caso de que la modificación estatutaria se haya adoptado con todos los requisitos y garantías precisos para su validez y eficacia, lo que, concurriendo la circunstancia de haberse rechazado su inscripción al entenderse que la junta que adoptó el cambio estatutario no fue válidamente convocada, no puede, cuando menos, afirmarse plenamente; ni el contenido de esos estatutos se halla amparado por los efectos legitimadores de la inscripción.

PRECEPTOS:

Código de Comercio de 1885, arts. 18 y 20.

RDLeg. 1/2010 (TRLSC), art. 173.

RD 1784/1996 (Rgto. Registro Mercantil), arts. 6, 7, 8, 365, 366 y 368.



www.civil-mercantil.com

En el recurso interpuesto por don C. H. A. y don S. R. G., en nombre y representación de la sociedad «Instalaciones Deportivas Dream, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles I de Zaragoza, don Joaquín José Rodríguez Hernández, por la que se rechaza el depósito de cuentas de la sociedad correspondiente al ejercicio 2013.

Hechos

I

Se solicitó del Registro Mercantil de Zaragoza I 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: «Registro Mercantil de Zaragoza. Notificación 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: 299/341 F. Presentación: 05/02/2015. Entrada: 2/2015/257.0 Sociedad: Instalaciones Deportivas Dream Sociedad de Respons. Ejercicio Depósito: 2013. Fundamentos de Derecho (defectos) 1. El sistema de convocatoria de la junta general previsto en los estatutos sociales inscritos ha quedado sin efecto con la entrada en vigor de lo dispuesto en el artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital. Por ello, y dado que la sociedad no tiene creada, inscrita y publicada su página web, la convocatoria de esta junta general debe realizarse mediante anuncios en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia. 2. Falta expresar las mayorías con que se han adoptado cada uno de los acuerdos (art. 97 RRM). 3. El capital social que se indica en las cuentas no se corresponde con el que consta inscrito en el Registro (art. 58 del R.R.M. y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de febrero de 2005). El asiento de presentación de este documento queda prorrogado hasta 60 días hábiles desde la última notificación de esta calificación, salvo que el asiento de presentación tenga una vigencia superior (art. 323 LH). En relación con la presente calificación: (...) Zaragoza, a 20 de febrero de 2015. El registrador».

III

Contra la anterior nota de calificación, don C. H. A. y don S. R. G., en nombre y representación de la sociedad «Instalaciones Deportivas Dream, S.L.», interpusieron recurso frente a los apartados primero y tercero de la nota de calificación, en virtud de escrito de fecha 16 de marzo de 2015, en el que alegan, resumidamente, lo siguiente: Que el sistema de convocatoria de la junta fue modificado por acuerdo de la junta de fecha 24 de mayo de 2013, acuerdo que no ha sido inscrito por adolecer del mismo defecto que ahora se recurre; Que, a la vista de dicho contenido de los estatutos sociales, y del cumplimiento del preceptivo trámite de comunicación individual a los socios, conforme a la normativa interna de la sociedad, modificada, se impugna el defecto; Que, a la vista del contenido de la Ley de Sociedades de Capital, y de la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado al respecto, en modo alguno puede entenderse que el sistema de convocatoria estatutario haya quedado sin



www.civil-mercantil.com

efecto por la reforma legal; Que la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado establece que el sistema de convocatoria de las sociedades de capital, tras las sucesivas reformas legales operadas, se rige, en primer lugar, y conforme al principio de autonomía de la voluntad, por lo dispuesto en los estatutos sociales, y, en defecto de pacto estatutario al respecto, es cuando tiene lugar la aplicación del sistema legal de convocatoria establecido de forma supletoria. Así, las Resoluciones de 9 de febrero de 2012 y 11 de febrero de 2013. Los estatutos, como norma orgánica que reglamenta la vida de la sociedad, sin perjuicio de su aspecto contractual, y aunque no sean verdadero derecho objetivo, tienen un aspecto de derecho interno de la sociedad y, por tanto, se erigen en norma que han de respetar los administradores y los socios, y ello sin perjuicio de su posible modificación por acuerdo mayoritario de los mismos. La propia Resolución de 11 de febrero de 2013 dice que los estatutos que regulen la forma de convocatoria no pierden su eficacia y, pese a la entrada en vigor de las nuevas normas, estarían plenamente de acuerdo con las mismas, de modo que si se trata de un sistema sustitutivo del legal, tales disposiciones estatutarias serían de aplicación preferente a lo dispuesto en la propia Ley con carácter supletorio; Que la reforma introducida en el artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital no establece, como ya ocurriera en otros supuestos de reforma legal societaria, un proceso de adaptación transitoria de los estatutos sociales a unas pretendidas nuevas normas imperativas, por lo que no puede entenderse que esa reforma legal haya dejado al margen de la legalidad a una pluralidad de sociedades mercantiles que previesen en sus estatutos un sistema de convocatoria diferente al allí previsto, y Que el capital social que figura inscrito es el anterior al de la ampliación llevada a efecto por la junta de fecha 24 de mayo de 2013, pero si prospera el recurso interpuesto contra la calificación negativa a inscribir la escritura de elevación a público de acuerdos sociales de fecha 27 de septiembre de 2013, entonces el capital social reflejado en las cuentas anuales coincidirá con el inscrito.

IV

El registrador emitió informe el día 24 de marzo de 2015, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio; 6, 7, 8, 365, 366 y 368 del Reglamento del Registro Mercantil; 173 de la Ley de Sociedades de Capital (en su redacción dada por la Ley 1/ 2012, de 22 de junio); la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 27 de enero de 2006, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de abril de 2000, 28 de febrero de 2005, 10 de octubre de 2012, 11 de febrero de 2013, 23 de mayo de 2014 y 13 de enero y 13 de marzo de 2015.

1. Respecto del primer defecto recurrido, resulta que convocada la junta de la sociedad «Instalaciones Deportivas Dream, S.L.» –a los efectos de la aprobación de las cuentas anuales–, mediante comunicación individual y escrita a cada uno de los partícipes, dicho sistema de convocatoria resultaba de una modificación de estatutos no inscrita por haberse calificado negativamente, a su vez, la junta que acordó tal modificación, también por defectos en su convocatoria.

De conformidad con los artículos 365, 366 y 368 del Reglamento del Registro Mercantil, la certificación que contenga el acuerdo de aprobación de las cuentas anuales y de la aplicación del resultado, es uno de los documentos a depositar para cumplir la obligación de la

**CEF.-****Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

presentación de las cuentas anuales, debiendo el registrador calificar si todos los restantes documentos están debidamente aprobados por la junta general. Por tanto, el deber de calificación se extiende a la validez de la junta que sobre la aprobación de las cuentas se haya pronunciado, empezando por la convocatoria de la misma, como requisito de su regular constitución (vid., entre otras, Resoluciones de 22 de abril de 2000 y 23 de mayo de 2014). En el caso presente, la convocatoria se ha efectuado por medio de carta certificada-burofax (resultando así de la certificación expedida por los administradores). Tal forma de convocatoria constituye uno de los medios que, en sustitución del sistema legal de publicidad mediante anuncios generales, es admitido y conforme al artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital: el sistema legal puede ser obviado si los estatutos establecen que la convocatoria se realice por cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en la documentación de la sociedad. En el caso del expediente, en junta anterior (junta de 24 de mayo de 2013) a la convocada mediante tales comunicaciones individuales (junta de 2 de julio de 2014) para la aprobación de las cuentas y objeto de este expediente, la sociedad procedió a modificar el artículo 14 de sus estatutos, dando paso al sistema individual de convocatoria. Sucede, no obstante, que tal acuerdo no ha alcanzado la inscripción. Ciertamente es que es criterio reiterado que, en punto a la forma de la convocatoria, ha de estarse a lo que resulte de los estatutos, norma orgánica de la sociedad, siempre y cuando no hayan éstos quedado sin efecto como consecuencia de una ulterior modificación legal que, con carácter imperativo, deba prevalecer (Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de octubre de 2012, 11 de febrero de 2013, 23 de mayo de 2014 y 13 de enero de 2015). Pero tal criterio sólo puede resultar aplicable en el caso de que la modificación estatutaria se haya adoptado con todos los requisitos y garantías precisos para su validez y eficacia, lo que, concurriendo la circunstancia de haberse rechazado su inscripción al entenderse que la junta que adoptó el cambio estatutario no fue válidamente convocada (tal y como consta en el expediente), no puede, cuando menos, afirmarse plenamente; ni el contenido de esos estatutos se halla amparado por los efectos legitimadores de la inscripción (artículos 20 Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil). En base a lo expuesto, procede confirmar la calificación del registrador, en cuanto al defecto relativo a la forma de convocatoria.

2. Respecto del segundo defecto recurrido –señalado en tercer lugar en la nota de calificación–, en múltiples ocasiones este Centro Directivo ha confirmado la imposibilidad del depósito de cuentas por contradecir el contenido del Registro Mercantil, precisamente porque sólo el contenido de éste está protegido por las presunciones de exactitud y validez, presunciones que no alcanzan al contenido de los documentos que conforman el depósito de cuentas (Resolución de 13 de mayo de 2013). En igual sentido se pronunció la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 27 de enero de 2006 –que confirmó la Resolución de 28 de febrero de 2005–: Como cauce para obtener la legitimación (artículo 7) y la fe pública (artículo 8) que se predica del contenido del Registro, el artículo 6 de su Reglamento garantiza el principio de legalidad y a tal efecto el registrador habrá de comparar los documentos de toda clase que se le presenten –en lo que resulte de ellos– con los asientos del Registro, circunstancia que determina que no se pueda llevar a cabo el depósito solicitado: la comparación entre el capital inscrito en el Registro Mercantil y el contenido de los documentos que recogen las cuentas anuales, en el concreto aspecto del capital, resultan incompatibles entre sí, obligando al registrador a aplicar el principio de prioridad que contiene el artículo 10 del Reglamento (vid. Resolución de 13 de marzo de 2015). Por tanto, se hace preciso confirmar el defecto consistente en que el capital social que se indica en las cuentas no se corresponde con el que consta inscrito en el Registro.



www.civil-mercantil.com

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado 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, 15 de junio de 2015. El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.