

NCR005496

RESOLUCIÓN de 28 de octubre de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora mercantil y de bienes muebles de Cádiz, por la que se deniega la inscripción de unos acuerdos sociales.

(BOE de 22 de noviembre de 2013)

SUMARIO:

Registro Mercantil. Junta general. Convocatoria hecha por dos de tres administradores mancomunados. Concurrencia de todos los socios que representan todo el capital social. Anuncio de convocatoria. Constancia del derecho a examinar el texto de la modificación estatutaria propuesta. Si la administración de la sociedad se confía a varios administradores mancomunados, deben actuar de forma conjunta; la disposición estatutaria sobre el ejercicio del poder de representación por dos de los administradores conjuntos se limita a las relaciones externas de la sociedad, al establecimiento de vínculos jurídicos con terceros, pero no al funcionamiento interno a cuyo ámbito pertenece el régimen de la propia organización y, por tanto, el del funcionamiento de la junta general comenzando por su convocatoria. Esa atribución de la facultad de representación a dos de los administradores mancomunados no puede entenderse extensiva a las restantes facultades que -como la de convocar la junta general- tienen legalmente atribuidas los administradores conjuntos para ejercerlas mancomunadamente. Para que una junta sea universal no es suficiente la asistencia de todos los socios si no se expresa esa aceptación por unanimidad del orden del día de la misma. Tratándose de acuerdos que hayan de inscribirse en el Registro Mercantil, deben constar en la certificación de los acuerdos sociales -o en la escritura o el acta notarial-, los elementos esenciales para poder apreciar la regularidad de la convocatoria de la junta general o, en su caso, las circunstancias necesarias para su consideración como junta universal. Si los acuerdos sociales implican una modificación estatutaria, debe expresarse, en el anuncio de convocatoria de la junta general, qué se va a modificar y hacer constar el derecho de todo socio a examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación propuesta y, en el caso de sociedades anónimas, del informe sobre la misma, así como a pedir la entrega o el envío gratuito de dichos documentos.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/2010 (TRLSC), arts. 166, 169, 171, 174, 178.1, 210.1, 223.1, 226, 229, 233.1 y 234.
RD 1784/1996 (Rgto. Registro Mercantil), arts. 97, 107, 108 y 109.

En el recurso interpuesto por don A. S. M., abogado, en nombre y representación de la mercantil «Olivar de Tarifa, S.L.», contra la nota de calificación de la registradora Mercantil y de Bienes Muebles de Cádiz, doña Ana María del Valle Hernández, por la que se deniega la inscripción de unos acuerdos sociales.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Vejer de la Frontera, don José Antonio Santos García, de fecha 13 de junio de 2013, con el número de protocolo 479, don A. N. B., en nombre y representación de la mercantil «Olivar de Tarifa, S.L.», procedió a la elevación de los acuerdos sociales de la junta general de fecha 18 de diciembre de 2012.

II

Presentada la indicada escritura en el Registro Mercantil de Cádiz, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Cádiz Dña. Ana del Valle Hernández, Registradora Mercantil de Cádiz 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: 182/1507 F. presentación: 14/06/2013 Entrada: 1/2013/5.133,0 Sociedad: Olivar de Tarifa SL Autorizante: Santos García, José Antonio Protocolo: 2013/479 de 13/06/2013 Fundamentos de Derecho (defectos) 1. Se hace constar que a la junta no se le ha atribuido carácter universal pues aunque asiste el 100% del capital, un

socio que representa el 20 % se opone a la constitución por no ser válida la convocatoria. –La convocatoria de la junta, en caso de que existan varios administradores mancomunados, debe hacerse por todos ellos conjuntamente. El pacto estatutario de que en caso de varios administradores mancomunados, el poder de representación se ejercerá por dos de ellos se limita a las relaciones externas de la sociedad; al establecimiento de vínculos jurídicos con terceros, pero no al funcionamiento interno. En el caso de que el órgano de administración no pueda adoptar el acuerdo relativo al ejercicio de la facultad de convocar, habrá que acudir a la vía de la convocatoria judicial. (Arts. 166 y 171 LSC, RR. DGRN 18-1-13, 26-2-13).–2. En el anuncio de convocatoria de la junta general debe constar el derecho que corresponde a todos los socios de examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación estatutaria propuesta y la entrega o el envío gratuito. (Art. 287 LSC, Rs. DGRN 2-5-2013).–En relación con la presente calificación (...) Cádiz, a 2 de julio de 2013 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos de la registradora) La registradora».

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. S. M., abogado, en nombre y representación de la mercantil «Olivar de Tarifa, S.L.», interpone recurso en virtud de escrito, de fecha 29 de julio de 2013, en base, entre otros, a los siguientes argumentos: «Primero.–Se trata de una escritura de protocolización de los acuerdos sociales adoptados en Junta General Extraordinaria de la entidad Olivar de Tarifa, S.L. celebrada el 18 de diciembre de 2012, en la que entre otros acuerdos se aprobó la modificación del órgano de administración de la sociedad (modificación no estatutaria), cesando los administradores mancomunados existentes y acordando el nombramiento de dos administradores solidarios, y la modificación del domicilio social (...) Tercero.–Sobre la validez de la convocatoria. La sociedad Olivar de Tarifa, S.L. está integrada por tres socios, los cuales a su vez son administradores mancomunados, todos ellos, de la sociedad. En la escritura constitutiva de la sociedad, como se prevé en el artículo 8 de los Estatutos sociales, se estipuló que la sociedad estaría administrada por tres administradores mancomunados, bastando para ejercitar el poder de representación la actuación conjunta de dos de ellos. En virtud de esta facultad en cuanto al ejercicio del poder de representación, y al igual que se había efectuado en anteriores convocatorias, la Junta General Extraordinaria de 18 de diciembre de 2013 (sic) (inicialmente prevista para el 27/11/2012) fue convocada por dos de los tres administradores mancomunados de la entidad con fecha 29 de noviembre de 2012. El tercer administrador mancomunado y a la vez tercer socio de la entidad recibió la comunicación fehaciente de dicha convocatoria y a su vez, mediante burofax, sin impugnar la misma, solicitó de forma expresa: –La inclusión de un nuevo punto del orden del día. –La presencia de Notario en dicha Junta para levantamiento de acta notarial. Las normas que regulan la convocatoria de las Juntas tienen por objeto garantizar y proteger los derechos de todos los socios, que todo ellos tengan conocimiento de la celebración de la reunión. Y puede comprobarse cómo no existió ánimo alguno de impedir la intervención o información por parte del tercer socio y administrador mancomunado de la entidad, en relación a la convocatoria de dicha Junta, interviniendo este tercer administrador mancomunado en la formación del orden del día de la misma, y por tanto sin que el mismo haya sufrido merma alguna en sus derechos ni como tal socio ni como administrador (...) Respecto a la posibilidad de que la Junta sea además convocada por dos de los tres administradores mancomunados, cuando además uno de los puntos objeto del orden del día era la modificación del órgano de administración de la sociedad con cese del administrador mancomunado que no intervino en la convocatoria, la misma ha sido admitida por Doctrina y Jurisprudencia. Autores como B. V., B. R. C. y P. C. defienden la validez de esta convocatoria realizada por los administradores mancomunados según su forma de actuación (al ostentar dos de ellos el poder de representación). También las Sentencias de la Audiencia Provincial de Murcia (Sección 4.ª) n.º 153/2000 de 30 de mayo (JUR 2000/181269), de la Audiencia Provincial de Granada (Sección 3.ª) n.º 31/2012 de 27 de enero (AC 2012/1476) y de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 28) n.º 252/2012 de 17 de septiembre (AC 2012/1893), han admitido esta convocatoria realizada por algunos (pero no todos) de los administradores mancomunados de una sociedad, afirmando esta última Sentencia la validez de la convocatoria cuando la junta es convocada por uno de los administradores mancomunados, siendo participada o notificada al otro administrador mancomunado, quien acepta plenamente esta iniciativa al no formular objeción a la misma y acudir a la convocatoria, entendiéndose que esa actuación (coincidente con nuestro caso), al acudir a la celebración de la junta, constituye un medio de expresar su conformidad con dichas iniciativas. Como declaró el Tribunal Supremo en Sentencias de 13 de febrero de 2006 (RJ 2006/689) y 8 de mayo de 2003 (RJ 2003/3888), a pesar de la naturaleza imperativa de las normas sobre convocatorias de juntas mercantiles, "lo anterior no significa que esta Sala admita un ejercicio abusivo del derecho a impugnar los acuerdos sociales por incumplimiento de los requisitos formales de la convocatoria ni un ejercicio contrario a la buena fe". Razones para estimar la validez de la convocatoria realizada por dos de los tres administradores mancomunados hay varias: –Evitar el abuso de poder de un solo administrador mancomunado obligando a una convocatoria judicial no suficientemente motivada. –Evitar los supuestos en que siendo el objeto de la junta cesar a uno de los administradores mancomunados, éste difícilmente se prestará a suscribir la convocatoria. –Que si bien es cierto que el poder

de representación mira hacia fuera, en la intención de las personas que nombran varios administradores mancomunados para que actúen solo dos de ellos, debe estar contemplada la de que dichos administradores lleven a cabo todas las facultades del órgano de administración de la sociedad salvo las señaladas como típicamente indelegables, es decir, de formulación de cuentas y el ejercicio de las facultades concedidas por la junta como no delegables. –Que la intención del legislador al prohibir la administración mancomunada de más de dos personas en la sociedad anónima (cfr. Artículo 210 LSC) es la de evitar la paralización de la sociedad por la posible oposición de uno de los administradores nombrados y esta regla, al menos en espíritu, debe aplicarse a la sociedad limitada cuando los socios evitan esta paralización en los estatutos atribuyendo el poder de representación a dos o los que ellos señalen, pero no a todos ellos. –Que si los administradores mancomunados nombrados son múltiples, no hay límite legal para ello, parece excesivo que la oposición de uno solo de ellos obligue a la sociedad a acudir a una convocatoria judicial de junta, con las dilaciones y gastos que ello supone. –La doctrina que inspira la nota de calificación del registrador mercantil de Cádiz está en contradicción con el espíritu de las más recientes normas mercantiles que se centran en facilitar la vida societaria evitando costes innecesarios. –Finalmente, si un Consejero Delegado (según ha afirmado la propia DGRN en alguna Resolución) puede convocar, y éste según el art. 149.3 del RRM tiene el mismo poder de representación que los administradores (art. 234 LSC), no se entiende muy bien el porqué si dos mancomunados tienen también ese ámbito de representación no puedan convocar junta. Máxime en un supuesto como el nuestro en que la Junta General convocada por dos de los tres administradores mancomunados, fue notificada al tercer administrador mancomunado quien, lejos de oponerse u objetar a esta convocatoria, solicitó por escrito la ampliación del orden del día y la presencia de un Notario en la celebración de la Junta, a la que acudió. Cuarto.–Sobre la existencia de junta universal. La Nota de Calificación del Registro Mercantil de Cádiz deniega igualmente la inscripción de los acuerdos adoptados en la Junta General celebrada el 18 de diciembre de 2012 por entender que, además de existir defecto en la convocatoria, dicha Junta no tuvo el carácter de Junta Universal, a pesar de que a la misma concurriese el 100 % de los socios de la entidad. Y niega la consideración de Universal a la junta porque uno de los socios, manifestó en la misma que se opone a su constitución por no ser válida la convocatoria. Sin embargo, siendo cierto que uno de los socios manifestó su oposición a la constitución de la junta, lo hizo única y exclusivamente por invocar defectos en la convocatoria, y lo que es más importante, una vez que la Junta ya había sido constituida, cuando ya se había formado con su presencia y consentimiento la lista de asistentes, cuando ya se había aprobado igualmente con su consentimiento e intervención el orden del día, y cuando se había ya declarado constituida como universal la Junta y elegida la Presidencia. Es más, a pesar de oponerse a la constitución únicamente por defectos de convocatoria, posteriormente permaneció en la Junta y participó en la misma, en todos y cada uno de los puntos previamente aprobados como orden del día. Basta comprobar el Acta Notarial de celebración de dicha Junta General para constatar: –En la página 10 del acta notarial se procede a la constitución de la junta, formándose la lista de asistentes, entre los que se encuentra el socio D. J. P. M., asistiendo el 100 % de los socios. No consta ninguna objeción a la formación de esta lista de asistentes y al acto de constitución de la junta. –En la página 12 expresamente se recoge que "los presentes aprueban como orden del día los siguientes puntos:...", esto es, se aprueba el orden del día por unanimidad del 100 % de los socios. –En la página 13 se recoge que "el Presidente declara válidamente constituida la Junta General de la sociedad con la asistencia del 100 % de los socios". –Acto seguido, en la página 14, la Sra. Notario autorizante hace constar de forma expresa que "no se formula ninguna reserva ni protesta relativa al número de socios concurrentes y capital presente". En este momento ya se encuentra constituida la Junta General con el carácter de universal, concurriendo el 100 % de los socios, habiendo mostrado todos ellos su voluntad de celebrar la Junta (no hay objeción alguna), habiéndose formado con el consentimiento de todos la lista de asistentes y aprobado por el 100 % de los socios el orden del día. –Constituida y ya iniciada la Junta General, se procede entonces a la adopción de acuerdos, votándose con carácter previo la autorización o no de la asistencia a la Junta General de personas distintas de los socios, votación en la que participa el 100 % de los socios, incluido el socio Sr. P. M. –Y solo entonces, ya constituida la Junta, iniciada la misma, votada como cuestión previa la admisión de terceros en la Junta, es cuando el asesor del Sr. P. (que no el propio socio), persona junto con varios más a la que se había denegado la asistencia a la Junta y que carecía de ningún poder de representación, manifiesta que se oponía a la constitución de la junta (que sin embargo ya estaba constituida sin la oposición de ningún socio) invocando única y exclusivamente un defecto en la convocatoria, no impugnando en ningún momento su válida constitución como junta universal. En la página 18 consta que el Presidente de la Junta, tras haber explicado la forma en que se había realizado la convocatoria, exponía que en cualquier caso la Junta había quedado constituida con el carácter de universal por la asistencia y consentimiento de todos los socios al principio de la misma. Ante esta manifestación, no hubo discrepancia ni oposición alguna, abandonando la Junta el citado asesor, junto con dos personas más, quedando en la misma los tres socios, que representaban el 100 % del capital social, para continuar con la celebración de la Junta, insistimos, ya constituida al principio como universal. Podrá comprobarse como en ningún momento el socio don J. P. M. hizo manifestación alguna, confirmando o ratificando lo que había manifestado su asesor (sin poder de representación), ni en ningún momento el

socio Sr. P. impugnó o se opuso a la constitución de la Junta y a su continuación, sino que por el contrario continuó en la Junta General y votó en todos y cada uno de los puntos que previamente habían sido aprobados como orden del día, con el consentimiento del 100 % de los socios. Entendemos, por tanto que la Junta quedó válidamente constituida como Junta Universal al comienzo de la celebración de la misma, contando con el consentimiento para ello de todos los socios que aceptaron su constitución, la formación de la lista de asistentes y aprobaron, unánimemente, el orden del día de la misma, como exige el artículo 178 de la Ley de Sociedades de Capital. La presencia, intervención y votación del socio Sr. P. durante toda la celebración de la Junta, adoptando una actitud activa en la misma, evidencia que la Junta quedó válidamente constituida con su consentimiento, pues de otro modo no habría podido ejercitar tales derechos de intervención y votación y se hubiese negado a participar en la misma. Como se declara en la Resolución de 27 de octubre de 2012 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, el acuerdo por el que los socios aceptan la celebración como universal de la sesión "debe manifestarse a través de la identificación y firma por los presentes de la lista de asistentes al comienzo de la sesión (arts. 97.1.4.ª y 98 RRM)". Expone asimismo esta Resolución de la DGRN que "la singularidad de la denominada junta general universal respecto de la que no tiene dicho carácter consiste en el mantenimiento de la validez de su constitución y de los acuerdos en ella adoptados, aunque no se hubieran cumplido los requisitos de convocatoria previstos en la ley y los estatutos, siempre que esté presentes o representados todos los socios y acuerden por unanimidad la celebración de la reunión (art. 178 LSC). En tal supuesto se prescinde exclusivamente de los requisitos de convocatoria, por considerar que la presencia de todos los socios y la unanimidad exigida respecto al acuerdo de celebración de la junta garantiza el respeto de sus derechos de asistencia, información y voto cuya protección subyace a las normas sobre forma de convocatoria, que no se considera necesario cumplir en el caso de junta universal". Quinto.—Sobre la modificación del domicilio social. La ausencia en la convocatoria de la mención relativa al derecho de los socios de examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación estatutaria propuesta, en este caso, el cambio del domicilio social de la entidad, queda salvada o subsanada por la posterior celebración de la Junta con carácter de universal, siendo aprobado el orden del día, incluida esta modificación estatutaria, con el consentimiento del 100 % de los socios, tal y como expresamente consta en el acta notarial de la Junta».

IV

La registradora emitió informe el día 29 de agosto de 2013 y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 166, 169, 171, 174, 178.1, 210.1, 223.1, 226, 229, 233.1 y 234 de la Ley de Sociedades de Capital; 97, 107, 108 y 109 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1971, 30 de septiembre de 1985, 4 de noviembre de 1992, 24 de febrero de 1995, 8 de octubre de 2001, 4 de diciembre de 2002, 14 de marzo de 2005, 30 de octubre de 2009 y 9 de diciembre de 2010; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de febrero, 11 de marzo y 22 de noviembre de 1999, 25 de febrero de 2000, 24 de enero de 2001, 8 de marzo de 2005, 16 de mayo de 2011, 8 de febrero de 2012 y 21 y 28 de enero, 16 de febrero, 24 de abril y 11 y 22 de julio de 2013.

1. En el presente expediente se plantean tres cuestiones: La primera, si es válida la convocatoria de junta general realizada por dos de los tres administradores mancomunados; la segunda, si el defecto, en su caso, en la convocatoria, queda suplido por la concurrencia de la totalidad de los socios que representan la totalidad del capital social; la tercera cuestión es la relativa a que en el anuncio de convocatoria de la junta general debe constar el derecho que corresponde a todos los socios de examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación estatutaria propuesta y la entrega o el envío gratuito.

2. Respecto del primer defecto, ha de ser confirmado. Como ya ha señalado este Centro Directivo (vid. Resolución de 11 de julio de 2013) debe tenerse en cuenta que la facultad de convocatoria de la junta general está reservada por la Ley al órgano de administración con carácter exclusivo, según el artículo 166 de la Ley de Sociedades de Capital, al margen de supuestos singulares como el relativo a la sociedad en fase de liquidación —como resulta del mismo precepto legal—, el de convocatoria judicial (artículos 169 y 171, párrafo primero, de la Ley de Sociedades de Capital) o el de órgano de administración incompleto y con objetivo limitado (como admite el párrafo segundo del artículo 171 de la misma Ley).

Conectada dicha facultad con el poder de gestión, ha de ser atribuida en caso de órgano de administración plural a sus miembros en idéntica forma a la correspondiente a su actuación.

Es tradicional la consideración de que las sociedades, como en general las personas jurídicas con capacidad de obrar, necesitan para hacer efectiva ésta la intervención de determinadas personas que, como órganos de la sociedad y formando por tanto parte de su estructura, manifiesten la voluntad de la persona

jurídica misma. Esta actuación a través de los propios órganos competentes para ello da lugar a la representación orgánica en la que, por contraposición a la voluntaria, se entiende que los actos del representante, siempre que se produzcan en el ámbito de su competencia, son actos de la propia persona jurídica.

La necesidad de esta modalidad de representación y su carácter orgánico llevan a que el legislador atribuya la facultad de representación a los administradores (cfr. artículo 233.1 de la Ley de Sociedades de Capital), pero no necesariamente a todos ellos, pues aparece condicionada a la forma en que se organice la administración y, según sea ésta, se admite cierta autonomía a la libertad organizadora de los estatutos sociales. En concreto, en el caso de sociedad de responsabilidad limitada, con más de dos administradores conjuntos, el apartado 2.d) del mismo precepto legal establece que el poder de representación se ejercerá mancomunadamente al menos por dos de ellos en la forma determinada en los estatutos.

Ahora bien, si se tiene en cuenta que cuando la administración de la sociedad se confíe a varios administradores mancomunados, éstos habrán de actuar de forma conjunta (cfr. artículo 210.1 de la Ley de Sociedades de Capital), debe concluirse que la disposición estatutaria sobre el ejercicio del poder de representación por dos de los administradores conjuntos se limita a las relaciones externas de la sociedad, al establecimiento de vínculos jurídicos con terceros, pero no al funcionamiento interno a cuyo ámbito pertenece el régimen de la propia organización y, por tanto, el del funcionamiento de la junta general comenzando por su convocatoria. Esa atribución de la facultad de representación a dos de los administradores mancomunados no puede entenderse extensiva a las restantes facultades que –como la de convocar la junta general– tienen legalmente atribuidas los administradores conjuntos para ejercerlas mancomunadamente. Así se deduce de la propia definición legal del ámbito de la representación contenida en el artículo 234 de la Ley de Sociedades de Capital, aunque tal vez sin la claridad de la Primera Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas –68/151/CEE, de 9 de marzo de 1968– a la que se adaptó nuestra legislación, con su rúbrica de la Sección II –«validez de los compromisos de la sociedad»– o las concretas referencias al «poder de obligar a la sociedad» por parte del órgano de administración –artículo 8–, o a los casos en que la sociedad «quedará obligada frente a terceros» por los actos que realicen sus órganos –artículo 9–.

3. Respecto del segundo de los defectos cabe recordar que la validez de los acuerdos que puede adoptar la junta general dentro del ámbito de sus competencias está condicionada no sólo a que lo hayan sido por la mayoría legal o estatutariamente exigible, sino, como requisito previo, a la válida constitución de la propia junta, lo que exige su previa convocatoria (cfr. artículo 174) incluyendo el orden del día, salvo que se trate de junta universal, en cuyo caso es necesaria la aceptación unánime, no sólo en relación con la celebración de la junta, sino respecto de los temas a tratar en ella (cfr. artículo 178.1).

Esta exigencia cumple la doble finalidad de brindar a los socios un cabal conocimiento de los asuntos sobre los que son llamados a pronunciarse, permitiéndoles informarse y reflexionar sobre el sentido de su voto, así como decidir sobre la conveniencia de asistir o no a la reunión, y garantizarles, por otra parte, que no podrá tomarse ninguna decisión sobre asuntos acerca de los cuales no se preveía deliberar ni adoptar acuerdo alguno.

Tan elemental exigencia sólo quiebra en los supuestos en que excepcionalmente el legislador permite adoptar acuerdos sin cumplir dicho requisito, cuales son los de separación de los administradores (artículo 223.1 de la Ley de Sociedades de Capital) y el de ejercicio contra los mismos de la acción social de responsabilidad (artículo 238.1 de la misma Ley). Y, según han admitido tanto el Tribunal Supremo (cfr. Sentencias de 30 de abril de 1971, 30 de septiembre de 1985 y 4 de noviembre de 1992) como este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 16 de febrero de 1995, 26 de julio de 1996, 10 de mayo de 2011 y 10 de octubre de 2012) esa posibilidad de destitución de los administradores lleva consigo la de nombrar a quienes hayan de sustituirlos, sin necesidad de que el nombramiento se incluya en el orden de día.

La singularidad de la denominada junta general universal respecto de la que no tiene dicho carácter consiste en el mantenimiento de la validez de su constitución y de los acuerdos en ella adoptados, aunque no se hubieran cumplido los requisitos de convocatoria previstos en la ley y los estatutos, siempre que estén presentes o representados todos los socios y acuerden por unanimidad la celebración de la reunión (artículo 178.1 de la Ley de Sociedades de Capital). En tal supuesto se prescinde exclusivamente de los requisitos de convocatoria, por considerar que la presencia de todos los socios y la unanimidad exigida respecto al acuerdo de celebración de la junta garantiza el respeto de sus derechos de asistencia, información y voto cuya protección subyace a las normas sobre forma de convocatoria, que no se considera necesario cumplir en el caso de junta universal.

Tan fundamental es ese orden del día y su aceptación unánime que no puede tener dicha consideración de universal la junta a la que asistan todos los socios si no consta de forma expresa la aceptación unánime del orden del día (vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2012 y Resolución de 17 de abril de 1999). Por tanto, y como ha reiterado este Centro Directivo (cfr. las Resoluciones de 7 de abril de 2011, 27 de octubre de 2012 y 24 de abril de 2013), para que una junta sea universal no es suficiente la asistencia de todos los socios si no se expresa esa aceptación por unanimidad del orden del día de la misma.

Tratándose de acuerdos que hayan de inscribirse en el Registro Mercantil, deben constar en la certificación de los acuerdos sociales –o en la escritura o el acta notarial–, los elementos esenciales para poder apreciar la regularidad de la convocatoria de la junta general o, en su caso, las circunstancias necesarias para su consideración como junta universal (cfr. artículos 97, apartado 1, circunstancias 2.^a y 3.^a, y 112.2 del Reglamento del Registro Mercantil).

Por lo que se refiere al presente expediente, en el acta notarial de la junta, autorizada por la notaria de Tarifa, doña María del Pilar Martínez Socías el 18 de diciembre de 2012, con el número 964 de protocolo, no sólo no consta que se acepta la constitución de la junta con el carácter de universal y su correspondiente orden del día, sino que se dice literalmente que «el asesor de don J. P. M., don A. S. R., manifiesta que se opone a la constitución de la Junta, dado que no ha sido convocada», por lo que no puede admitirse que la junta tuviera el carácter de universal.

4. Respecto del tercer defecto, ciertamente alguno de los acuerdos adoptados no suponen modificación estatutaria, como el cese y nombramiento de administradores, pero respecto de aquellos que sí impliquen dicha modificación, como pudiera ser, en su caso, el cambio de domicilio (cfr. artículo 285.2 de la Ley de Sociedades de Capital), debe darse cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 287 de la Ley de Sociedades de Capital, al determinar que «en el anuncio de convocatoria de la junta general, deberán expresarse con la debida claridad los extremos que hayan de modificarse y hacer constar el derecho que corresponde a todos los socios de examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación propuesta y, en el caso de sociedades anónimas, del informe sobre la misma, así como pedir la entrega o el envío gratuito de dichos documentos».

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, 28 de octubre de 2013. El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.