

**17314** *RESOLUCIÓN de 21 de julio de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Benito Cirotti di Lullo, como Administrador único de la entidad «Tintes y Acabados Delfos, Sociedad Anónima Laboral», contra la negativa del Registrador mercantil de Barcelona número V, don Manuel Ballesteros Alonso, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Benito Cirotti di Lullo, como Administrador único de la entidad «Tintes y Acabados Delfos, Sociedad Anónima Laboral», contra la negativa del Registrador mercantil de Barcelona número V, don Manuel Ballesteros Alonso, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.

## Hechos

### I

El 17 de julio de 1996, mediante escritura pública otorgada ante el Notario de Barcelona, don José Ramón Mallol Tova, se elevó a público el acuerdo de modificación de estatutos, adoptado por la junta general ordinaria y extraordinaria de la entidad mercantil «Tintes y Acabados Delfos, Sociedad Anónima Laboral», celebrada el 10 de mayo de 1996. En dicha convocatoria se expresaba como punto del orden del día, entre otros: Tercero: «Modificación en su totalidad de los estatutos sociales, salvo el objeto, domicilio y capital y refundición de estatutos».

### II

Presentada copia de la anterior escritura en el Registro Mercantil de Barcelona, fue calificada con la siguiente nota: «Presentado en documento que antecede, según el asiento 2.629 del diario 676, se deniega su inscripción por el defecto insubsanable de no expresarse en la convocatoria de la junta con la debida claridad los extremos de los estatutos objeto de modificación (artículo 144.1.b Ley de Sociedades Anónimas). Contra la precedente calificación puede interponerse recurso gubernativo en el plazo de dos meses, a contar desde su fecha, conforme a los artículos 66 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil. Barcelona a 17 de diciembre de 1996. El Registrador. Firma ilegible».

### III

Don Benito Cirotti di Lullo, como Administrador único de la entidad «Tintes y Acabados Delfos, Sociedad Anónima Laboral», interpuso recurso de reforma contra la anterior calificación, y alegó: 1.º Que no existe precepto legal alguno suficiente para amparar la no inscripción de los acuerdos que se elevan a públicos en la escritura de referencia. Que con la calificación que se recurre han sido quebrantados los artículos 9.3.º y 24 de la Constitución Española. Que tampoco existe precepto que tipifique que para que una sociedad anónima laboral devenga en una sociedad anónima ordinaria, deba literal e inexcusablemente expresarse en la publicación de la convocatoria. 2.º Que el artículo 144.1.b de la Ley de Sociedades Anónimas ha sido íntegramente cumplimentado en los anuncios oficiales publicados en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» de 19 de abril, y en el diario «El País» de 24 de abril de 1996. En los mismos se anunciaba literalmente el punto 3.º del orden del día y, asimismo, se hacía constar el derecho de los accionistas a lo establecido en los artículos 144 y 212 de la Ley de Sociedades Anónimas. 3.º Que hay una patente extralimitación de las funciones del Registrador mercantil que adopta una interpretación abusiva de los preceptos indeterminados, dándoles un alcance no pretendido por el legislador, por medio de exigencias y requisitos no previstos por la ley. Que lo establecido en el artículo 4 de la Ley 15/1986, de 25 de abril, puede aplicarse a la situación inversa. 4.º Que el acuerdo adoptado por unanimidad de los asistentes fue, además, adoptado por mayoría cualificada (el 52,8 por 100 del capital), por lo que en el supuesto de un hipotético e improbable voto masivo en contra por parte de los no asistentes, ello no hubiere desvirtuado la adopción del acuerdo. Más aún cuando los no asistentes no procedieron a hacer uso de su derecho de impugnar el acuerdo social legítimamente adoptado.

### IV

El Registrador mercantil de Barcelona número V, acordó mantener la nota de calificación recurrida, e informó: 1.º Que en la calificación

se ha tenido en cuenta el artículo 144.1.b) de la Ley de Sociedades Anónimas y las Resoluciones de 12 de marzo, 20 de abril y 13 de julio de 1993, 1 de diciembre de 1994 y las Sentencias del Tribunal Superior de 22 de octubre de 1974, 28 de enero de 1984, 26 de marzo y 15 de junio de 1988. 2.º Que lo primero que hay que señalar es que el artículo 144.1.b) antes citado, pide una determinación positiva de los extremos de los estatutos que hayan de modificarse, sin que deba considerarse suficiente una determinación meramente «negativa» o «por exclusión», como lo que se plantea en el caso que se estudia, en el cual la convocatoria no precisa qué extremos de los estatutos van a ver objeto de modificación. 3.º Que la modificación que se aprueba por una junta tan imperfectamente convocada, implica que la compañía deje de estar sujeta al régimen legal especial de las sociedades anónimas laborales para estarlo al régimen general de la Ley de Sociedades Anónimas. Que como especialidades más notables al régimen legal especial de las sociedades anónimas laborales, pueden señalarse las contempladas en los artículos 5, 6, 8 y siguientes y, 14 y 17 de la Ley que las regula, y, además, diversas especialidades del régimen administrativo y fiscal que afectan a las sociedades anónimas laborales. Que la importancia de tales especialidades del régimen legal, hace que no pueda en ningún momento entenderse amparada la cesación voluntaria de sometimiento a ese régimen legal, acordada por una junta convocada del modo que lo ha sido en el caso presente, sin mencionar expresamente tal extremo en la convocatoria. Que lo establecido en el artículo 4-3 de la Ley 15/1986, de 25 de abril, nada supone a los efectos de la nota de calificación recurrida, que no está aplicando a la conversión de la sociedad anónima laboral en sociedad anónima las reglas de la transformación, sino normas generales de la modificación de estatutos. 4.º Que, con independencia de lo anterior, no puede olvidarse que muchas de las modificaciones pactadas y de los pactos incluidos en los nuevos estatutos no vienen ni tan siquiera exigidos de manera inexcusable por la pérdida en la compañía de carácter de sociedad anónima laboral; modificaciones que exigirían para estar cubiertas por la convocatoria de la junta que hubiesen sido debidamente especificadas en ella.

### V

El recurrente se alzó contra el anterior acuerdo, manteniéndose en las alegaciones contenidas en el recurso de reforma.

## Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 144 de la Ley de Sociedades Anónimas; 4 de la Ley 15/1986, de 25 de abril, de Sociedades Anónimas Laborales; 158 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1984, 25 de marzo y 15 de julio de 1988, 14 de junio de 1994 y 29 de junio de 1995; y las Resoluciones de 12 y 29 de marzo, 13 de julio, 16 de septiembre y 9 de diciembre de 1993, 18 de mayo, y 1 de diciembre de 1994, 21 de junio y 10 de octubre de 1995.

1. En el supuesto de hecho del presente recurso, se eleva a público el acuerdo de modificación de estatutos de determinada sociedad anónima laboral, adoptado unánimemente por accionistas que representan más de la mitad del capital social suscrito con derecho a voto, mediante el cual dicha entidad pierde su carácter laboral y, además, se alteran otros extremos (cambio de estructura del órgano de administración, establecimiento de mayores restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones, supresión de la obligación de constituir un fondo especial de reserva, etc.). En la convocatoria de la junta general se expresaba como punto del orden del día, entre otros, la «modificación, en su totalidad, de los estatutos sociales, salvo el objeto, domicilio y capital y refundición de estatutos».

El Registrador deniega la inscripción porque, a su juicio, no se expresa en la convocatoria de la junta, con la debida claridad, los extremos de los estatutos objeto de modificación.

2. Según la reiterada doctrina de esta Dirección General (cfr. Resoluciones citadas en los vistos), la exigencia de claridad y precisión que el legislador ha impuesto para las convocatorias de las juntas generales que tenga por finalidad la modificación de estatutos, artículo 144.1.b) de la Ley de Sociedades Anónimas, tiene por objeto no sólo permitir a los socios asistentes o representados el ejercicio consciente y reflexivo del derecho de voto y recabar el asesoramiento e información que estimen oportuno para valorar su trascendencia, sino también el control por los ausentes de la legalidad de los acuerdos que se adopten y la impugnación de aquellos que no se correspondan con el orden del día de la convocatoria, derechos ambos de difícil ejercicio en caso de convocatorias ambiguas o indeterminadas. Es por otra parte, doctrina jurisprudencial reiterada (vid. Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de enero de 1984, 25 de

marzo y 15 de julio de 1988), que la falta de precisión y claridad del orden del día relativo a modificaciones estatutarias determina la nulidad de los acuerdos e, incluso, de la propia constitución de la junta.

Por ello, en el presente caso debe confirmarse el defecto expresado en la nota si se tienen en cuenta los importantes efectos que para la sociedad y los socios se derivan de la pérdida del carácter laboral por parte de aquélla y que la indicación en la convocatoria de que la junta tiene por objeto la modificación de estatutos, de forma genérica, por más que el objeto de la alteración se haya delimitado en sentido negativo al excluir el objeto, domicilio y capital de la sociedad, no respeta el deber de expresar los extremos de los estatutos sometidos a la consideración de la junta de modo que los socios puedan conocer claramente el significado y alcance de la modificación propuesta (cfr. Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de junio de 1995) y solicitar, si lo consideran conveniente, información adicional en ejercicio del derecho que les atribuye el artículo 144.1.c) de la Ley de Sociedades Anónimas.

Esta Dirección general ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota y la decisión del Registrador.

Madrid, 21 de julio de 1999.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Sr. Registrador mercantil de Barcelona número V.

**17315** *RESOLUCIÓN de 22 de julio de 1999, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Javier Díaz-Gálvez de la Cámara, en nombre de «Ernst & Whinney y Cia., SRC», contra la negativa del Registrador mercantil de Madrid número III, don Jorge Salazar García, a inscribir una escritura de poder.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Javier Díaz-Gálvez de la Cámara, en nombre de «Ernst & Whinney y Cia., SRC», contra la negativa del Registrador mercantil de Madrid número III, don Jorge Salazar García, a inscribir una escritura de poder.

### Hechos

#### I

El 15 de enero de 1997, mediante escritura pública otorgada ante el Notario de Madrid don José María Álvarez Vega, la sociedad «Ernst & Whinney y Cia., SRC» y otras sociedades más confirieron poder a don Javier de la Sierra Cobián.

#### II

Presentada copia de la referida escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador mercantil que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18.2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica. Defectos: Faltan los datos de identidad del apoderado nombrado (artículo 38 del Reglamento del Registro Mercantil). En cuanto a las sociedades «Ernst and Young España y Cia., SRC», y «Ernst and Whinney y Cia., SRC» no puede practicarse inscripción por el siguiente defecto: Dichas sociedades tienen cerrado el registro por no haber depositado sus cuentas anuales correspondientes al ejercicio de 1995, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 378.1 del Reglamento del Registro Mercantil. Además en cuanto a la sociedad «Ernst and Young España y Cia., SRC» no coinciden los datos de inscripción que constan en el documento presentado con los que figuran en el Registro. Y sí, sin embargo, con los de la sociedad «Ernst and Young, Sociedad Anónima y Compañía Sociedad Regular Colectiva», cuya hoja fue cerrada al transformarse en sociedad anónima. En el plazo de dos meses a contar de esta fecha se puede interponer recurso gubernativo, de acuerdo con los artículos 66 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil.—Madrid, 27 de enero de 1997.—El Registrador, firma ilegible.»

#### III

Don Javier Díaz-Gálvez de la Cámara, en representación de «Ernst & Whinney y Cia., SRC», interpuso recurso de reforma contra el defecto relativo al depósito de las cuentas anuales, y alegó: 1. La no obligatoriedad del depósito de cuentas de las sociedades colectivas. Que se considera que no existe en el ordenamiento jurídico norma alguna por la que resulte preceptivo el depósito de cuentas de aquellas sociedades colectivas, como la recurrente, estén participadas por personas físicas. Que dada la escueta redacción de la nota de calificación, se presume que la disposición transitoria adicional séptima de la Ley 30/1994, de Fundaciones y de Incentivos Fiscales a la Participación Privada en Actividades de Interés General, de 24 de noviembre de 1994, es el precepto en que se ampara la calificación impugnada para exigir el depósito de cuentas a la sociedad recurrente y, por extensión, a la mayoría de las sociedades colectivas. 2. El alcance de la disposición adicional séptima de la Ley 30/1994. Que por lo que respecta a la expresión de la disposición adicional «legislación mercantil para los empresarios», se entiende que se trata de las normas contenidas en el Título III del Código de Comercio, y en cuanto a «la presentación de cuentas» procede interpretar su significado en el contexto precisamente de la legislación mercantil para los empresarios, es decir del Título III del Código de Comercio. En dicho Título III, la expresión «presentación de cuentas» no se emplea como sinónimo de «depósito de cuentas», pues se refiere a la elaboración y formulación de cuentas de acuerdo con las normas aplicables a los empresarios en general y, en ningún caso, a su depósito en el Registro Mercantil, pues este depósito no se exige con carácter general en la legislación mercantil para los empresarios, ni puede hablarse de una obligación de carácter general de depósito de cuentas, que viene impuesta por normas de carácter específico a determinadas sociedades (artículo 41 del Código de Comercio). Que en la legislación mercantil vigente al tiempo de aparecer la Ley 30/1994 no existía para los empresarios una obligación general de depósito de cuentas, por lo que es imposible que la referida disposición adicional se estuviese refiriendo a tal obligación general de depósito. Que la tesis mantenida viene reforzada por el hecho de que algunos de los sujetos pasivos a los que se refiere aparentemente la disposición adicional séptima, no pueden presentar sus cuentas para su depósito en el Registro Mercantil por impedirlo expresamente su legislación específica. Que, en definitiva, si el legislador hubiere deseado imponer la obligación de depósito de cuentas anuales en el Registro Mercantil a todos los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades, debería haber comenzado por imponer la obligatoria inscripción en el Registro Mercantil de dichos sujetos pasivos, puesto que éstos habían de estar previamente inscritos en el mencionado registro para poder depositar en él sus cuentas. Que de la dición literal de la disposición adicional séptima, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que se está refiriendo a una obligación que ya existe. 2. Que se refiere a una obligación que se exige con carácter general a todos los empresarios. Que de ello se deduce que la disposición adicional no crea una obligación, sino que pretende extender el ámbito subjetivo de una obligación existente a determinados sujetos que con anterioridad no se veían afectados por la misma y, sea cual sea la obligación a la que se refiere, las sociedades colectivas ya venían obligadas a cumplirla, puesto que es una obligación exigida a todos los empresarios. Que teniendo en cuenta el auténtico significado de la expresión presentación de cuentas, la obligación se dirige a todos aquellos sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades que a pesar de venir obligados a llevar una contabilidad, no venían presentando cuentas anuales. 3. La regulación del depósito de las cuentas de las sociedades colectivas contenidas en el artículo 41 del Código de Comercio. Que el referido artículo en su párrafo 2.º, añadido por la disposición adicional 2.ª de la Ley 2/1995 constituye la única norma específica en la que se regula el depósito de cuentas anuales de las sociedades colectivas. Que el único régimen existente en lo referente al depósito de cuentas anuales, para las sociedades colectivas es que sólo tienen obligación de depositar sus cuentas aquellas cuyos socios sean en su totalidad personas jurídicas. Que el silencio del legislador en cuanto a las demás sociedades colectivas sólo cabe interpretarse en el sentido de que dichas sociedades no tienen obligación de depositar cuentas anuales en el Registro Mercantil. Que en el caso de posible conflicto normativo prevalecerá el artículo 41 del Código de Comercio en la actual redacción introducida por la Ley 2/1995, de 23 de marzo, por ser ley posterior a la disposición adicional séptima de la Ley 30/1994 y además, por tratarse de Ley especial. 4. El vigente Reglamento ratifica la no obligatoriedad del depósito de cuentas de las sociedades colectivas. El vigente Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, no establece una obligación de depósito al referirse a las sociedades colectivas (artículo 365.1 del citado Reglamento) y tampoco existen esas otras «dis-