

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 85** *Resolución de 10 de diciembre de 2018, 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 de Ciudad Real, por la que se rechaza el depósito de cuentas de una sociedad correspondientes al ejercicio 2017.*

En el recurso interpuesto por don A. S. J., como administrador de la sociedad «Consolaciones, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles de Ciudad Real, doña María de la Montaña Zorita Carrero, por la que se rechaza el depósito de cuentas de la sociedad correspondiente al ejercicio 2017.

Hechos

I

Se solicitó del Registro Mercantil de Ciudad Real la práctica del depósito de las cuentas correspondientes al ejercicio 2017 con presentación de la documentación correspondiente.

De la inscripción 10.^a de la hoja social resulta que la junta general acordó en fecha 23 de diciembre de 2015 la reelección del auditor designado para los ejercicios 2015, 2016 y 2017.

II

Presentada la referida documentación en el Registro Mercantil de Ciudad Real, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Doña María Montaña Zorita Carrero, Registradora Mercantil de Ciudad Real Mercantil, 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:

Diario/Asiento: 57/1979.
F. presentación: 20/07/2018.
Entrada: 2/2018/501963,0.
Sociedad: Consolaciones, Sociedad Limitada.
Ejerc. depósito: 2017.
Hoja: CR-2674.
Hechos.
Fundamentos de Derecho (defectos).
– La Sociedad está obligada a auditar las cuentas por lo que deberá presentar informe de auditoría. (art. 366-1-5.º RRM).
En relación con la presente calificación: (...)

Ciudad Real, a tres de septiembre de dos mil dieciocho».

III

Contra la anterior nota de calificación, don A. S. J., como administrador de la sociedad «Consolaciones, S.L.», interpuso recurso el día 14 de septiembre de 2018 en virtud de escrito en el que alegaba, resumidamente, lo siguiente:

Que el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil exige la presentación del informe de auditoría cuando la sociedad se encuentre obligada a auditar o cuando se haya designado auditor a instancia de la minoría; Que durante los ejercicios 2016 y 2017 la sociedad no ha reunido los requisitos que la hacen obligatoria conforme al artículo 263 de la Ley de Sociedades de Capital, ni ha sido solicitada auditoría por socio minoritario; Que tampoco es aplicable el artículo 279 de la Ley de Sociedades de Capital porque no ha existido nombramiento de auditor voluntario; Que el nombramiento para los ejercicios 2015, 2016 y 2017 se llevó a cabo porque en aquel momento la sociedad se encontraba legalmente obligada a auditar sus cuentas, y Que el hecho de que, durante el ejercicio 2017, la sociedad ya no se encuentre obligada a auditar sus cuentas, no modifica el carácter de la designación que entonces se hizo.

IV

La Registradora emitió informe el día 18 de septiembre de 2018, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 263, 264, 265, 266 y 279 de la Ley de Sociedades de Capital, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de enero de 2006 y 15 de marzo, 28 de junio, 22 de julio y 15 de diciembre de 2016.

1. Resultando del Registro Mercantil que una sociedad designó auditor para verificar las cuentas de los ejercicios 2015, 2016 y 2017 se presentan para su depósito las cuentas de este último ejercicio sin que a las mismas se acompañe el informe de verificación. Calificado negativamente el depósito, la sociedad recurre alegando que el nombramiento que se llevó a cabo en 2015 se fundamentó en el hecho de que la sociedad estaba entonces obligada a verificación contable pero que no lo ha estado durante los ejercicios 2016 y 2017.

2. Una cuestión semejante se planteó en la Resolución de este Centro Directivo de 15 de diciembre de 2016 por lo que resulta pertinente traer a colación la doctrina entonces formulada por ser de plena aplicación al supuesto de hecho que constituye el objeto de la presente.

El artículo 279 de la Ley de Sociedades de Capital establece que «los administradores presentarán (...) el informe del auditor, cuando la sociedad esté obligada a auditoría por una disposición legal o ésta se hubiera acordado a petición de la minoría o de forma voluntaria y se hubiese inscrito el nombramiento de auditor en el Registro Mercantil».

Al auditor nombrado por disposición legal, le es aplicable el límite temporal del artículo 264 de la Ley de Sociedades de Capital «la persona que deba ejercer la auditoría de cuentas será nombrada por la junta general antes de que finalice el ejercicio a auditar, por un período de tiempo inicial, que no podrá ser inferior a tres años ni superior a nueve, a contar desde la fecha en que se inicie el primer ejercicio a auditar (...)».

Una vez incura la sociedad en la causa legal de obligación de verificación contable que regula el artículo 263 de la Ley de Sociedades de Capital, para quedar exceptuada de dicha obligación, es necesario reunir durante dos ejercicios consecutivos dos de las circunstancias que señala dicho precepto. Por ello, el nombramiento de auditor por

causa legal del artículo 263 de la Ley de Sociedades de Capital, ha de ser siempre de duración igual o superior a tres años, como establece el artículo 264 de la Ley de Sociedades de Capital.

Cumplidos dichos tres primeros ejercicios, la obligación legal de auditar las cuentas podría decaer, pero de haberse inscrito el nombramiento de auditor por un período de tiempo no inferior a tres años, y hasta un máximo de nueve, se mantendría la obligación de verificación contable, con la consiguiente presentación del informe en el Registro al depositar las cuentas, durante todo el tiempo que durase el nombramiento inicial, a no ser que el mismo quedase revocado.

En este sentido, el artículo 264 de la Ley de Sociedades de Capital señala en su apartado tercero que «la junta general no podrá revocar al auditor antes de que finalice el periodo inicial para el que fue nombrado, o antes de que finalice cada uno de los trabajos para los que fue contratado una vez finalizado el periodo inicial, a no ser que medie justa causa».

3. Desde otra perspectiva y como han puesto de manifiesto las recientes Resoluciones de 18 de noviembre de 2015 y 15 de marzo de 2016, esta Dirección General ha construido una completa doctrina, sobre los efectos de la inscripción en el Registro Mercantil por parte de la sociedad no obligada a verificación contable de un nombramiento de auditor realizado con carácter voluntario. Del contenido de dicha doctrina (Resoluciones en materia de expertos y auditores de 3 de enero, 6 de junio y 22 de agosto de 2011, 17 de enero, 27 de marzo y 30 de agosto de 2012, 4 y 25 de julio y 29 de octubre de 2013, 13 de mayo y 17 de junio de 2014 y 14 de mayo y 27 de julio de 2015, entre otras muchas), resulta que inscrito el nombramiento de auditor el depósito de las cuentas sólo puede llevarse a cabo si vienen acompañadas del oportuno informe de verificación. Esta doctrina ha recibido sanción legal de modo expreso en el artículo 279 de la Ley de Sociedades de Capital (por modificación que entró en vigor el día 1 de enero de 2016; disposiciones finales cuarta y decimocuarta de la Ley 22/2015, de 20 julio, de Auditoría de Cuentas).

4. A la luz de las consideraciones anteriores el recurso no puede prosperar. Constando inscrito en la hoja particular de una sociedad la designación de un auditor de cuentas para la verificación de las cuentas anuales no puede llevarse el depósito a cabo sino vienen acompañadas del oportuno informe llevado a cabo por el auditor inscrito. No otra cosa afirma el artículo 279 de la Ley de Sociedades de Capital que exige la aportación del informe del auditor siempre que su cargo conste inscrito en el Registro Mercantil, cualquiera que sea la causa de la que derive la inscripción.

En el supuesto de hecho la sociedad consta con auditor designado para el ejercicio 2017 estando su cargo inscrito por lo que debe aportar el informe de verificación realizado por el auditor designado si desea llevar a cabo el depósito de las cuentas correspondientes a dicho ejercicio.

No es admisible el argumento de contrario que afirma que la sociedad ha dejado de estar obligada, porque aun siendo así y no habiendo procedido la sociedad a la revocación del nombramiento, como le autoriza el artículo 264 de la Ley de Sociedades de Capital, lo relevante es que existe la inscripción lo que conduce a la aplicación del artículo 279 de la Ley de Sociedades de Capital y a la exigencia del informe de verificación. Al igual que es responsabilidad de la sociedad proceder a la designación de auditor cuando se cumplan los requisitos que para ello establece el artículo 263 de la Ley de Sociedades de Capital, debe ser la propia junta, como exige el artículo 264, la que revoque su nombramiento si deja de cumplirlos y efectivamente esa es su voluntad. No habiendo reflejado en el contenido de la hoja social que la junta ha expresado su voluntad de revocar la designación de auditor la fuerza legitimadora de la inscripción (artículo 20.1 del Código de Comercio), cumple íntegramente su función al no haber sido modificado su contenido.

Procede en suma confirmar la calificación de la registradora no sin advertir al recurrente que puede resolver la cuestión planteada presentando en el Registro

Mercantil, junto a las cuentas a depositar, la certificación del acuerdo de la junta general por el que se revoca la designación del auditor designado para el ejercicio 2017.

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, 10 de diciembre de 2018.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.