

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**19161** *Resolución de 22 de octubre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora mercantil accidental VIII de Madrid, por la que se resuelve no practicar la inscripción de determinados artículos estatutarios según la redacción aprobada en la asamblea general de una mutualidad y elevados a público en escritura.*

En el recurso interpuesto por don J. B. G., como presidente y representante legal del «Montepío de Artillería, Mutualidad de Previsión Social», contra la nota de calificación emitida por la registradora Mercantil accidental VIII de Madrid, doña Emma Rojo Iglesias, por la que resuelve no practicar la inscripción de determinados artículos estatutarios según la redacción aprobada en asamblea general de la mutualidad y elevados a público en escritura.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada el día 3 de junio de 2021 por el notario Madrid, don Segismundo Álvarez Royo-Villanova, con el número 1.651 de protocolo, se procedió a elevar a público los acuerdos adoptados por la asamblea general del «Montepío de Artillería, Mutualidad de Previsión Social», celebrada el día 16 de mayo de 2021. A los efectos que a este expediente interesan, en la citada junta general se procedió a dotar de nueva redacción a determinados artículos estatutarios, de los que fueron cuestionados por la calificación registral los siguientes:

«Artículo 23. Contraprestación de los cargos sociales.

1. Las personas propuestas por la Junta Directiva para ocupar cargos sociales podrán renunciar a los mismos por causa razonada y justa.

2. Los cargos de los órganos sociales deberán recaer sobre personas que, hallándose al corriente de sus obligaciones sociales, tengan la condición de mutualistas; no obstante, hasta un tercio de los miembros de la Junta Directiva podrán ser independientes externos.

3. No serán elegibles o, en su caso, deberán cesar en sus cargos, quienes tengan, adquieran o conserven un interés en conflicto con los de esta Mutualidad.

4. Estos cargos no serán remunerados, salvo que se trate de personas independientes externos y formen parte de alguna Comisión o sean responsables de las funciones fundamentales, si bien se cubrirán todos los gastos asociados al ejercicio de su cargo, y se les podrá atribuir una dieta, cuyo importe máximo deberá ser aprobado por la Asamblea General.»

«Artículo 31. Composición de la Junta Directiva.

1. La Junta Directiva estará formada por un máximo de quince vocales, elegidos en la Asamblea General.

2. Los miembros de la Junta Directiva habrán de ser mutualistas al menos en dos terceras partes.

3. Los socios protectores podrán formar parte de la Junta Directiva y en ningún caso su participación en la misma podrá suponer el control efectivo de este órgano.

4. No habrá incompatibilidad alguna para ser miembro de la Junta Directiva por razón de otros cargos que puedan ostentarse en cualquier entidad pública o privada e incluso en otras entidades de previsión social.

5. La duración del mandato de los vocales de la Junta Directiva será de tres años, pudiendo ser reelegidos sin limitación. Las vacantes que se produzcan durante el mandato serán cubiertas provisionalmente por el candidato más votado de los que no obtuvieran la condición de vocal en la Asamblea en que fue elegido el cesante y ocupará el cargo únicamente por el tiempo que falte para la renovación normal de la vocalía. En caso de que la vacante provoque la falta del mínimo exigido, y no hubiera candidato, la Junta Directiva será quien designe a un mutualista que acepte el cargo solo por el tiempo que falte hasta la próxima Asamblea.

Los miembros de la Junta Directiva elegirán entre ellos, al menos, al Presidente, Vicepresidente y Secretario, que lo serán también de la Asamblea General. Cuando proceda la elección de tales cargos, deberán estar presentes o representados, como mínimo, las tres cuartas partes de los vocales.»

«Artículo 39. Concepto, composición y funciones.

1. La Comisión de Auditoría estará formada por un mínimo de entre dos y cuatro miembros de la Junta Directiva, de los cuales la mayoría deberán ser independientes y uno de ellos deberá ser designado teniendo en cuenta sus conocimientos y experiencia en materia de contabilidad, auditorio o ambas.

En caso de estar formada por cuatro miembros, será suficiente con que dos de los vocales sean independientes, teniendo el Presidente de la Comisión voto de calidad en la adopción de acuerdos.

En cualquier caso, los miembros de la Comisión de Auditoría deberán tener, en su conjunto, conocimientos técnicos suficientes sobre el sector asegurador, así como en materia de contabilidad, de auditoría o en ambas.

2. El Presidente será elegido de entre los vocales independientes que formen parte de esta Comisión y deberá ser sustituido cada cuatro años, pudiendo ser reelegido una vez que transcurra el plazo de un año desde su cese.

3. El funcionamiento de la Comisión de Auditoría se regulará mediante un Reglamento, que será publicado en la página web de la Mutualidad.

4. Sin perjuicio de las demás funciones que le puedan delegar otros órganos, las funciones de la Comisión de Auditoría serán:

a) Informar a la Asamblea General sobre el resultado de la auditoría, así como sobre el resto de cuestiones que se planteen en relación con aquellas materias que sean competencia de la Comisión.

b) Supervisar la eficacia del control interno de la sociedad, la auditoría interna y los sistemas de gestión de riesgos.

c) Supervisar el proceso de elaboración y presentación de la información financiera preceptiva y presentar recomendaciones o propuestas a la Junta Directiva.

d) Elevar a la Junta Directiva las propuestas de selección, nombramiento, reelección y sustitución del auditor de cuentas.

e) Recabar del auditor de cuentas cuanta información sea necesaria sobre el plan de auditoría y su ejecución.

f) Establecer las oportunas relaciones con el auditor externo para recibir información sobre aquellas cuestiones que puedan suponer amenaza para su independencia y emitir anualmente, con carácter previo a la emisión del informe de auditoría, un informe en el que exprese su opinión sobre la independencia de los auditores de cuentas.

g) Informar a la Junta Directiva sobre todas las materias previstas en la normativa de aplicación.»

## II

Presentada dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación de la que, dejando aparte un primer defecto (la falta de firma por el notario de la copia presentada), que por su obviedad ha sido subsanado, son objeto de recurso los siguientes:

«Emma Rojo Iglesias, registradora mercantil accidental de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 3137/1217.

F. presentación: 07/06/2021.

Entrada: 1/2021/87.790,0.

Sociedad: Montepío de Artillería Mutualidad de Previsión Soc.

Autorizante: Álvarez Royo-Villanova Segismundo.

Protocolo: 2021/1651 de 03/06/2021.

1. (...).

2. En el artículo 23 se indica que puede haber personas no mutualistas en los órganos sociales. Según el artículo 39 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, Reglamento de mutualidades de previsión social, solo se permite que una tercera parte de los miembros de la junta directiva, no sean mutualistas, pero deben de ser protectores. No cabe que sean personas completamente externas, además, por ello la remuneración que establece el punto 3 carece de objeto. Es defecto subsanable.

3. En el artículo 31 se señala un número máximo de vocales en la Junta Directiva, tanto el artículo 39 del Reg. de mutualidades, como el 18 del Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, señalan que debe de estar compuesto por un número fijo. El artículo 39.1, dice que: La junta directiva constará del número de miembros que determine cada estatuto. Es defecto subsanable.

4. La Comisión de Auditoría que regula el artículo 39 de los estatutos, es lo que en el artículo 43 del Reg. 1430/2002 de 27 de diciembre, denomina Comisión de control financiero, y no se acomoda con la regulación reglamentaria. Debe de estar compuesto por tres mutualistas que no formen parte de la Junta Directiva y los estatutos deben regular el funcionamiento de la comisión, así como el sistema de elección de los miembros, y la duración de su cargo. Es defecto subsanable.

Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: (...).

Madrid, a 21 de junio de 2021 (firma ilegible).

La registradora accidental.»

## III

Contra la anterior nota de calificación, don J. B. G., como presidente y representante legal del «Montepío de Artillería, Mutualidad de Previsión Social», interpuso recurso el día 23 de julio de 2021 en los siguientes términos:

«Que el día 25 de junio del año en curso me ha sido notificada la suspensión de inscripción de la modificación de los Estatutos aprobada por la Asamblea General el día 16 de mayo de 2021 y presentada para su inscripción en el Registro Mercantil de

Madrid el 7 de junio de 2021. El documento de solicitud de inscripción tiene número de entrada 1/2021/87790.

Que la notificación de la suspensión de inscripción es debida a la consideración como defectuosos de tres de los artículos modificados, artículo 23, artículo 31 y artículo 39.

No hallándome conforme con los motivos que se alegan para considerar como defectuosos los citados tres artículos modificados interpongo recurso frente a la negativa del Registrador a inscribir la escritura de Elevación a público de los acuerdos adoptados por la Asamblea General de fecha 16 de mayo de 2012 referentes a la modificación de los artículos 13, 14, 15, 18, 22, 23, 25, 27, 31, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 45 y el título del artículo 29, el título del Capítulo V del título Cuarto de los Estatutos, en base a los siguientes:

### Antecedentes de hecho

Primero.

Con fecha 3 de junio, de 2021 mediante escritura pública autorizada por el Notario de Madrid don Segismundo Álvarez Royo-Villanova. se eleva a público el acuerdo adoptado por la Asamblea General de fecha 16 de mayo de 2021 referente a la modificación de los artículos 13, 14, 15, 18, 22., 23, 25, 27, 31, 33, 34, 35, 36, 37, 39, 45 y el título del artículo 29 y el título del Capítulo V del Título cuarto de los Estatutos.

Segundo.

Con fecha 7 de junio de 2021 fue presentada primera copia de la Escritura citada en el punto primero ante el Registro Mercantil de Madrid solicitando su inscripción. El documento de solicitud de inscripción tiene número de entrada 1/2021/87790 (...).

Tercero.

Con fecha 25 de junio se recibe notificación del Registro Mercantil de Madrid en el correo electrónico de la Mutualidad, descargada el lunes 28, de suspensión de la inscripción, firmada por la Registradora doña Emma Rojo Iglesias, y que consta al pie de la Escritura Notarial (...) por la que se, deniega la solicitada inscripción por los siguientes defectos:

– En el artículo 23 se indica que puede haber personas no mutualistas en los órganos sociales. Según el artículo 39 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, Reglamento de mutualidades de previsión social, solo se permite que una tercera parte de los miembros de la junta directiva, no sean mutualistas, pero deben de ser protectores. No cabe que sean personas completamente externas, además, por ello la remuneración que establece el punto 3 carece de objeto. Es defecto subsanable.

– En el artículo 31 se señala un número máximo de vocales en la Junta Directiva, tanto el artículo 39 del Reg. de mutualidades, como el 18 del Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, señalan que debe de estar compuesto por un número fijo. El artículo 39.1, dice que: La junta directiva constará del número de miembros que determine cada estatuto. Es defecto subsanable.

– La Comisión de Auditoría que regula el artículo 39 de los estatutos, es lo que en el artículo 43 Del Reg. 1430/2002 de 27 de diciembre, denomina Comisión de control financiero, y no se acomoda con la regulación reglamentaria. Debe de estar compuesto por tres mutualistas que no formen parte de la Junta Directiva y los estatutos deben regular el funcionamiento de la comisión, así como el sistema de elección de los miembros, y la duración de su cargo. Es defecto subsanable.

Cuarto.

Con fecha 30 de junio de 2021 nos ponemos en contacto telefónico con el Registro Mercantil para solicitar una cita con la persona que pudiera atendernos para aclarar estos aspectos. y nos indican que pusiéramos por escrito las consideraciones y que se las remitirían al Registrador.

El mismo día se le envía a la persona de contacto, a través del correo electrónico, el escrito aclaratorio (...). En dicho escrito se recoge, junto con la aclaración normativa de cada uno de los artículos rechazados y su justificación, una referencia como ejemplo de la redacción, que en el mismo sentido, existe en los Estatutos de la Mutualidad de la Abogacía, aprobados en 2020 (...).

Quinto.

Con fecha 12 de julio de 2021 se recibe contestación por correo electrónico del Registrador don Luis María Stampa Piñeiro (...).

Sexto.

Con fecha 12 de Julio de 2021 se contesta al anterior correo adjuntando documento de consultas emitidas por la CNMV, órgano encargado de la supervisión de la Comisión de Auditoría, en la que se recoge una consulta que, según la Mutualidad. puede aclarar el porqué de la modificación del artículo 39 de los Estatutos. En este mismo correo se indica que se va a solicitar consulta oficial respecto a estos tres aspectos a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones (...).

Séptimo.

Con fecha 13 de julio de 2021 se recibe contestación por parte de don Luis María Stampa Piñeiro a través del correo electrónico (...).

Octavo.

Con fecha de 16 de noviembre de 2017 se eleva a público una anterior modificación de los Estatutos, aprobada en Asamblea General del 21 de mayo de 2017 que se registra en el Registro Mercantil de Madrid el 20 de julio de 2018 tras la subsanación de errores.

Entre los artículos modificados se encuentra el «artículo 31. Composición de la Junta Directiva», donde se modificó el número máximo y mínimo de vocales:

– Redacción anterior a la modificación de 2017 del artículo 31.1.–Composición de la Junta Directiva:

«La Junta Directiva estará formada por un máximo de quince vocales y un mínimo de nueve, elegidos entre mutualistas en la Asamblea General. No habrá incompatibilidad alguna para ser miembro de la Junta Directiva por razón de otros cargos que puedan ostentarse en cualquier entidad pública o privada e incluso en otras entidades de previsión social.»

– Nueva redacción, aprobada en 2017, del artículo 31.1. Composición de la Junta Directiva, registrado en el Registro Mercantil el 20 de julio de 2018:

«La Junta Directiva estará formada por un máximo de quince vocales y un mínimo de siete, elegidos entre mutualistas en la Asamblea General. No habrá incompatibilidad alguna para ser miembro de la Junta Directiva por razón de otros cargos que puedan ostentarse en cualquier entidad pública o privada e incluso en otras entidades de previsión social.»

– Redacción del artículo 31.1, aprobada en 2021, cuya inscripción se ha denegado por el Registrador:

«La Junta Directiva estará formada por un máximo de quince vocales elegidos en la Asamblea General.»

En el momento de la modificación de este artículo ya estaba en vigor la normativa a la que se hace referencia en la actual Notificación de la Registradora en la que basa el defecto de lo que se recoge en el citado artículo (artículo 18 del Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados) y, sin embargo, el Registro no puso de manifiesto ninguna objeción a que no se estableciera ningún número fijo de miembros.

Entendiendo esta parte que los mencionados defectos recogidos en la notificación son improcedentes, es por la que se formula el presente recurso.

A los anteriores hechos les son de aplicación los siguientes

Fundamentos de Derecho:

1. Con fecha 14 de julio de 2021 se realizó Consulta por escrito (...) a la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, Órgano directivo y regulador dependiente de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, adscrita al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital de España, respecto a si se ajustan a normativa el punto 2 del artículo 23, el punto 1 del artículo 31 y el artículo 39 de los Estatutos presentados al Registro Mercantil para su inscripción por el Montepío de Artillería, Mutualidad de Previsión Social.

Con fecha 21 de julio se recibe contestación de dicho Órgano a la citada Consulta (...) en la que se recoge extramete la normativa que ampara y soporta las modificaciones introducidas en los Estatutos del Montepío y que se han cuestionado por el Registrador.

Según lo establecido en esta Consulta las modificaciones introducidas en los artículos en cuestión (23, 31 y 39) se ajustan tanto a la normativa que regula la actividad de las Entidades aseguradoras y, por ende, las Mutualidades de Previsión Social (posibilidad de tener miembros independientes no mutualistas y no protectores en la Junta Directiva, la no exigencia de establecer un número fijo de miembros de la Junta Directiva y la no obligación de tener Comisión de Control Financiero al estar obligada a Auditoría externa), como a la que regula la Comisión de Auditoría (obligación de la Mutualidad de Previsión Social como entidad de interés público a tener constituida una Comisión de Auditoría).

Se recoge seguidamente el texto de la Consulta (...).

En contestación a las cuestiones planteadas, se le informa de lo siguiente:

Pregunta 1. «A tenor de lo establecido en el artículo 39 del Reglamento de Mutualidades de Previsión Social (RD 1430/2002), ¿la Asamblea General de Mutualidad puede nombrar miembros de la Junta Directiva que no sean mutualistas ni socios protectores de la propia Mutualidad hasta el límite de un tercio de los miembros?».

Hasta la entrada en vigor del Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, el artículo 39.2 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social, señalaba que «Los miembros de la junta directiva habrán de ser mutualistas (...)». Sin embargo, dicho artículo fue modificado por la disposición final segunda del Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, en aras de una mayor profesionalización de los órganos de administración de las Mutualidades de Previsión Social. En este sentido, la redacción actualmente vigente del artículo 39 del Reglamento de mutualidades de previsión es la siguiente:

«Los miembros de la junta directiva habrán de ser mutualistas al menos en dos terceras partes; no obstante, caso de existir entidades o personas protectoras, los estatutos sociales podrán determinar que los protectores o sus representantes formen



parte de la junta directiva. La participación del protector en la junta directiva en ningún caso podrá suponer el control efectivo de este órgano societario (...).»

Por tanto, la junta directiva puede estar formada por personas que no sean mutualistas ni socios protectores, siempre que éstos no superen un tercio de la totalidad de los miembros de la Junta. Por lo que se refiere a la presencia de socios protectores en la junta directiva, queda al arbitrio de lo que acuerde la entidad en sus estatutos sociales, que en ningún caso podrá suponer el control efectivo de este órgano por parte del socio o socios protectores.

Pregunta 2. «A tenor de lo establecido tanto en el art 39 del Reglamento de Mutualidades de Previsión Social (RD 143/2002), como en el artículo 18 del Real Decreto 2486/1998, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privado, se debe concluir que ¿los Estatutos deben establecer un número fijo de miembros de la Junta Directiva?».

El artículo 39.1 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social señala:

«La junta directiva constará del número de miembros que determine cada estatuto. En su seno se designará, al menos, presidente y secretario, salvo que los estatutos prevean su designación por la asamblea general.»

Por otro lado, cabe señalar que ni la Ley 20/2015, de 14 de Julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, ni el Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, que la desarrolla, como tampoco los artículos 12 a 23 del Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, en vigor en virtud de la Disposición derogatoria única del RD 1060/2015, recogen la obligación de establecer un número fijo de miembros para la junta directiva.

Así pues, la normativa aseguradora vigente no prevé expresamente la obligación de establecer en los estatutos sociales de una mutualidad de previsión social un número fijo de miembros en la Junta directiva.

Pregunta 3. «Dado que el Montepío de Artillería es una Mutualidad de Previsión Social, entidad aseguradora y entidad de interés público, no estando en ninguna de las circunstancias recogidas en el punto 3 de la Disposición Adicional tercera de la ley 22/2015 de Auditoría de Cuentas, a) ¿Es obligado para el Montepío de Artillería, MPS disponer de una Comisión de Auditoría? b) ¿Procede recoger la regulación relativa a la Comisión de Auditoría dentro de los Estatutos?».

Contestación:

En relación con las cuestiones planteadas sobre la existencia y regulación de la Comisión de Auditoría de Cuentas, cabe señalar que este Centro Directivo no es competente para resolver cuestiones relativas a la citada Comisión, cuya supervisión corresponde a la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

No obstante lo anterior, a título informativo se indica lo siguiente:

a) De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional Tercera de la ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas:

«1. Las entidades de interés público, cuya normativa no lo exija, deberán tener una Comisión de Auditoría con la composición y funciones contempladas en el artículo 529 quaterdecies del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.»

En este sentido, el artículo 15 del Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento que desarrolla el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, desarrolla qué entidades tienen la consideración de entidad de interés público a estos efectos, y recoge en su apartado 1.a), entre otras, a las entidades aseguradoras.

Por otra parte, el apartado 2 de la referida Disposición Adicional Tercera de la Ley 22/2015, establece:

«2. En las entidades a que se refiere el apartado 1 que dispongan de un órgano con funciones equivalentes a las de la Comisión de Auditoría, que se haya establecido y opere conforme a su normativa aplicable, las funciones de la Comisión de Auditoría serán asumidas por el citado órgano, debiendo dichas entidades hacer público en su página web el órgano encargado de esas funciones y su composición (...).»

El artículo 43.1 del Reglamento de mutualidades de previsión social, dispone:

«1. La comisión de control financiero será órgano social de carácter necesario para aquellas mutualidades de previsión social que por disposición normativa no estén obligadas a someter sus cuentas anuales a auditoría de cuentas. Para las mutualidades de previsión social que se sometan a auditoría de cuentas, estén o no obligadas legalmente a ello, la comisión de control financiero será órgano social de carácter facultativo.»

Cabe señalar que el artículo 98 del Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, señala que:

«1. Las cuentas anuales individuales y las cuentas anuales consolidadas de las entidades aseguradoras y reaseguradoras deberán ser revisadas por los auditores de cuentas.»

Por tanto, estando las entidades aseguradoras sujetas al deber de auditoría de cuentas, la comisión de control financiero no es un órgano de carácter necesario en las mutualidades de Previsión social.

b) El artículo 529 quaterdecies, apartados 1 y 2, del texto refundido de la Ley de Sociedades, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, señala:

«1. La comisión de auditoría estará compuesta exclusivamente por consejeros no ejecutivos nombrados por el consejo de administración, la mayoría de los cuales, al menos, deberán ser consejeros independientes y uno de ellos será designado teniendo en cuenta sus conocimientos y experiencia en materia de contabilidad, auditoría o en ambas.

En su conjunto, los miembros de la comisión tendrán los conocimientos técnicos pertinentes en relación con el sector de actividad al que pertenezca la entidad auditada.

2. El presidente de la comisión de auditoría será designado de entre los consejeros independientes que formen parte de ella y deberá ser sustituido cada cuatro años, pudiendo ser reelegido una vez transcurrido un plazo de un año desde su cese.»

II. El presente recurso se interpone en plazo oportuno puesto que no ha transcurrido un mes desde la fecha de la notificación de la calificación, según lo previsto en el artículo 326 de la Ley Hipotecaria.

Por todo lo cual,

Solicito de su organismo que, resuelva el presente recurso estimando las pretensiones de quien suscribe este escrito, de modo que se proceda a la práctica de la inscripción de las modificaciones de los Estatutos en el Registro Mercantil de Madrid en los términos que resulten de la resolución.»

#### IV

El registrador Mercantil titular VIII de Madrid, don Luis María Stampa Piñeiro, en cuya sustitución actuó la registradora accidental, emitió el día 30 de agosto de 2021 el informe previsto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria. No dejaba constancia en su escrito el



haber dado traslado del recurso al notario autorizante, trámite previsto en el precepto legal citado, extendiéndose sin embargo en la fundamentación de los defectos impeditivos de la inscripción, añadiendo incluso argumentos no consignados en la nota, lo que es contrario a la reiterada doctrina de este Centro Directivo según la cual el informe del registrador, por su localización secuencial, no es el trámite procesal oportuno para rebatir las alegaciones del recurrente, y menos aún para apoyar con nuevas razones los defectos advertidos en la calificación.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 529 quaterdecies del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 3.5 y las disposiciones finales primera y tercera de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas; los artículos 39 y 43 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social; 98.1 y la disposición final segunda, punto 2, del Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, y el artículo 18 del Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados.

1. En este expediente se plantean tres cuestiones diferentes sobre otros tantos artículos estatutarios de una mutualidad de previsión social de ámbito nacional.

El primero de los defectos advertidos afecta al artículo 23.2 de los estatutos y se refiere a la posibilidad de que formen parte de la junta directiva personas en quienes no concorra la condición de mutualistas ni de protectores; dispone en concreto que «los cargos de los órganos sociales deberán recaer sobre personas que, hallándose al corriente de sus obligaciones sociales, tengan la condición de mutualistas; no obstante, hasta un tercio de los miembros de la Junta Directiva podrán ser independientes externos».

Sostiene la registradora accidental en su nota que no puede haber personas no mutualistas en los órganos sociales, alegando que el artículo 39 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de mutualidades de previsión social, únicamente permite que una tercera parte de los miembros de la junta directiva no sean mutualistas, pero exige que en tal caso sean protectores.

La cuestión se encuentra regulada en el primer párrafo del artículo 39.2 de la citada disposición. Ciertamente, en su redacción inicial, establecía la regla general de que los miembros de la junta directiva habrían de ser mutualistas, si bien, en caso de existir entidades o personas protectoras, se permitía que los estatutos sociales pudieran determinar que los protectores o sus representantes formaran parte de ella, siempre que su participación no supusiera el control efectivo del órgano. Con posterioridad, este pasaje reglamentario fue modificado por la disposición final segunda, punto 2, del Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, gozando en la actualidad de la siguiente redacción: «Los miembros de la junta directiva habrán de ser mutualistas al menos en dos terceras partes; no obstante, caso de existir entidades o personas protectoras, los estatutos sociales podrán determinar que los protectores o sus representantes formen parte de la junta directiva. La participación del protector en la junta directiva en ningún caso podrá suponer el control efectivo de este órgano societario».

En consecuencia, dado que el texto vigente del artículo 39.2 del Real Decreto 1430/2002 permite que un tercio de los miembros de la junta directiva tengan la condición de terceros no mutualistas, el primer defecto debe ser revocado.

2. El siguiente defecto a considerar es el atinente a la determinación del número de integrantes de la junta directiva de la mutualidad. Respecto de esta cuestión, establece el artículo 31.1 del texto estatutario cuya inscripción se pretende que «la Junta Directiva estará formada por un máximo de quince miembros, elegidos por la Asamblea General».

La registradora Mercantil accidental estima en su nota que tal redacción no se adecúa a lo prescrito en el artículo 39.1 del Real Decreto 1430/2002, de 27 de diciembre, donde se dispone que «la junta directiva constará del número de miembros que determine cada estatuto». También cita en apoyo de su tesis el artículo 18 del Real Decreto 2486/1998, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, pasaje reglamentario que en su apartado 2 establece que «la composición del Consejo de Administración será establecido en los estatutos». Aunque invoca este segundo texto en apoyo de su tesis, es evidente que, en la medida en que simplemente remite a los estatutos la previsión relativa a la composición del órgano, contiene una habilitación más amplia en favor de la autonomía estatutaria que la exigente de la fijación del número de miembros. No obstante, debe tenerse en cuenta que las previsiones del Real Decreto 2486/1998 se declararon aplicables a las mutualidades de previsión social por la disposición adicional primera del Real Decreto 1430/2002 en todo aquello que no se opusiera a este mismo Reglamento; así las cosas, el requerimiento más vago de 1998 debe entenderse derogado por el más preciso de 2002.

En defensa de la vigencia del artículo 18 del Real Decreto 2486/1998, se invoca en el recurso la disposición derogatoria única del Real Decreto 1060/2015, de 20 de noviembre, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras, donde, entre las normas expresamente derogadas se encuentra el referido Real Decreto, con excepción explícita de determinados pasajes, entre los que se encuentra el artículo 18. No se indica, sin embargo, que esa misma disposición derogatoria declara la pérdida de vigencia de determinados artículos del Real Decreto 1430/2002, entre los que no se encuentra el artículo 39, declarando la pervivencia de los demás «en lo que no se opongan a lo dispuesto en la ley» (se refiere a la Ley 20/2015 de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras). La situación así descrita ofrece, en el aspecto que aquí interesa, un panorama idéntico al existente antes de la aprobación del Real Decreto 1060/2015, donde la vigencia de los mandatos contradictorios referidos a la mención estatutaria sobre la composición del órgano de administración, contenidos en el artículo 18 del Real Decreto 2486/1998 y en el artículo 39 del Real Decreto 1430/2002, debe resolverse en atención al orden cronológico de su entrada en vigor.

De acuerdo con lo expuesto, la exigencia de que en los estatutos deba constar el número de miembros de la junta directiva no puede estimarse cumplida con la mera referencia al máximo de componentes que pudiera tener, razón por la que el defecto relativo a ella debe ser mantenido.

3. La tercera deficiencia objeto de examen en este expediente afecta a la comisión de auditoría regulada en el artículo 39 de los estatutos. Según la nota de calificación, las previsiones del texto estatutario no se adecúan a lo establecido en el artículo 43 del Real Decreto 1430/2002 para la que esta norma denomina «comisión de control financiero», donde se prescribe que debe estar compuesta por tres mutualistas que no formen parte de la junta directiva, y que los estatutos deben regular el funcionamiento de la comisión, así como el sistema de elección de sus miembros y la duración del cargo.

Efectivamente, el artículo 43 del Real Decreto 1430/2002 prevé la comisión de control financiero como «órgano social de carácter necesario» para las mutualidades que por disposición normativa no estén obligadas a someter a auditoría sus cuentas anuales, atribuyéndole el carácter de «órgano social de carácter facultativo» para las que se sometan a auditoría de cuentas, estén o no obligadas a ello.

La disposición final primera de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas, somete a la obligación de auditoría de cuentas a las entidades que tengan por objeto cualquier actividad sujeta a la legislación de ordenación y supervisión de los seguros privados, dentro de los límites que reglamentariamente se establezcan. Por su parte, el artículo 98.1 del Real Decreto 1060/2015 establece que «las cuentas anuales individuales y las cuentas anuales consolidadas de las entidades aseguradoras y reaseguradoras deberán ser revisadas por los auditores de cuentas».

El artículo 3.5 de la Ley de Auditoría de Cuentas otorga la consideración de entidades de interés público a las aseguradoras, lo que comporta el sometimiento de su auditoría a una disciplina especial. La disposición adicional tercera de esta misma ley dispone que «las entidades de interés público, cuya normativa no lo exija, deberán tener una Comisión de Auditoría con la composición y funciones contempladas en el artículo 529 quaterdecies del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio». Según se ha indicado, la normativa específica de las mutualidades de previsión social (artículo 43 del Real Decreto 1430/2002) no impone la existencia de una comisión de control, en las condiciones que su texto determina, cuando estén obligadas a someter a auditoría sus cuentas anuales. Por tanto, al tratarse de entidades de interés público, deberán tener una comisión de auditoría conforme a lo prescrito en el artículo 529 quaterdecies de la Ley de Sociedades de Capital, como sucede en este caso.

En consecuencia, el defecto observado en relación con el artículo estatutario referido a la comisión de auditoría debe ser revocado.

En virtud de lo expuesto, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, confirmando la nota de calificación impugnada en cuanto al segundo de los defectos examinados, y revocándola en cuanto al primero y tercero.

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, 22 de octubre de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.