

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10782 *Resolución de 6 de junio de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora mercantil y de bienes muebles II de Barcelona de una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada, con respecto a la redacción del artículo estatutario correspondiente a la asistencia telemática a las juntas generales.*

En el recurso interpuesto por don José Ordóñez Cuadros, notario de Marbella, contra la nota de calificación emitida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Barcelona, doña María de las Mercedes Barco Vara, de una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada, con respecto a la redacción del artículo estatutario correspondiente a la asistencia telemática a las juntas generales.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 7 de enero de 2022 por el notario de Marbella, don José Ordóñez Cuadros, con el número 28 de protocolo, se procedió a constituir la sociedad de responsabilidad limitada «Osea Innovations, S.L.». A los efectos que aquí interesan, en el artículo 15 de los estatutos sociales de la compañía se previó la asistencia telemática a las juntas generales de socios en los siguientes términos:

«Artículo 15. Lugar de celebración de la junta. Asistencia a la misma por videoconferencia u otros medios telemáticos. La Junta General se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio. Si en la convocatoria no figurase el lugar de celebración, en entenderá que la Junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social. La asistencia a la Junta General podrá realizarse bien acudiendo al lugar en que vaya a celebrarse la reunión bien, en su caso, a otros lugares que haya dispuesto la sociedad, indicándolo así en la convocatoria, y que se hallen conectados con aquel por sistemas de videoconferencia u otros medios telemáticos que permitan el reconocimiento e identificación de los asistentes y la permanente comunicación entre ellos. Los asistentes a cualquiera de los lugares así determinados en la convocatoria se considerarán, como asistentes a una única reunión que se entenderá celebrada en el lugar donde radique el lugar principal.»

II

Presentada el 19 de enero de 2022 dicha escritura en el Registro Mercantil de Barcelona, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«El Registrador que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación del documento, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, he resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 1367/3195.

Fecha de la presentación: 19/01/2022.

Entrada: 42006344.

Sociedad: Osea Innovations Spain S.L.

Documento calificado: Copia electrónica de la escritura de constitución autorizada el día 07 de enero de 2022, ante el Notario de Marbella D. José Ordóñez Cuadros, con número protocolar 28, en la que constan dos diligencias extendidas por el citado Notario de fecha 07 de enero de 2022 y 12 de enero de 2022.

Fecha de la calificación: 01/02/2022.

Fundamentos de Derecho (defectos).

1. Las circunstancias de identidad del compareciente D. J. F. S. L. -administrador solidario de la sociedad que se constituye-, se hallan incompletas, al observarse omisión en la indicación de su nacionalidad. A la vista de lo expresado por el señor Notario autorizante de la escritura en la diligencia de fecha 07 de enero de 2022, dicho señor es titular de un NIE, que le corresponde como extranjero, por lo que el título inscribible deberá contener la mención relativa a su nacionalidad, al tratarse de una circunstancia que debe reflejarse en el asiento de inscripción que se practique en este Registro. (Artículos 22.1 e) y 215.1 de la Ley de Sociedades de Capital; Artículos 38.1.5.º y 175.1.5.ª del Reglamento del Registro Mercantil).

2. Otorgamiento primero y Artículo 1.º Denominación social:

– Dado que la sociedad debe tener una única denominación, que la denominación debe figurar en los estatutos sociales y ser idéntica a la reservada en el Registro Mercantil Central, resulta que la denominación que consta en el citado artículo de los estatutos sociales, así como en el otorgamiento primero «Osea Innovations, Sociedad Limitada», no coincide exactamente con la denominación «Osea Innovations Spain, Sociedad Limitada» indicada en la certificación negativa de denominación expedida por el mencionado Registro, que ha quedado unida en la copia electrónica remitida mediante diligencia de fecha 12 de enero de 2022. (Artículo 23.a de la Ley de Sociedades de Capital y artículos 177, 398.1 y 413.1 del Reglamento del Registro Mercantil).

3. Artículo 15.º Lugar de celebración de la Junta:

– La convocatoria de la Junta ha de fijar un solo y único lugar para su celebración y no varios, así se desprende del artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital para las Juntas en que se prevea una reunión física y del artículo 182 bis para las Juntas exclusivamente telemáticas que se han de considerar celebradas en el domicilio social independientemente de los distintos lugares físicos donde se hallen los socios conectados por videoconferencia o conferencia telefónica múltiple; es decir que si bien el lugar puede ser distinto según la forma en que se celebre la Junta ha de ser único en todo caso. Si la Junta se celebra con asistencia virtual de todos los socios, ese lugar es el domicilio social y si se celebra con reunión física de algunos socios y conexión por videoconferencia o conferencia telefónica múltiple de otros, ese lugar es el previsto en la convocatoria que ha de ser único. Por estas razones no es correcto disponer que la Junta se entienda celebrada donde radique el lugar principal ni tampoco decir que en la convocatoria se indicarán distintos lugares de celebración de la Junta.

(Artículos 175, 179, 182 y 182 bis de la Ley de Sociedades de Capital).

Los defectos consignados tienen carácter subsanable.

Contra la presente calificación (...).

Barcelona, a 2 de febrero de 2022. El registrador.»

III

Subsanados los tres defectos e inscrita la sociedad en el Registro Mercantil de Barcelona, contra el tercero de los defectos indicados en la anterior nota de calificación,

don José Ordóñez Cuadros, notario de Marbella, interpuso recurso el día 4 de marzo de 2022 mediante escrito en los siguientes términos:

«Hechos:

I. Escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada. Mediante escritura por mí autorizada el día 7 de enero de 2022, bajo el número 28 de protocolo, se constituyó una sociedad de responsabilidad limitada, cuyo artículo estatutario número 15 tenía el siguiente tenor literal: "Artículo 15. lugar de celebración de la junta. Asistencia a la misma por vídeo conferencia u otros medios telemáticos. La Junta General se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio. Si en la convocatoria no figurase el lugar de celebración, se entenderá que la Junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social. La asistencia a la Junta General podrá realizarse bien acudiendo al lugar en que vaya a celebrarse la reunión bien, en su caso, a otros lugares que haya dispuesto la sociedad, indicándolo así en la convocatoria, y que se hallen conectados con aquel por sistemas de videoconferencia u otros medios telemáticos que permitan el reconocimiento e identificación de los asistentes y la permanente comunicación entre ellos. Los asistentes a cualquiera de los lugares así determinados en la convocatoria se considerarán, como asistentes a una única reunión que se entenderá celebrada donde radique el lugar principal." (...)

II. Nota de calificación. Esa escritura fue presentada en el Registro Mercantil de Barcelona y suspendida su inscripción, sobre la base de los fundamentos de derecho que constan en la nota que se acompaña, fechada en el día 2 de febrero de 2022. El defecto consistente en el error en la transcripción correcta de la denominación social, no se discute, al ser evidente que el/la calificador lleva razón, y el relativo a la duda sobre la nacionalidad del otorgante ha quedado solucionado.

Por medio del presente escrito, interpongo recurso gubernativo contra esa calificación a tenor de los siguientes:

Fundamentos de Derecho.

Procesales.

Primero. Legitimación. La tengo como notario autorizante del instrumento cuya calificación se discute, a tenor del art. 67 del Reglamento del Registro Mercantil.

Segundo. Competencia. La señala el art. 71 del Reglamento del Registro Mercantil a favor de la Dirección General de los Registros y del Notariado, actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública.

Tercero. Procedimiento. El que regulan los artículos 71 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil.

Materiales.

Invoca el registrador o la registradora calificador (repetimos ahora que la nota es anónima), como defectos que impiden la inscripción que la convocatoria de la Junta ha de fijar un solo y único lugar para su celebración y no varios», que «no es correcto disponer que la junta se entiende celebrada donde radique el lugar principal ni tampoco decir que en la convocatoria se indicarán distintos lugares de celebración de la junta», y fundamenta su calificación en los artículos 175, 182 y 182bis de la Ley de Sociedades de Capital que, salvo este último y exclusivamente en lo que consideramos pertinente, reproducimos a continuación:

"Artículo 175: Salvo disposición contraria de los estatutos, la junta general se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio. Si en la convocatoria no figurase el lugar de celebración, se entenderá que la junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social". El artículo estatutario que el/la

calificante considera contrario a este precepto legal lo reproduce literalmente y, por ello, difícilmente puede ser contrario al mismo.

"Artículo 182. Asistencia telemática. Si los estatutos prevén la posibilidad de asistencia a la junta por medios telemáticos, que garanticen debidamente la identidad del sujeto, en la convocatoria se describirán los plazos, formas y modos de ejercicio de los derechos de los socios previstos por los administradores para permitir el adecuado desarrollo de la junta (...)." Justamente eso es lo que hace el artículo estatutario cuya legalidad se debate: reconocer el derecho del socio a su asistencia telemática, y regular la forma de ejercicio de ese derecho.

Los transcritos preceptos legales establecen, pues, que los estatutos pueden prever la asistencia telemática a las juntas generales; que, para ese caso, en la convocatoria habrá de regularse esa asistencia telemática; y que, en todo caso, y con independencia de los lugares de presencia física de los socios telemáticamente asistentes, la junta se entenderá celebrada en el domicilio social, o en el del término municipal en el que haya sido expresamente convocada.

Tras la invocación de esos preceptos como impeditivos de la inscripción, señala literalmente el/la calificante:

– Que "no es correcto disponer que la junta se entiende celebrada donde radique el lugar principal". Entendemos, sin embargo, que esa expresión «lugar principal» es fácilmente interpretable: con independencia de los lugares de ejercicio del derecho de asistencia telemática, la junta se entiende celebrada en el domicilio social, o en el lugar del término municipal señalado en la convocatoria. Así se deduce claramente de las primeras frases del artículo estatutario cuestionado, que comienza señalando que "La Junta General se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio. Si en la convocatoria no figurase el lugar de celebración, se entenderá que la Junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social". Ese es el "lugar principal" de celebración de la junta al que se refiere el artículo estatutario, con independencia del de asistencia telemática de algún socio, sin que nos parece que quepa duda interpretativa alguna.

– Que tampoco es correcto "decir que en la convocatoria se indicarán distintos lugares de celebración de la junta». Efectivamente, eso no es correcto. Por eso el artículo estatutario no lo dice, pues lo que permite es la existencia de distintos «lugares de asistencia» telemática a la junta, no distintos «lugares de celebración» de la junta.

Entendemos pues que el artículo estatutario que se ha considerado no inscribible, por supuestamente contrario a los invocados preceptos legales, es, por el contrario, claramente congruente con ellos, pues permite la asistencia telemática a las juntas generales, ordena que en la convocatoria se regule esa asistencia telemática, y termina diciendo que, en todo caso, la junta se entenderá celebrada en el lugar principal, esto es, como el propio artículo precisa, en el domicilio social, salvo que para su celebración se haya señalado otro dentro del mismo término municipal.

Se trata pues de la mera interpretación de un artículo estatutario que, a nuestro juicio, es perfectamente coherente con las exigencias legales.

Por todo lo expuesto, solicito a la señora Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, que, de estimar fundamentados en derecho los argumentos invocados, dicte resolución revocando la nota de calificación objeto de este recurso.»

IV

La registradora Mercantil de Barcelona, doña María de las Mercedes Barco Vara, emitió el informe previsto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria el día 10 de marzo de 2022, donde declaraba mantener la calificación negativa, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1281 a 1289 del Código Civil; 28, 175, 179, 182 y 182 bis 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, y la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de diciembre de 2012.

1. La cuestión a solventar en este expediente gira en torno a la asistencia telemática a las juntas generales de una sociedad de responsabilidad limitada: por una parte, atañe a la posibilidad de que la compañía habilite distintos lugares físicos, auxiliares de la sede principal, conectados telemáticamente entre todos ellos, para que los socios puedan también concurrir a distancia a las juntas; y por otra, si es admisible disponer que la asamblea se entenderá celebrada en el lugar señalado como «principal» en la convocatoria. La concreta formulación del defecto consta en la nota con la siguiente redacción: «La convocatoria de la Junta ha de fijar un solo y único lugar para su celebración y no varios, así se desprende del artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital para las Juntas en que se prevea una reunión física y del artículo 182 bis para las Juntas exclusivamente telemáticas que se han de considerar celebradas en el domicilio social independientemente de los distintos lugares físicos donde se hallen los socios conectados por videoconferencia o conferencia telefónica múltiple; es decir que si bien el lugar puede ser distinto según la forma en que se celebre la Junta ha de ser único en todo caso. Si la Junta se celebra con asistencia virtual de todos los socios, ese lugar es el domicilio social y si se celebra con reunión física de algunos socios y conexión por videoconferencia o conferencia telefónica múltiple de otros, ese lugar es el previsto en la convocatoria que ha de ser único. Por estas razones no es correcto disponer que la Junta se entienda celebrada donde radique el lugar principal ni tampoco decir que en la convocatoria se indicarán distintos lugares de celebración de la Junta. (Artículos 175, 179, 182 y 182 bis de la Ley de Sociedades de Capital)».

2. La resolución del expediente debe comenzar por una disección suficientemente detallada de la cláusula estatutaria controvertida, dirigida a propiciar una interpretación ajustada a las reglas contenidas en los artículos 1281 a 1289 del Código Civil, y singularmente a la recogida en el artículo 1284, exigente del entendimiento de las cláusulas que admitan diversos sentidos en el más adecuado para que produzcan efecto.

El texto objeto de análisis comienza señalando, de conformidad con la previsión dispositiva recogida en el primer inciso del artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital, y acorde con la doctrina elaborada al respecto por esta Dirección General, que «la junta general se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio», añadiendo seguidamente, mediante transcripción literal del segundo inciso del mismo artículo, que, «si en la convocatoria no figurase el lugar de celebración, se entenderá que la junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social». En definitiva, que las juntas se celebrarán en la localidad del domicilio social y, si en la convocatoria no se señalara una dependencia diferente, en el mismo local en que se halle establecido.

Continúa indicando el artículo estatutario que «la asistencia a la junta general podrá realizarse bien acudiendo al lugar en que vaya a celebrarse la reunión bien, en su caso, a otros lugares que haya dispuesto la sociedad, indicándolo así en la convocatoria, y que se hallen conectados con aquel por sistemas de videoconferencia u otros medios telemáticos que permitan el reconocimiento e identificación de los asistentes y la permanente comunicación entre ellos». Con absoluta claridad se percibe que la expresión transcrita, intercalada a continuación de las anteriores, brinda a los socios la alternativa de asistir presencialmente al local designado para la celebración de la asamblea, o, a su conveniencia, concurrir a otros habilitados por la sociedad, y previamente identificados en la convocatoria, para la asistencia telemática a ella.

Termina el artículo cuestionado estableciendo que «los asistentes a cualquiera de los lugares así determinados en la convocatoria se considerarán como asistentes a una

única reunión que se entenderá celebrada donde radique el lugar principal». Esta última disposición, superflua, en principio, para una junta en que se combinen la asistencia presencial y telemática, e incluida en el artículo 182 bis.6 de la Ley de Sociedades de Capital para las exclusivamente telemáticas, en este caso, en el que la asistencia a distancia no se produce desde el paradero elegido por cada socio, sino desde unos locales habilitados al efecto, donde pueden concurrir varios de ellos, parece naturalmente dirigida a destacar la diferencia sustancial que separa esos eventuales cónclaves auxiliares del principal donde se ha convocado la junta propiamente dicha.

3. Los artículos 182 y 182 bis de la Ley de Sociedades de Capital regulan, respectivamente, la potencial asistencia telemática a las juntas generales convocadas para la celebración con asistencia presencial de los socios en un lugar determinado, y la celebración de manera exclusivamente virtual, sin asistencia física de ninguno de los socios o sus representantes. El primero de ellos, que es el aplicable al caso aquí examinado, presupone una ubicación física para la junta, a la que siempre podrán asistir los socios (artículo 175 de la Ley de Sociedades de Capital), y admite, además, que los estatutos puedan prever la posibilidad de asistencia a la junta por medios telemáticos que garanticen debidamente la identidad del sujeto, sin exigir un contenido preceptivo específico que particularice las condiciones exigidas, remitiendo esa concreción a los administradores para cada convocatoria. No obstante, nada impide que, en uso de la autonomía de la voluntad, reconocida en el artículo 28 de la Ley de Sociedades de Capital, se incluya en los estatutos sociales una regulación más precisa del modo en que haya de desarrollarse la asistencia telemática, eventualidad sobre la que la Ley no contiene ninguna previsión que comine a contemplar unos determinados aspectos ni describa unos límites específicos.

En la imagen más generalizada, la organización de la asistencia telemática a las juntas se visualiza con la puesta a disposición por la sociedad de un sistema adecuado de comunicación a distancia que permita controlar con seguridad la identidad del sujeto participante (aspecto que resaltó la Resolución de este Centro Directivo de 19 de diciembre de 2012), facilitándole la conexión remota a través de un dispositivo electrónico que se halle en poder del propio socio. La particularidad del caso aquí examinado se encuentra en que la participación a distancia de los socios se produce a través de medios electrónicos que también se encuentran bajo control de la sociedad, es decir, que retiene la custodia de los dos extremos de la comunicación. En este esquema, la preparación de locales en lugares distintos del domicilio social tiene la finalidad de facilitar a los socios la asistencia telemática cuando no puedan o quieran desplazarse hasta la localidad donde vaya a celebrarse la junta; así contemplado, el ofrecimiento al socio de distintos locales para concurrir a la junta no supone que el desarrollo de la reunión se produzca en varios lugares, sino que se celebrará en un único lugar, el designado en la convocatoria, con posibilidad también de que los socios se conecten telemáticamente a la asamblea a través de los mecanismos habilitados por la propia sociedad en otras ubicaciones, también señaladas en la convocatoria. Y en este contexto, encuentra sentido la mención estatutaria dirigida a remarcar la unicidad de celebración en la localidad del domicilio social.

Examinado así el artículo estatutario cuestionado, no se aprecia la concurrencia de los defectos consignados en la nota de calificación.

En virtud de lo expuesto, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación en cuanto al defecto recurrido.

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, 6 de junio de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.