

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

- 4472** *Resolución de 30 de enero de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación negativa emitida por la registradora mercantil y de bienes muebles II de Santa Cruz de Tenerife, en la que no considera acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios para la celebración de una junta con carácter universal.*

En el recurso interpuesto por doña A. B. G. F., como liquidadora de la compañía «Charcon Vic, SL» nombrada, según manifiesta, en junta universal celebrada el día 24 de mayo de 2022 bajo el testimonio de doña Aránzazu Aznar Ondoño, notaria de Santa Cruz de Tenerife, en acta de la misma fecha señalada con el número 1.337 de su protocolo, y en nombre y representación de don Santiago Gutiérrez Rodríguez, contra la calificación negativa emitida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Santa Cruz de Tenerife, doña Ana Margarita López Rubio, en la que no considera acreditada la concurrencia de los requisitos necesarios para la celebración de dicha junta con carácter universal.

Hechos

I

Mediante de «acta de asistencia a junta general extraordinaria formalizada a instancia de la entidad mercantil «Charcon Vic, SL»», autorizada el día 24 de mayo de 2022 por la notaria de Santa Cruz de Tenerife, doña Aránzazu Aznar Ondoño con el número 1.337 de protocolo, a requerimiento de don S. G. F., en aquel momento liquidador único de la compañía, se procedió a dejar constancia de la «junta general extraordinaria y universal» que en el mismo día proyectaba celebrarse en su despacho.

En la diligencia extendida por la notaria se hacía constar que, «según manifiestan», asistía la totalidad del capital social. Sin embargo, no reflejaba una secuencia específica donde los concurrentes aceptasen por unanimidad conceder al cónclave el carácter de junta universal y acordasen los puntos del orden del día de la sesión. Figuraba, por el contrario, la intervención de uno de los socios en la que denunciaba irregularidades en la convocatoria, interesaba que se dejase sin efecto la asamblea y se procediese a un nuevo emplazamiento. No obstante, la advertencia, se procedió a votar la aceptación de la renuncia presentada por el liquidador único de la compañía, don S. G. F., así como el nombramiento de doña A. B. G. F. como nueva liquidadora única.

II

Presentada el día 18 de julio de 2022 copia autorizada de la reseñada acta notarial en el Registro Mercantil de Santa Cruz de Tenerife, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Ana Margarita López Rubio, Registradora Mercantil de Registro Mercantil de Tenerife, 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: 75/4676.

F. presentación: 18/07/2022.

Entrada: 1/2022/6.372,0.

Sociedad: Charcon Vic SL en liquidación.

Autorizante: Aznar Ondoño, Aránzazu.

Protocolo: 2022/1337 de 24/05/2022.

Fundamentos de Derecho (defectos).

1. Al no haber dado los socios en el acto de celebración de la junta el carácter de «Universal» –art. 178 LSC– habrá de acreditarse la convocatoria de la junta, así como la fecha del envío de la última comunicación de la convocatoria, –que según el artículo 13 de los estatutos sociales es mediante «correo certificado–, al último de los socios, «, y en los términos que exige el artículo 174 de la Ley de Sociedades de Capital: «Artículo 174. Contenido de la convocatoria. 1. En todo caso, la convocatoria expresará el nombre de la sociedad, la fecha y hora de la reunión, el orden del día, en el que figurarán los asuntos a tratar, y el cargo de la persona o personas que realicen la convocatoria». –art. 174 LSC y art. 97.1.2.^a del RRM.

2. Al no haber tenido la junta, como se ha consignado en el punto anterior, el carácter de «Universal» la misma debería haberse celebrado en el domicilio social o, en su caso, en el mismo término municipal en que tenga su domicilio. La sociedad tiene su domicilio en el término municipal de La Victoria de Acentejo. y la junta se celebró en Santa Cruz de Tenerife –arts. 175 y 178 LSC.

3. Ha de consignarse la identidad de la liquidadora única nombrada doña A. B. G. F. –art. 38.1 del RRM.

4. La hoja abierta en este Registro a la sociedad se encuentra cerrada por no haberse practicado el/los depósito/s de las cuentas anuales correspondientes al/los ejercicio/s 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020 (telemáticas calificadas). Se hace constar que la sociedad adoptó el acuerdo de disolución y nombramiento de liquidador en junta general extraordinaria y universal celebrada el 25 de octubre de 2012, habiéndose prolongado por tanto el período de liquidación en varios ejercicios deviene la obligación de depositar las cuentas anuales –arts. 164, 166, 253, 279, 386 y 388 de la LSC; art. 378.1 del RRM y resolución DGRN de 18 de noviembre de 2013 (BOE, núm. 303, de 19 de diciembre de 2013).

Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.º del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro.

En relación con la presente calificación: (...)

Santa Cruz de Tenerife, a 4 de agosto de 2022 (firma ilegible)».

III

Contra el primero de los defectos consignados en la anterior nota de calificación, doña A. B. G. F., como liquidadora de la compañía «Charcon Vic, SL» nombrada, según manifiesta, en junta universal celebrada el día 24 de mayo de 2022 bajo el testimonio de doña Aránzazu Aznar Ondoño, notaria de Santa Cruz de Tenerife, en acta de la misma fecha señalada con el número 1.337 de su protocolo, y en nombre y representación de don S. G. R., interpuso recurso el día 28 de octubre de 2022 mediante escrito en los siguientes términos:

«Impugnación formulada contra de la calificación negativa adoptada en orden mentado acuerdo, por mor del que se procedía a «negar la inscripción del acuerdo adoptado en Junta con la presencia del cien por cien del capital y la totalidad de los socios, en orden al cese y designación de la nueva administradora liquidadora», al entenderlo contrario al bloque legalidad imperante en el ámbito registral y dentro del término hábil procedemos a formular la presente impugnación sobre la base de las siguientes consideraciones:

Primero. El acuerdo notarial emitido por ese Registro determina que: a) la no constancia de la nominación de la Junta como Junta Universal; b) cuestionamiento del lugar de celebración y c) el cierre de la hoja registral por no constar depositadas las cuentas anuales de los ejercicios 2016 a 2020, el cual nos fue notificado el 13 de octubre de 2022.

Segundo. Los reparos formulados por esa oficina pública resultan objetables desde una doble dimensión así en lo concerniente a la primera consideración, de índole procedimental procede señalar:

A. La junta en que se admite la renuncia y se procede a designar el nuevo administrador con la presencia de la totalidad del capital desembolsado y de los socios conformadores y constituyentes de la entidad mercantil, luego se han dado el doble presupuesto que el bloque de legalidad mercantil demanda para la constitución de una Junta como Universal., en el mismo sentido la Resolución de 27 de octubre de 2012.

B. Obviamente la concurrencia de los mentados elementos fueron las razones que habilitaron a que la fedataria pública procediera a formalizar la pertinente acta y dar fe de su celebración, la cual tal y como reseña el art 178 LCS permite que su celebración tenga lugar en cualquier lugar en que los socios lo estimen pertinentes.

Situación acontecida en el caso ad hoc, y en la que no medio objeción alguna por los miembros de la sociedad, en cuyo acto no solo hicieron acto de presencia, sino que incluso participaron en el debate y resultado de la votación, formulando un parecer contrario en lo concerniente al que el ejercicio de la mentada función la desarrollará la nueva administradora-liquidadora, pero no a que se produjera el acto de designación.

Hecho al que hemos de adir a qué el presuntamente afectado no ha formalizado cuestionamiento alguno ante esa oficina judicial al referente nombramiento, sino que la objeción la formula el encargado del Registro y ello lo objeta una inscripción de carácter declarativa.

Pues es doctrina constante de la DGRN en orden a que «(...) el nombramiento de administrador produzca efecto desde su aceptación, hallase o no inscrito dicho nombramiento en el Registro Mercantil, es preciso justificar que dicho nombramiento es válido por haberse realizado con los requisitos, formalidades y garantías establecido por la legislación de fondo aplicable (...)», en tal sentido la resolución de 23 de febrero de 2016 y 19 de noviembre de 2020.

Pues se constata de la aludida documentación notarial que en la celebración de la Junta todos los socios estuvieron presentes y además representaban la totalidad del capital y que tanto el cese como la aceptación del nuevo administrador- liquidador constan reseñado en escritura pública, en tal sentido el instrumento notarial con número de protocolo 1.337 de la Sra. Aznar Ondoño, esta situación goza de efectividad plena tal y como reseña la doctrina del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2007,

Pues la enunciada objeción del Sr. Encargado del Registro que solo ostenta un vicio de índole formal y que no conforma una causa de impugnación por defecto de convocatoria, pues el propio texto veda el cauce impugnatorio art. 204.3 b) LSC.

Lo que se traduce que en situaciones como la presente en la que está presente la totalidad del capital y los socios y además hecho se constata en escritura notarial, la concurrencia de un vicio o defecto de naturaleza y carácter resulta irrelevante, resolución de 18 de enero de 2022.

[sic] a las razones enunciadas le resulta de aplicación el bloque de legalidad conformado por la ley de Sociedades de Capital, en concreto art. 174,178y s [sic], el reglamento del Registro Mercantil art. 97, 112 147 y concordantes y la Ley Hipotecaria art. 323.2 Ley 62/13, 324, 328.1 y art.42.9 L.H. así como la normativa reformada el 5 de septiembre de 2022.

Por todo lo cual.

Intereso de esa Dirección General proceda admitir el presente escrito y tenga por formulada el Recurso instado contra el acuerdo denegatorio de la inscripción del administrador liquidador designado en la Junta celebrada el 24 de mayo de 2022, previa la debida sustanciación sean elevada las actuaciones ante la La [sic] Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública y por mor de lo cual ordene la revocación de la denegación de la inscripción y ordene la inscripción del acuerdo de designación de la nueva administradora/liquidadora de la sociedad Charcón Vic SL».

IV

El día 23 de noviembre de 2022, la registradora Mercantil emitió el informe previsto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, donde daba cuenta de haber dado traslado del recurso a la notaria autorizante del documento, sin que haya formulado alegaciones, y de mantener la nota de calificación, elevando el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 178 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; 97 del Reglamento del Registro Mercantil; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de octubre de 2012 y 22 de julio y 28 de agosto de 2013, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 19 de noviembre de 2020.

1. La cuestión debatida en este expediente se refiere a la calificación como junta universal de la asamblea celebrada en las condiciones que refleja el acta notarial presentada a inscripción.

Dispone al respecto el artículo 178.1 de la Ley de Sociedades de Capital que «[L]a junta general quedará válidamente constituida para tratar cualquier asunto, sin necesidad de previa convocatoria, siempre que esté presente o representada la totalidad del capital social y los concurrentes acepten por unanimidad la celebración de la reunión». Respecto de esta clase de juntas, este Centro Directivo se ha pronunciado reiteradamente en los siguientes términos (Resoluciones de 27 de octubre de 2012, 22 de julio y 28 de agosto de 2013 y 19 de noviembre de 2020, entre otras): «La singularidad de la denominada junta general universal respecto de la que no tiene dicho carácter consiste en el mantenimiento de la validez de la 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 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».

2. Tal como se ha indicado en los «Hechos», en la diligencia extendida por la notario en la correspondiente acta consta la asistencia de los socios que representan la totalidad del capital social; sin embargo, no queda reflejada en ella una secuencia específica donde los concurrentes hubieran aceptado por unanimidad conceder al cónclave el carácter de junta universal y acordado los puntos del orden del día de la sesión, y figura, por el contrario, la intervención de uno de los socios en la que denuncia irregularidades en la convocatoria, interesa que se deje sin efecto la asamblea y se proceda a un nuevo emplazamiento.

En virtud de lo expuesto, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar el defecto impugnado.

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, 30 de enero de 2023.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.