

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

12447 *Resolución de 22 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 III de Murcia, por la que se rechaza el depósito de cuentas de una sociedad correspondiente al ejercicio cerrado el día 31 de agosto de 2021.*

En el recurso interpuesto por don P. S. M. y doña A. R. C., administradores mancomunados de la sociedad «Valle del Guadalentín School, S.L.L.», contra la nota de calificación extendida por la Registradora Mercantil y de Bienes Muebles III de Murcia, doña María de los Ángeles Cuevas Aldasoro, por la que se rechaza el depósito de cuentas de la sociedad correspondiente al ejercicio cerrado el día 31 de agosto de 2021.

Hechos

I

Se solicitó del Registro Mercantil de Murcia la práctica del depósito de las cuentas de la sociedad «Valle del Guadalentín School, S.L.L.» correspondientes al ejercicio cerrado el día 31 de agosto de 2021, con presentación de la documentación correspondiente.

II

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

«El registrador Mercantil que suscribe, 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:

Hechos:

Diario/Asiento: 33/1024.
F. presentación: 28/02/2022.
Entrada: 2/2022/501277,0.
Sociedad: Valle del Guadalentín School SLL.
Ejerc. depósito: 2020.
Hoja: MU-98892.

Fundamentos de Derecho (defectos):

– Solicitado nombramiento de auditor al amparo del art. 265.2 LSC para el ejercicio 2020, y tras quedar cerrado el expediente tras tres nombramientos sin aceptación, queda cerrada la hoja registral de la sociedad por lo que no se puede depositar las cuentas relativas a dicho ejercicio.

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

Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el Artículo 15 del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro.

Murcia, a uno de marzo de dos mil veintidós.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don P. S. M. y doña A. R. C., administradores mancomunados de la sociedad «Valle del Guadalentín School, S.L.L.», interpusieron recurso el día 29 de marzo de 2022 en virtud de escrito en el que alegaban lo siguiente: Que no se recurre la calificación porque en la misma se haya infringido precepto legal alguno, sino porque los motivos por los que no aceptaron el cargo los dos primeros auditores son absolutamente ajenos a la sociedad, resultando muy sorprendente que el tercer auditor no lo haya aceptado; Que, solicitada por la sociedad copia del expediente de designación de auditor, y obtenida el día 16 de marzo de 2022, se observa que hecha la solicitud el día 27 de septiembre de 2021, y no existiendo oposición de la sociedad, se realizó una primera designación que se dio por cancelada el día 4 de enero de 2022. El día 5 de enero de 2022 se llevó a cabo una nueva designación, cuyo designado tampoco aceptó el cargo, sin que la sociedad tuviera conocimiento alguno de dichas circunstancias. Caso distinto es el del tercer auditor designado, con quien sí tuvo comunicación la sociedad, pero sin obtener respuesta del mismo cuando se le solicitaron determinadas aclaraciones; Que, ante la situación creada, la sociedad solicita la reapertura del expediente y designación de auditor para evitar los perjuicios que acarrea el cierre de la hoja social; Y que, en base a todo ello, solicitan la rectificación de la calificación y la reapertura del expediente en los términos interesados.

IV

La registradora Mercantil emitió informe el día 11 de abril de 2022, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este centro directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio; 326 de la Ley Hipotecaria; 272, 279, 280 y 282 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; 59, 351, 354, 358, 368 y 378 del Reglamento del Registro Mercantil; la disposición final primera del Real Decreto 2/2021, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de mayo de 2009, 25 de marzo y 21 de noviembre de 2011, 17 de enero de 2012, 24 de noviembre de 2015, 15 de junio de 2017 y 20 de marzo de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 7 de febrero y 3 de diciembre de 2020.

1. Solicitado el depósito de cuentas de una sociedad de responsabilidad limitada del ejercicio finalizado el día 31 de agosto de 2021, la registradora Mercantil lo rechaza por existir, respecto de dicho ejercicio, expediente de designación de auditor a instancia de la minoría. Se da la circunstancia de que dicho expediente se encuentra cerrado por falta de aceptación de los tres auditores designados. La sociedad recurre con solicitud de rectificación de la nota de defectos y de reapertura del expediente de designación de auditor.

2. El recurso no puede prosperar. En realidad, y como pone de relieve la registradora en su informe, la sociedad recurrente no cuestiona el defecto por considerar que es conforme a Derecho, por lo que deviene firme en vía administrativa.

La situación de hecho es idéntica a la que dio lugar a la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 3 de diciembre de 2020 (6.^a), por lo que resulta procedente reproducir los argumentos que entonces sirvieron de fundamento: «Para comprender adecuadamente la situación es preciso distinguir entre el procedimiento por el que se solicita el depósito de cuentas de una sociedad de aquel

otro procedimiento por el que se insta el nombramiento de un auditor en ejercicio del derecho reconocido en el artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital.

Solicitado el depósito de cuentas de una sociedad el procedimiento para llevarlo a cabo es estrictamente registral y se acomoda a los requisitos y exigencias que para el mismo prevé el Código de Comercio y el Reglamento del Registro Mercantil (artículos 18 del primero y artículos 365 al 378 del Reglamento del Registro Mercantil).

La negativa del registrador a llevar a cabo el depósito se despacha por los trámites previstos para los documentos defectuosos (artículo 368.3 del Reglamento del Registro Mercantil).

Como ha reiterado esta Dirección (por todas Resolución de 30 de enero de 2014), y ha entendido nuestro Tribunal Supremo (Sentencia de 3 de enero de 2011), el procedimiento registral es un procedimiento especial, especialidad que se extiende también al recurso contra la calificación, que se regula por sus propias normas.

Consecuencia de lo anterior es la afirmación de que la nota de calificación es la que determina el objeto del recurso por lo que no puede entrarse en cuestiones ajenas a la misma (artículo 18.7 del Código de Comercio y 59 del Reglamento del Registro Mercantil y Resolución de 5 de marzo de 2014, por todas). Del mismo modo sólo pueden tenerse en cuenta los documentos presentados al tiempo de la calificación (artículos 326 y 327 de la Ley Hipotecaria).

De todo lo anterior se deduce que no puede pretenderse en vía de recurso contra la calificación de un registrador Mercantil por la que se rechaza el depósito de cuentas al no acompañarse el preceptivo informe de verificación (artículo 279.1 de la Ley de Sociedades de Capital), que se entre a conocer de cuestiones como las que propone el escrito de recurso, ajenas al contenido de la nota de calificación y que se basan en documentos que no se presentaron junto con las cuentas a depositar.

Por lo que se refiere al procedimiento para el nombramiento de auditores, es doctrina reiterada de esta Dirección (por todas, Resolución de 7 de octubre de 2013 en dicha materia), que el procedimiento registral de nombramiento de auditor de cuentas, instado por los socios minoritarios, en el ejercicio del derecho reconocido por el artículo 265.2 de la Ley de Sociedades de Capital, es un procedimiento administrativo especial por razón de la materia jurídico privada a la que afecta, regulado por los artículos 351 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil y, supletoriamente, en todo lo no previsto en dichos preceptos, por los que le sean aplicables de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Del mismo modo esta Dirección General ha afirmado reiteradamente, (Resoluciones de 17 de septiembre y 4 de noviembre de 2009 y 22 de octubre de 2010, entre otras) que el objeto de este expediente es estrictamente determinar si concurren o no los requisitos legales para la procedencia de nombramiento de auditor a instancia de la minoría.

Consecuencia de lo anterior es igualmente doctrina reiterada de esta Dirección que la persona que haya instado el nombramiento de auditor puede desistir del procedimiento una vez iniciado en base a la previsión del artículo 93 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (Resolución de 1 de abril de 2014 en materia de auditores), o bien renunciar al derecho material una vez que el procedimiento haya finalizado en base al artículo 93 del mismo cuerpo legal (vide Resolución en materia de auditores de 31 de enero de 2014 y Sentencia del Juzgado Mercantil número 10 de Madrid de fecha 26 de mayo de 2014 por la que se anula la Resolución de esta Dirección de fecha 28 de noviembre de 2008).

3. En este caso concreto, el expediente de nombramiento de auditor voluntario ha sido cerrado por la registradora Mercantil por no haber aceptado ninguno de los tres auditores nombrados, circunstancia que reconoce la sociedad recurrente.

Esta Dirección General tuvo oportunidad de pronunciarse sobre esta cuestión, en fecha 10 de enero de 2019, al contestar a una consulta planteada por el Registrador Mercantil de Almería, en los términos siguientes: «Única: en atención a la naturaleza del procedimiento en cuestión y a la seguridad jurídica del mismo debe resultar, y con la finalidad de que los expedientes en que el auditor sea designado a instancia de la

minoría por el registrador mercantil no queden abiertos indefinidamente, serán necesarios sólo dos nombramientos sucesivos y, en caso de no ser aceptados por los designados, salvo causa debidamente justificada por el propio designado, se procederá al cierre del expediente en cuestión, con las consecuencias legales que procedan.»—Es decir, nos encontramos con un expediente, en que es firme la resolución de la registradora, sobre la procedencia de nombramiento voluntario de auditor, y que ha sido cerrado «con las consecuencias legales que procedan». Evidentemente esta consecuencia legal no puede quedar sin efecto, por lo que seguirá siendo necesario que, para depositar las cuentas del ejercicio en cuestión, se acompañe el pertinente informe del auditor de cuentas, que deberá ser nombrado por el Registrador Mercantil cuando éste decreta la reapertura del expediente. Todo ello sin perjuicio de que, como hemos señalado anteriormente, el socio minoritario pueda desistir o renunciar a su derecho».

3. En la actualidad, el régimen es el previsto en la disposición final primera, relativa al nombramiento de auditor por el registrador Mercantil, del Real Decreto 2/2021, de 12 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 22/2015, de Auditoría de Cuentas: «Sin perjuicio de lo establecido en otras disposiciones legales, en el caso de nombramiento de auditor de cuentas por el Registrador Mercantil en los supuestos previstos legalmente, el auditor de cuentas tendrá un plazo de diez días hábiles a contar desde la fecha de la notificación del nombramiento para comparecer ante el Registrador y aceptar o rechazar el nombramiento.

Transcurrido el plazo al que se refiere el párrafo anterior sin haber comparecido el auditor designado, o si este hubiese rechazado el nombramiento o su notificación, el Registrador Mercantil procederá a un nuevo nombramiento, caducando el anterior. Si el Registrador Mercantil designa sucesivamente a tres auditores y ninguno de ellos comparece o rechazan el nombramiento o la notificación, el registrador procederá al cierre del expediente salvo justa causa debidamente acreditada. El cierre del expediente no impedirá la producción de los efectos legalmente previstos para el supuesto de auditoría obligatoria».

Procede en consecuencia, la desestimación del recurso sin perjuicio de que solicitada por la parte la reapertura del expediente de designación de auditor, entienda la registradora su procedencia y su tramitación de acuerdo a las normas del Reglamento del Registro Mercantil y de la disposición transcrita del Reglamento de Auditoría.

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