

Registro Mercantil y Bienes Muebles

por Ana M.^a DEL VALLE HERNÁNDEZ

Resolución de 22-5-2017
(*BOE* 9-6-2017)
Registro Mercantil de Murcia II

JUNTA GENERAL. CONVOCATORIA. FORMA. 2^a CONVOCATORIA.

La previsión estatutaria sobre la forma de convocatoria de la Junta general debe ser estrictamente observada, sin que quepa la posibilidad de acudir válida y eficazmente a cualquier otro sistema. Pero en este caso se impone el mantenimiento de la validez de los actos jurídicos, en la medida en que no lesionen ningún interés legítimo. Aun cuando la convocatoria y la desconvocatoria de la Junta general no se han realizado en la forma dispuesta en los estatutos sociales (mediante acta notarial de remisión de documento por correo) sino por correo electrónico la convocatoria y por burofax la desconvocatoria, deben admitirse ambas comunicaciones por haber sido confirmadas por el socio destinatario de las mismas, por lo que no pudo celebrarse una Junta que estaba desconvocada. Se han cumplido las garantías de información que sobre la convocatoria se pretende asegurar por las normas legales y estatutarias. Lo mismo cabe decir respecto a la desconvocatoria de la Junta, por lo que son nulos los acuerdos adoptados en Junta general que se celebre a pesar de mediar desconvocatoria por parte del órgano competente para llevar a cabo la convocatoria.

No es admisible en sede de sociedades de responsabilidad limitada la celebración de Junta en segunda convocatoria. La previsión legal para la adopción de acuerdos que se basa en la exigencia de un determinado porcentaje de votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital social implica un *quórum* que exigiría una previsión específica para el caso de que fuese posible una segunda celebración. Y aceptar una segunda reunión no prevista legalmente implicaría la atribución al órgano de administración de unas facultades discrecionales sin distinción de *quórum* requerido y sin limitación en las fechas, lo que conllevaría una pérdida de seguridad jurídica y una amenaza para los derechos del socio.

Resolución de 23-5-2017
(*BOE* 13-6-2017)
Registro Mercantil de Madrid VIII

FUSIÓN. PROCEDIMIENTO SIMPLIFICADO.

La salvaguarda de los intereses que puedan resultar afectados en un modificación estructural como es la fusión requiere el cumplimiento de una serie de requisitos. Pero la legislación contempla la supresión de trámites innecesarios según la mayor o menor complejidad de cada caso. Siempre que estén suficientemente protegidos los intereses de socios de todo tipo, trabajadores y acreedores.

En este caso, tanto la sociedad absorbente como la absorbida son unipersonales y tienen el mismo socio único, que consta en el Registro Mercantil, sin que por otra parte se aumente el capital social. Se trata por tanto de un supuesto asimilable a la fusión de sociedad íntegramente participada, por lo que no se produce una alteración sustancial en el patrimonio de la sociedad absorbente y puede realizarse la operación sin necesidad de que concurren los requisitos del artículo 49.1 Ley 3/2009. No es necesario manifestar ni acreditar por el órgano de administración que el socio único de la absorbida esté participado por la absorbente.

Resolución de 29-5-2017
(*BOE* 22-6-2017)
Registro Mercantil Central, número I

DENOMINACIÓN. IDENTIDAD.

Los conceptos de marca y denominación no se confunden entre sí aunque estén interrelacionados, por lo que el hecho de que la sociedad demandante tenga registrada la marca «X» no le otorga un derecho a obtener una denominación social coincidente con aquella.

La identidad de las denominaciones no se limita al supuesto de coincidencia total entre ellas sino que se proyecta a otros casos no siempre fáciles de precisar por lo que el concepto debe ampliarse a lo que se llama «cuasi identidad» o «identidad sustancial», con la única finalidad de que no se induzca a error sobre la identidad de sociedades.

En el supuesto contemplado no se aprecia que exista identidad sustancial no gramatical ni fonética entre la denominación solicitada —«Kenfilt»— y las ya registradas —«Jemfil» y «Genfil»—.

Resolución de 14-6-2017
(*BOE* 6-7-2017)
Registro Mercantil de Burgos

DISOLUCIÓN DE PLENO DERECHO. REACTIVACIÓN.

Se presenta escritura de que recoge acuerdos de cese y nombramiento de administradores en relación a una sociedad en cuyo objeto social se contienen actividades que, a juicio del Registrador, deben entenderse incluidos en la esfera de la ley de Sociedades Profesionales. Al haber transcurrido el plazo legal para su adaptación a dicha ley, hace constar en la hoja social su disolución y deniega la inscripción del apoderamiento.

La Dirección General ya ha dictado resoluciones en supuestos similares.

La solicitud del recurrente de que se revoque la decisión del Registrador haciendo constar la disolución de pleno derecho, señala que no cabe en vía de recurso decidir sobre el asiento de cancelación ya realizado que está bajo la salvaguarda de los tribunales. El interesado puede acudir a los procedimientos de rectificación y, en su caso al juicio ordinario correspondiente.

Disuelta de pleno derecho la sociedad y cerrada su hoja como consecuencia de la aplicación directa de la previsión legal de la Ley 2/2007, de 15 de

marzo, no procede la inscripción del poder pretendido prescindiendo de dicha situación.

Cuando la sociedad está disuelta *ipso iure* por causa legal o por haber llegado el término fijado en los estatutos ya no cabe un acuerdo social sino que lo procedente, si se desea continuar con la empresa, es la prestación de un nuevo consentimiento contractual por los socios que entonces ostenten dicha condición.

El artículo 370 de la Ley de Sociedades de Capital lejos de imponer una liquidación forzosa contra la voluntad de los socios, se limita a delimitar el supuesto de reactivación ordinaria, al que basta un acuerdo social, de este otro que exige un consentimiento contractual.

El TS ha sentado una doctrina consolidada para los casos en que las actividades incluidas en el objeto social puedan suscitar dudas sobre la sujeción a la Ley de sociedades profesionales, exigiendo en la constitución o modificación del objeto social que se declare expresamente que la sociedad es de medios o de comunicación de ganancias o de intermediación si la sociedad no es profesional.

La novedad de esta Resolución frente a las anteriores reside en señalar que el Registrador debe actuar con cautela a la hora de apreciar el incumplimiento de la citada disposición transitoria primera de la Ley 2/2007 y practicar en consecuencia la cancelación de la hoja registral. Por ello, solo cuando por los documentos presentados a calificación o por los asientos registrales pueda el Registrador apreciar tales circunstancias, deberá practicar el correspondiente asiento de cancelación de la hoja registral.

Resolución de 15-6-2017

(BOE 6-7-2017)

Registro Mercantil de La Coruña

CUENTAS ANUALES. AUDITOR A INSTANCIA DE LA MINORÍA.

De acuerdo con la doctrina continua de la DGRN, existiendo auditor nombrado e inscrito a instancia de la minoría, no puede efectuarse el depósito de las cuentas si no se acompaña el preceptivo informe de dicho auditor.

Resolución de 21-6-2017

(BOE 21-7-2017)

Registro Mercantil de Sevilla III

FUSIÓN. REQUISITOS.

En los supuestos exentos de complejidad el procedimiento puede simplificarse, pero en cualquier caso la normativa comunitaria y la española imponen la salvaguarda —en distinto grado— de los derechos de los socios, de los trabajadores y de aquellos eventuales acreedores a quienes pueda afectar el proceso. De ahí los requisitos relativos a la información documental que sobre la fusión y la escisión debe ponerse a disposición de los socios, obligacionistas, titulares de derechos especiales y de los representantes de los trabajadores, aun en los casos en que no se publiquen ni depositen previamente tales documentos por haberse adoptado los acuerdos por unanimidad en junta universal. Por ello la escritura deberá contener la declaración sobre el cumplimiento de la obligación

de información impuesta por el artículo 39.1 de la Ley 3/2009 también respecto de los trabajadores. Esas manifestaciones relativas a la información documental pueden estar contenidas en la certificación del acuerdo incorporada, pero debe referirse tanto a la sociedad absorbente como a la absorbida.

La falta de cumplimentación o la cumplimentación defectuosa de la práctica de la publicación o de la comunicación individual del acuerdo de fusión puede dar lugar a la impugnación del proceso de fusión. En cuanto a la forma en que se haya efectuado la comunicación individual, basta que del título presentado resulte que el otorgante certifica que se ha realizado la comunicación a los acreedores prevista en los artículos 43 y 44 de la Ley 3/2009, por escrito y su fecha en que se realizó.

Resolución de 21-6-2017
(BOE 21-7-2017)
Registro Mercantil de Valencia III

AUDITORES. INFORME. OPINIÓN DENEGADA.

Es competencia del Registrador Mercantil determinar el valor del informe del auditor a los efectos de practicar operaciones en el Registro Mercantil, analizando si con el mismo se cumple o no con la finalidad prevista por la legislación de sociedades y se respetan debidamente los derechos del socio cuando se ha instado su realización. Se pueden expresar cuatro tipos de opiniones técnicas: favorable, con salvedades, desfavorable y denegada.

No hay cuestión cuando el informe contiene una opinión favorable o favorable con salvedades, pues ambos supuestos implican la afirmación del auditor de que el informe que suscribe conlleva que las cuentas analizadas expresan la imagen fiel del patrimonio social, de su situación financiera y, en su caso, del resultado de las operaciones y de los flujos de efectivo (arts. 3.1.c la Ley de Auditoría y 6.1 de su Reglamento). Tampoco es problemática la evaluación del supuesto de informe con opinión desfavorable, pues conlleva la afirmación de que las cuentas no expresan la imagen fiel del patrimonio social.

En el informe con reservas de las que resulte una opinión denegada, supuesto al que se asimila aquel en que el auditor se abstiene de emitir opinión, no puede equiparse la opinión denegada a la desfavorable.

El informe del auditor es una opinión cualificada sobre el grado de fiabilidad de los documentos auditados y puede servir a los socios para la adopción del acuerdo relativo a las cuentas o su impugnación y a los tribunales para resolver sobre la misma, pero no tiene el valor de una resolución judicial firme e inapelable siendo perfectamente posible que otro auditor tenga una opinión técnica distinta.

Esta resolución hace referencia a otras anteriores que han tratado del tema, de todas las cuales se deriva que el Registrador debe analizar el informe del auditor y especialmente las reservas formuladas, por si de las mismas se deriva que pueda quedar frustrado el interés de los socios o de terceros. En el caso contemplado tres de las salvedades hacen referencia a importes concretos relativos a partidas totalmente identificadas y además se cuantifican los efectos de las incorrecciones o incertidumbres; la salvedad relativa a la falta de disponibilidad del libro de actas ya señaló la Resolución de 3 de mayo de 2016 que no era motivo para denegar el depósito; la última salvedad referida al epígrafe aprovisionamientos presenta mayor dificultad pues puede ser muy relevante para la

imagen fiel de las cuentas atendiendo a su importancia en relación con la cifra de negocios, capital, resultados, etc. Pero aun así esta información proporcionada por el auditor puede resultar relevante para socios y terceros por lo que debe admitirse el depósito.

Resolución de 19-7-2017
(BOE 21-7-2017)
Registro Mercantil de Vizcaya II

FUSIÓN. ANUNCIOS PUBLICADOS DEL ACUERDO. RECURSO. PLAZO DE INTERPOSICIÓN.

Una vez notificada la calificación negativa comienza a correr el plazo de un mes para interponer el recurso. Si, aportada nueva documentación o subsanada la ya presentada lo es en términos insuficientes a juicio del Registrador que calificó en su momento y el interesado decide recurrir, debe hacerlo antes de que se agote ese mes. Lo que ocurre es que en este caso el Registrador ha emitido una nueva nota negativa en la que reproduce en su inciso final el conjunto de recursos que puede interponer el interesado así como el plazo para llevarlos a cabo por lo que ha dado pie, indebidamente, a un nuevo cómputo del plazo de un mes.

Dado que la sucesión universal que se produce como consecuencia de la fusión altera, sin el consentimiento de los acreedores, la persona de su deudor, su protección se articula con base en dos derechos fundamentales: el de información y el de oposición. De ahí la obligación de que en las publicaciones del acuerdo de fusión o en la comunicación individual por escrito sustitutoria enviada a los acreedores se haga constar el derecho que les asiste de obtener el texto íntegro del acuerdo adoptado y del balance de la fusión, así como el derecho de oposición que les corresponde que pueden ejercitar en el plazo de un mes desde dichas publicaciones o comunicaciones. Esto constituye un requisito que afecta a la validez del proceso de fusión. En el caso analizado si el anuncio no hubiera hecho mención alguna sobre la fecha de celebración de la Junta general en la que se acordó la fusión ningún obstáculo existiría a la inscripción. Pero al haberse expresado una fecha errónea, 8 de febrero, después de la cual no puede haber sido depositado el proyecto de fusión, ello ha podido inducir a error a los acreedores respecto de la posibilidad de ejercicio del derecho de oposición, puesto que tendrían tal derecho los acreedores cuyos créditos hubiesen nacido antes de la fecha de depósito del proyecto en el Registro, 30 de mayo.