

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**10821** *Resolución de 24 de octubre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles XIX de Madrid a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos adoptados por la junta general de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por don F. J. J. G., en nombre y representación y como administrador único de la sociedad «Aparcamiento Atocha 70, S.L.», contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles XIX de Madrid, don Manuel Álvarez Gómez, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos adoptados por la junta general de la sociedad «Centro de Agentes Unidos del Calzado Español, S.L.».

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaria de Madrid, doña Ana López-Monís Gallego, el día 5 de julio de 2016, bajo el número 2.644 de su protocolo, don J. M. B. F., como administrador único nombrado en la junta general extraordinaria de la sociedad «Centro de Agentes Unidos del Calzado Español, S.L.», celebrada el día 30 de julio de 2016, elevó a público los acuerdos adoptados en dicha junta consistentes en el cese de la totalidad de los miembros del consejo de administración y del secretario no consejero, cambio del órgano de administración y nombramiento de don J. M. B. F. como administrador único. La celebración de dicha junta general consta en el acta notarial de la misma autorizada por la citada notaria de Madrid, doña Ana López-Monís Gallego, el día 8 de junio de 2016 bajo el número 2.254 de orden de su protocolo. Las diversas vicisitudes de la referida junta general constan tanto en la calificación registral como en el escrito de recurso objeto de este expediente.

II

El día 6 de julio de 2016, se presentó en el Registro Mercantil de Madrid copia autorizada de dicha escritura, con el número de entrada 1/2016/84.624,0 Diario 2673, asiento 492, y fue objeto de la calificación negativa que, a continuación, se transcribe: «El registrador Mercantil 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 el/los siguiente/s que impiden su práctica: Entidad: “Centro de Agentes Unidos del Calzado Español, S.L.”, En la escritura objeto de calificación, Don J. M. B. F., actuando como administrador único de la mercantil “Centro de Agentes Unidos del Calzado Español, S.L.”, eleva públicos los acuerdos adoptados por la Junta General Ordinaria y Extraordinaria de la sociedad, de fecha 30 de junio de 2016, en virtud de los cuales se cesa a la totalidad de los miembros del Consejo de Administración, se cesa al Secretario no consejero, se modifica la forma de administrar la sociedad pasando de un Consejo de Administración a un Administrador Único y se designa para tal cargo al compareciente. Dicho acuerdo se adoptó con el voto a favor del 75,64 % de los socios presentes o representados y el voto en contra del 5,50%. También se hace constar en la certificación del acuerdo que estuvieron presentes o representados en la Junta el 81,14% del capital social, al no computarse por la presidencia el porcentaje del 18,86% de las participaciones sociales, cuya titularidad se encuentra

subiudice. (Es de señalar que en la lista de asistentes, como veremos en su momento, está presente o representado el 100% del capital social, independientemente de que el 18,86 % se considere sin derecho a voto). Se acompaña a dicho documento el acta notarial de la Junta autorizada por la notaria de esta, Doña Ana López Monís Gallego el 8 de junio de 2016, número 2254 de su protocolo, en la que, después de elaborar la lista de asistentes (100% del capital social), se decide por la Presidenta de la Junta no conceder derecho a voto a una participación del 18,86 % de las participaciones sociales, por estar subiudice, ni admitir la representación de Don L. F. U. M. G. respecto de la mercantil "Aparcamiento Atocha 70, S.L." (51,28% del capital social) por las razones que se consignan en el referido acta. (Se hace constar que en el cuadro que se acompaña como anexo 7 parece que se concedía, en principio, el derecho a voto a este 51,28 de las participaciones sociales, pero en el mismo cuadro, en forma manuscrita, dice "no se reconoce representación al Sr. U."). Pues bien, en este acta consta que el punto 10.º del orden del día, "Cese de la totalidad de miembros del Consejo de Administración", obtuvo votos a favor que representaban el 24,36% del capital social y en contra el 5,50% del capital social, por lo que la Presidenta declara que el acuerdo no ha sido adoptado. Consta igualmente que, en cuanto al punto II del orden del día, "Cambio del órgano de administración", la votación fue exactamente la misma y la declaración de la Presidenta, igual, el acuerdo no ha sido adoptado. Y en cuanto al punto 12 del orden del día, "Nombramiento de administrador único" declara la Presidenta que, al no haberse adoptado el acuerdo anterior no procede someter a votación este punto. En vista de esta contradicción entre la escritura y el acta, se considera el defecto insubsanable. Y es que cuando nos encontramos en situaciones de conflictos entre los socios que se traducen en contenidos documentales contradictorios que no permiten comprobar si se ha logrado o no un determinado acuerdo o cuál de los que se pretenden inscribir debe prevalecer, la Dirección General de los Registros y del Notariado, ha dado la razón al registrador al abstenerse este a inscribir a fin de evitar la desnaturalización del Registro Mercantil en cuanto institución encaminada a dar publicidad a situaciones jurídicas ciertas, cuya realidad y legalidad haya podido comprobar el registrador; la resolución de diferencias entre socios sólo a los Tribunales corresponde, toda vez que no es el Registro la sede, el procedimiento registral el adecuado, ni el registrador el llamado a resolver contienda entre partes. Resoluciones de la D.G.R. y N. de 13 de febrero de 1998; 25 de julio de 1998; 29 de octubre de 1999, 28 de abril de 2000 y 31 de marzo de 2003 (...) 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, 14 de julio de 2016 El registrador (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

## III

El día 29 de julio de 2016, don F. J. J. G., en nombre y representación y como administrador único de la sociedad «Aparcamiento Atocha 70, S.L.», interpuso recurso contra la anterior calificación con los siguientes fundamentos jurídicos: «Primero. Lo que el registrador Mercantil califica como "conflicto entre los socios" no es sino una actuación manifiestamente abusiva de la Presidenta de la Junta General. Como cuestión previa inspiradora de todo el presente recurso, se hace preciso denunciar que el Registrador calificador deniega la inscripción de la escritura de elevación a público de acuerdos sociales en base a la supuesta existencia de "conflictos entre los socios que se traducen en contenidos documentales contradictorios" lo que le lleva a inhibirse y abstenerse de inscribir el título presentado entendiendo que se trata de una cuestión que debe ventilarse ante los tribunales de justicia. Y aunque basta la lectura del Acta notarial autorizada por la Notario Sra. López-Monís para colegir la existencia de una controversia o mejor dicho, de una posición enfrentada entre los socios minoritarios, titulares de un 5,5% del capital social y los mayoritarios, titulares de un 75,64% del capital social de la sociedad, no es en absoluto tal controversia o disputa entre socios la que determina la supuesta imposibilidad de adoptar los acuerdos objeto de elevación a público que sirve de base a la nota de calificación -ya que ni el texto de los acuerdos ni su propia naturaleza es objeto de

discusión alguna entre los socios- sino única y exclusivamente la actuación arbitraria, manifiestamente abusiva y claramente contraria a derecho de la Presidenta de la Junta que, en una clara y palmaria extralimitación de sus facultades, decide privar de su derecho al voto a nada menos que el 51,28% del capital social de la sociedad, en base a afirmaciones gratuitas que se contradicen de forma frontal con el contenido de los asientos del Registro Mercantil que están bajo la custodia del Registro Mercantil y bajo la salvaguarda de los tribunales y producen sus efectos mientras no se inscriba la declaración judicial de su inexactitud o nulidad, tal y como rezan el artículo 7 del Reglamento del Registro Mercantil aprobado por Real Decreto 1784/1996 de 19 de julio y el artículo 20 del Código de comercio. Lo anterior resulta evidente a la luz de las propias manifestaciones de la Presidenta que se reflejan en su literalidad en el acta notarial de la Junta y de las protestas realizadas por otros socios, que, sin embargo, no han sido tenidas en consideración por el Registrador autor de la calificación, atribuyendo -erróneamente en opinión de esta parte- a las manifestaciones de la Presidenta de la Junta una eficacia exorbitante. En efecto, tal y como puede apreciarse en el Acta Notarial, al tiempo de confeccionarse la lista de asistentes, se indica (...) que asiste, en representación de la mercantil "Aparcamiento Atocha 70, S.L.", D. L. F. U. M. G., (...) en virtud del poder unido como Anexo (...), respecto de cuya validez ni la Presidenta ni socio alguno formuló protesta de ninguna clase y entre cuyas facultades se confiere al apoderado la de "administrar todo el patrimonio "de la poderdante en el territorio español", por lo que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 183 de la Ley de Sociedades de Capital. Dicho poder está otorgado por quien, en la fecha de su otorgamiento (25 de febrero de 2016) era el Administrador Único de la sociedad "Aparcamiento Atocha 70, S.L.", según los asientos del Registro Mercantil, D. J. M. C. P., designado mediante acuerdo de la Junta General Extraordinaria de la citada mercantil el 6 de junio de 2014 y que causó la inscripción 131 de la hoja registral de la misma (...) No obstante no realizarse objeción alguna a la legalidad, validez y suficiencia del poder de representación aportado por el Sr. U. M., toma la palabra la Presidenta para indicar que no admite la representación anterior con base en los siguientes argumentos que son tomados literalmente del Acta Notarial: (1) En el procedimiento penal 2548/14 antes referido los socios "Aparcamiento Atocha 70, S.L." y Fiolasa, S.L., entre otros, están solicitando también como responsabilidad civil la nulidad, entre otras, de las escrituras públicas protocolos 7.086 y 7.087 otorgadas el 27 de noviembre de 2012 ante el Notario de Madrid D. Pablo de la Esperanza Rodríguez, en virtud de las cuales "Cauce, S.L.", adquirió de "Blasconell, S.L." y "Justapio, S.L." 2.000 participaciones sociales representativas de un 10% del capital social de "Aparcamiento Atocha 70, S.L.". A juicio de la Sra. Presidenta, de declararse la nulidad de tales escrituras, las partes deben restituirse las prestaciones, con lo cual "Cauce, S.L.", vendría obligada a restituir a las mercantiles antes citadas la referida participación y, en consecuencia, serían igualmente nulos todos los actos posteriores de "Aparcamiento Atocha, 70, S.L.", que traigan causa de la citada transacción, entre los que se encuentran: (i) la Junta General celebrada el 6 de junio de 2014, en la que se cesó al Consejo de Administración y se nombró como Administrador Único a D. J. M. C. P. Junta General que además fue celebrada a espaldas de los miembros del Consejo de Administración de Cauce a excepción del Sr. F. F. M. B., promotor de esta actuación; ii) Sería igualmente nula la Junta General de "Aparcamiento Atocha, 70, S. L.", en la que cesa el Sr. C. y se nombra al Sr. J. G. como Administrador Único. (2) Además, de aceptarse la representación anterior de Aparcamiento Atocha 70 en esta Junta, esta mercantil estaría yendo contra sus propios actos, pues por un lado estaría solicitando la nulidad de unas transacciones y por otro, estaría manteniendo una representación que sería nula por traer causa de un acuerdo de Junta General que sería igualmente nulo de apreciarse la nulidad de las transacciones que está solicitando en sede judicial. (3) Además, el Juzgado de Instrucción n.º 12 de Madrid en el procedimiento 3948/2015 está conociendo una querrela criminal interpuesta, entre otros, por la Sociedad contra, entre otros, los Consejeros y socios D. F. F. M. B., Dña. C. F. P. y Fiolasa/S.L. en la que se denuncia la venta fraudulenta y apropiación indebida por parte de estos del principal activo de la Sociedad, esto es el 80% de las participaciones

sociales de “Aparcamiento Atocha, 70”. La acción civil ejercitada igualmente en la citada querrela criminal implicaría la nulidad de la compraventa fraudulenta de participaciones sociales de “Aparcamiento Atocha, 70, S.L.”, con restitución de prestaciones, con lo que al igual que sucede en el caso anterior, los acuerdos adoptados en las Juntas posteriores de esta última mercantil serían nulos y, por ende, nula la representación que aquí se pretende hacer valer. Señala la Presidenta que la Sociedad no puede reconocer la representación que se pretende pues también iría contra sus propios actos. (4) Existe además, continúa diciendo la Presidenta, un claro conflicto de interés. La Sociedad se ha querellado contra D. F. F. por disponer fraudulentamente de las participaciones sociales de Atocha 70 que eran su principal activo. Aprovechándose de esta venta fraudulenta y a espaldas de los demás consejeros, ha procedido a autocelebrar Juntas en Atocha 70 (con su madre, un empleado suyo y sin requerir la presencia del Consejo como es preceptivo) para nombrar Administrador Único, por lo que no se puede admitir la representación de Atocha 70 en esta Junta dado el manifiesto conflicto de interés. A mayor abundamiento el Sr. F. ha reconocido en sede judicial ser el administrador de hecho de “Atocha 70, S.L.” Para acrecentar el conflicto de interés, señala la Presidenta que el Administrador Único de Atocha 70 nombrado a instancias del Sr. F. en junio de 2014, ha negado directamente legitimidad al Consejero de la Sociedad Sr. S. para darle información sobre determinadas facturas que se reputan falsas o falseadas y que son objeto de otro procedimiento judicial en concreto el que se sigue ante el Juzgado de Instrucción n.º 52 de Madrid con número 4069/2015. (5) A Juicio de esta Presidencia, resulta obvio que el interés del Sr. F. a través la mayoría ilícitamente obtenida en Atocha 70 es cesar al Consejo y evitar rendir cuentas de su actuación. Desde el momento en el que la Sociedad, entre otros, se ha querellado contra los Consejeros Sr. F. M. B. y Sra. F. P. por desposeerla de su principal activo, el interés social exige no reconocer la representación a cualquier representante designado tras tal actuación a fin de que la sociedad pueda mantener la acción penal iniciada y exigir al Sr. F., entre otros, las responsabilidades procedentes. Esto debe ser así máxime cuando a juicio de esta Presidencia el Sr. F. está detrás de esta maniobra, si bien oculto detrás de terceras personas. Por las razones anteriores, esta Presidencia no, acepta la representación de D. L. F. U. M. G. para actuar en esta Junta como representante del socio “Aparcamiento Atocha, 70, S.L.”. En definitiva, pese a lo profuso de las manifestaciones realizadas por la Presidenta para rechazar la representación del socio mayoritario de la sociedad y que se reflejan en el acta, lo cierto y verdad es que ésta no realiza afirmación alguna ni aporta documentación alguna de la que se desprenda la más mínima evidencia de que la representación legal de “Aparcamiento Atocha, 70, S.L.”, inscrita en el Registro Mercantil se encuentre sub iudice. Tampoco se dice, ni se acredita en forma alguna, que se haya impugnado judicialmente el acuerdo de nombramiento del Administrador Único que otorgó el poder de representación aportado por el Sr. U. M., que según resulta de los propios asientos del Registro mercantil, data del 6 de junio de 2014, sin que hasta la fecha se haya practicado anotación preventiva de demanda alguna en la hoja registral de “Aparcamiento Atocha 70, S.L.”. Es decir, no se ofrece o aporta por la Presidenta información o documentación alguna que ponga en cuestión la validez del poder de representación aportado por el representante de dicha mercantil. Así consta en el acta notarial la protesta o manifestación contraria del Sr. U. M. a la actuación de la Presidenta: «D. L. F. U. M. G. manifiesta lo siguiente: Que no se ha abierto procedimiento judicial alguno en que se solicite la nulidad de las transmisiones de participaciones de Atocha 70 ni tampoco se ha impugnado la Junta en la que se designó al Administrador Único de Aparcamiento Atocha 70, por lo que el no reconocimiento de su apoderamiento representando a “Aparcamiento Atocha 70, S.L.”, implica una vulneración de los derechos del socio. (...) Se trata de hurtar la voluntad del socio mayoritario de la sociedad tratando de bloquear la sociedad, como en los años 2014 y 2015, impedir que los socios mayoritarios puedan participar en los órganos sociales y aprobar los acuerdos para desbloquear la sociedad que tiene la hoja cerrada en el Registro Mercantil por falta de depósito de las cuentas, y se trata de impedir la celebración de la Junta». Así pues, en contra de lo que se afirma en la nota de calificación, no estarnos en modo alguno ante un supuesto de

«conflicto entre socios que se traduce en contenidos documentales contradictorios», ni tampoco ante una discusión entre socios sobre la legalidad o conformidad estatutaria de un determinado acuerdo que deba dirimirse ante la jurisdicción ordinaria, sino ante una evidente extralimitación de sus funciones por parte de la Presidenta de la Junta General de socios negando –y vulnerando gravemente– los derechos políticos del socio mayoritario de la sociedad en base a una afirmación gratuita y caprichosa sin soporte documental alguno que contradiga los asientos registrales vigentes relativa a la supuesta nulidad de la Junta General de socios de «Aparcamiento Atocha 70, S.L.», que acordó en el año 2014 el nombramiento de su administrador único que otorgó la mencionada representación. Ante dicha actuación, el Registrador no puede en modo alguno inhibirse de su obligación de inscribir los acuerdos adoptados, concediendo a la Presidenta de la Junta facultades exorbitantes, si del contenido del acta notarial se deduce con meridiana claridad que lo que está negando la Presidenta de la Junta General de socios es una situación jurídica cierta que se desprende claramente de los asientos del Registro Mercantil que están bajo su custodia, se presumen ciertos y producen sus efectos mientras no se determine judicialmente su inexactitud, esto es, que el Administrador Único de «Aparcamiento Atocha 70, S.L.», que otorgó el poder de representación tenía su cargo inscrito en el Registro Mercantil, extremo que podía y debía haber verificado el Registrador al tiempo de calificar la escritura, y que por tanto, el poder de representación aportado gozaba de toda presunción de validez. Segundo. La doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado sobre las facultades del Presidente de la Junta. Sabido es que la regulación de las facultades del Presidente de la Junta en la Ley de Sociedades de Capital (artículos 191 y siguientes) no resulta suficientemente detallada. Más concreta resulta la regulación contenida en el Reglamento del Registro Mercantil, siendo especialmente significativo el contenido de su artículo 102 al regular el contenido del acta notarial de la Junta. Exige que en ella se recoja la declaración del Presidente de estar válidamente constituida y la indicación del número de socios con derecho a voto que concurren, presentes o representados, así como la existencia o ausencia de reservas o protestas sobre las anteriores manifestaciones y, en el primer caso, el contenido y autor de las mismas. La Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución de 21 de septiembre de 1984 (EDD 1984/6880), establece con claridad que «los poderes presidenciales están instrumentados a esta finalidad esencial de salvaguardar el libre ejercicio de la voluntad de los componentes de la Junta, y aun cuando goza de una cierta discrecionalidad nunca podría en su actividad rebasar aquella finalidad sin incurrir en un abuso de sus facultades». Pues bien, ya sólo el hecho de que la normativa exija que consten en el acta tanto las manifestaciones del Presidente como las protestas o reservas permite deducir que la intención del legislador no es la de otorgar una prevalencia absoluta de las manifestaciones del Presidente respecto de las realizadas por los socios. En este sentido, la Dirección General de los Registros y del Notariado en su resolución de 9 de enero de 1991 (RJ/1991/582), ante un supuesto esencialmente igual al que nos ocupa, en el que el Registrador suspendió la inscripción de los acuerdos adoptados en una Junta General por entender que, existiendo una controversia entre la validez de determinados cargos resultaba imposible la determinación de qué acuerdos habían sido adoptados, afirmando que «es función propia de los tribunales decidir en los supuestos de contradicción en la titularidad de derechos», declaró lo siguiente: «a) Que las declaraciones del Presidente vertidas en el acta no pueden, por la sola calidad de quien las formula, vincular al Registrador de modo que éste deba desconocer la realidad de lo acontecido en la Junta cuando ésta se halle amparada por la fe notarial, o ignorar las afirmaciones contrarias de los socios consignadas en el acta y fundadas en pronunciamientos registrales que constan en los libros a cargo del Registrador calificador». Es decir, una cosa es que el Registrador asuma un papel dirimente en una controversia entre los socios relativa a la legalidad de un acuerdo o su conformidad con los Estatutos o a cualquier otra cuestión que no pueda dirimirse sin tomar posición en favor de uno de los socios respecto al otro y otra bien distinta que, ante la negativa de un Presidente de la Junta a aceptar la representación de un socio válidamente otorgada por quien tiene su cargo inscrito en el Registro Mercantil,

extremo éste que puede verificar fácilmente el Registrador consultando los asientos del registro, éste decida hacer caso omiso de las manifestaciones y protestas que constan en el acta notarial respecto a la actuación abusiva del Presidente de la Junta, remitiendo a las partes a la jurisdicción ordinaria. Va más allá la Dirección General en la mencionada Resolución al declarar de forma meridiana la obligación del Registrador de consultar los libros bajo su custodia para determinar la legitimidad de la representación que estaba siendo rechazada por la presidencia de la junta: b) Que puesto que los asientos del Registrador se presumen exactos y válidos, estando bajo la salvaguardia de los Tribunales (artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil) y dado que el Registrador al calificar ha de tener en cuenta los contenidos de los libros a su cargo (artículo 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil), no podía desconocer la legitimidad de la intervención en representación de la Sociedad pretendidamente filial, de quien invoca un poder especial para ello -al que no se le imputa defecto alguno- conferido por quien tiene su cargo de Administrador solidario de la Entidad representada debidamente inscrito tanto al tiempo del otorgamiento como al de la celebración de la Junta, y ello con independencia de quién sea el titular de las acciones de dicha Entidad.» Pues bien, en el caso que nos ocupa, nos encontramos con que la Presidenta de la Junta, sin imputar defecto alguno al poder de representación otorgado en favor del Sr. U. M. por la entidad «Aparcamiento Atocha 70, S.L.», a la sazón socia mayoritaria de la entidad mercantil «Centro de Agentes Unidos del Calzado Español, S.L.», -y cuyo voto resulta absolutamente decisivo en orden a la adopción de cualquier acuerdo en dicha junta- decide negar legitimidad a dicha representación alegando -sin aportar principio de prueba alguno- la supuesta nulidad de la Junta General de «Aparcamiento Atocha 70, S.L.», en la que se designó al Administrador Único otorgante de dicho poder. Nulidad que ni siquiera basa o justifica en una supuesta impugnación de dicho acuerdo, sino en una serie de manifestaciones sin apoyo probatorio alguno que contrastan de forma frontal con la realidad que resulta de la hoja registral de la citada mercantil. En definitiva, de la lectura del acta notarial se desprende con claridad que la Presidenta de la Junta General (representando un 2,75% del capital social) en connivencia con el Secretario y el representante de otro socio titular de un 2,75%, es decir, un 5,5% del capital social, impide la formación de la voluntad de la mayoría del capital social de la sociedad (75,64%), y la adopción de acuerdo alguno para la cual resulta indispensable el concurso de la entidad titular de un 51,28%, a cuyo representante se niega legitimidad para concurrir a la junta en representación de la misma en base a meras afirmaciones carentes de sustento probatorio alguno. En definitiva, del contenido del acta notarial no resulta difícil deducir que la actuación de la Presidenta no está presidida por la buena fe ni por el interés de la sociedad. Lejos de velar por la salvaguarda del ejercicio de sus derechos por parte de los socios de conformidad con lo que establecen la ley y los estatutos, lo que se evidencia en el acta notarial es que la Presidenta de la Junta utiliza dicha posición para materializar una estrategia predeterminada con claro abuso de derecho y fraude de ley en beneficio propio como socia minoritaria y en defensa de sus intereses, con claro perjuicio del socio que ostenta la mayoría del capital social al que priva de su derecho al voto. Ante dicha situación, que reiteramos no es de conflicto, sino de una clara y palmaria arbitrariedad de la Presidencia de la Junta al negar la representación de uno de los socios alegando la supuesta nulidad del cargo de quien le otorgó el poder con el que concurría a la junta, denunciada por el mencionado representante, el Registrador no podía desconocer la legitimidad de dicha representación si la validez de la misma resulta de forma indubitada de la hoja registral de la sociedad aludida. Así lo declara la propia Dirección General de los Registros y del Notariado en la mencionada resolución de 9 de enero de 1991, en la cual la controversia se centraba en la titularidad de determinadas acciones, poniendo en valor la necesidad de evitar en la medida de lo posible, todas aquellas circunstancias que puedan provocar la invalidez de la Junta y de los acuerdos en ella adoptados: «Que la sola afirmación del Presidente de la Junta de que una de las Sociedades asistentes a ella en concepto de accionista está participada al 98 por 100 de su capital por la Sociedad cuya Junta se reúne, no ha de bastar para desconocer el voto emitido por aquella Entidad que

ha acreditado debidamente su condición de accionista, (...) la necesidad de evitar en la medida de lo posible, todas aquellas circunstancias que puedan provocar la invalidez de la Junta y de los acuerdos en ella adoptados (...), la facilidad con que hipótesis como la debatida pueden evitarse mediante la aportación a la Junta por los Administrados convocantes, de los documentos acreditativos de la situación de dominación, y el desconocimiento que el órgano ejecutivo de una Sociedad puede tener acerca de quiénes sean los titulares de su capital social imponen el que la suspensión de los derechos políticos inherentes a determinadas acciones, en las hipótesis del artículo 79-1.º de la Ley de Sociedades Anónimas, quede supeditado, en los casos de contradicción como el ahora examinado, a la suficiente, justificación por parte de la Sociedad dominante de tal posición, reseñando en el acta las pruebas invocadas al efecto. Además esta solución es la más conveniente desde el punto de vista práctico, pues ante la alternativa de dejar en suspenso la efectividad de la Junta celebrada, hasta que los Tribunales se pronuncien sobre la validez o no de los votos cuestionados, se opta por su inmediata operatividad con prevalencia de aquellas proposiciones que recibieran el respaldo mayoritario de los accionistas asistentes (incluido aquél cuyos votos son puestos en entredicho), quedando siempre a salvo el derecho de las minorías para ejercitar la correspondiente acción impugnatoria si efectivamente concurre la situación de dominación». A modo de conclusión, resulta meridiano del contenido del acta notarial que se adjunta, que el Registrador calificador no puede ampararse para abstenerse de inscribir los acuerdos adoptados en la referida Junta con el voto favorable del 75,64% del capital social, a la existencia de una supuesta controversia o conflicto inter socios que se traducen en contenidos documentales contradictorios, porque la aparente imposibilidad de adoptar acuerdo alguno a la que se refiere el Registrador en su nota se deriva tan sólo de la propia actuación de la Presidenta al rechazar la representación al socio mayoritario de la sociedad en base a unas afirmaciones que no sólo carecen de sustento probatorio alguno sino que resultan en abierta contradicción con la realidad que resulta de los asientos del registro mercantil, que el Registrador está obligado a consultar al tiempo de realizar su calificación».

#### IV

Mediante escrito, de fecha 8 de agosto de 2016, el registrador elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General.

#### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 91, 93, 102, 104, 105, 106, 112, 159, 179, 188, 191, 192, 198, 199 y 203 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, 98 y 102 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de junio de 1990, 9 enero 1991, 28 de diciembre de 1992, 9 de enero, 13 de febrero y 25 de julio de 1998, 29 de octubre de 1999, 28 de abril de 2000 31 de marzo de 2003, 26 de febrero de 2004, 26 de noviembre de 2007 y 5 de agosto de 2013.

1. Mediante la escritura cuya calificación es objeto del presente recurso se elevan público determinados acuerdos adoptados por la junta general de la sociedad (cese de la totalidad de los miembros del consejo de administración, así como del secretario no consejero, modificación de la forma de administrar la sociedad pasando de consejo de administración a un administrador único y designación para tal cargo al otorgante de dicha escritura). Junto a la escritura se presenta a calificación el acta notarial de dicha junta general, en la que constan, entre otros extremos, las siguientes circunstancias: a) la presidenta de la junta, después de elaborar y aprobar la lista de asistentes en la que se expresa que asisten socios cuyas participaciones representan la totalidad del capital social, decide no conceder derecho a voto a determinadas participaciones sociales representativas del 18,86% del capital social (por haberse solicitado judicialmente la nulidad de la compraventa de dichas participaciones), y no admitir la representación de

don L. F. U. M. G. para actuar en nombre de la sociedad ahora recurrente, respecto de participaciones sociales que representan el 51,28% del capital social, por las razones que se consignan en la referida acta (en esencia, por nulidad -no declarada- de la junta general en que se nombró al administrador que de dicha sociedad otorgó al citado representante en la junta el poder para ello); b) en dicha acta notarial consta la oposición a tales decisiones de la presidenta de la junta, con las correspondientes protestas y reservas por parte del socio afectado, y c) asimismo, respecto de los acuerdos elevados a público, consta en el acta notarial el resultado de las votaciones que según manifiesta la presidenta de la junta dan lugar a considerar que aquellos no han sido adoptados (por no contar con suficientes votos favorables válidamente emitidos, o no proceder -esto en el caso del último de tales acuerdos, aunque también consta finalmente votación sobre el asunto, con los mismos resultados divergentes que se han producido respecto de los restantes acuerdos debatidos-), si bien también se refleja en dicha acta las protestas y reservas por parte del socio afectado por la negativa de voto y representación así como el resultado de las votaciones teniendo en cuenta sus participaciones, de las que resulta que tales acuerdos cuentan con el voto favorable del 75,64% de los votos y del capital social.

El registrador deniega la inscripción solicitada porque, a su juicio y a la vista de tal contradicción entre la escritura calificada y el acta, existe una situación «de conflictos entre los socios que se traducen en contenidos documentales contradictorios que no permiten comprobar si se ha logrado o no un determinado acuerdo o cuál de los que se pretenden inscribir debe prevalecer».

2. Ciertamente, debe determinarse si realmente se lograron o no los acuerdos cuya inscripción se pretende y cuyo rechazo se recurre.

En nuestro ordenamiento jurídico la formación de la voluntad social de las sociedades de responsabilidad limitada se lleva a cabo mediante la adopción de acuerdos en junta general (artículo 159 de la Ley de Sociedades de Capital), acuerdos que se adoptan con las mayorías establecidas mediante la emisión del voto por cada socio (artículos 198 y siguientes). Todos los socios tienen derecho a asistir a las juntas (artículo 179) y, salvo excepciones, a emitir un voto por cada participación de su titularidad (artículo 188). Es por tanto la titularidad la que determina, en principio, la legitimación para asistir a la junta y emitir el voto (artículos 91 y 93) por lo que debe ser acreditada frente a la sociedad por quien reclame el ejercicio de los derechos inherentes a la misma. Al efecto, el órgano de administración tiene encomendada la llevanza del libro registro de socios (artículo 105.1) en el que han de constar las sucesivas titularidades de las participaciones (artículo 104.1) con la finalidad de reconocer como socios a los que en él constan como tales (artículo 104.2).

Por otra parte, se atribuye a la mesa de la junta la formación de la lista de asistentes (artículos 191 y 192) para lo que debe emitir una opinión cuando existan reclamaciones de titularidad que no resulten del libro registro y que pueden ser tanto estimatorias como desestimatorias (como ocurre a la hora de apreciar la existencia de representación de socios u otras circunstancias similares). Esta Dirección General tiene declarado en una dilatadísima doctrina (vid., por todas, la Resolución de 29 de noviembre de 2012) que corresponde al presidente realizar la declaración sobre la válida constitución de la junta, lo que implica que previamente ha adoptado una decisión cuando existe reclamación de reconocimiento de la condición de socio, declaración frente a la que pueden hacerse reservas o protestas (artículo 102.1.3.ª del Reglamento del Registro Mercantil). Asimismo compete al presidente la declaración sobre los resultados de las votaciones, frente a la que también pueden hacerse manifestaciones cuya constancia en acta se puede solicitar (artículo 102.1.4.ª del citado Reglamento).

No obstante, según reiterada doctrina de este Centro Directivo, debe reconocerse que aun cuando en principio el presidente de la junta es la persona llamada a declarar válidamente constituida la misma, determinando qué socios asisten a ella presentes o representados y cuál es su participación en el capital social, así como proclamar el resultado de las votaciones de suerte que las manifestaciones u observaciones de los asistentes recogidas en la propia acta no pueden tener a efectos registrales el mismo valor que aquéllas, ello no significa que tales declaraciones del presidente deban, por la sola

calidad de quien las formula, vincular al registrador de modo absoluto, al punto de que éste deba desconocer la realidad de lo acontecido en el seno de la junta cuando se halle amparado por la fe notarial, ignorando totalmente las afirmaciones contrarias de los socios consignadas en el acta y de especial relevancia para calificar la validez de los acuerdos (cfr. Resoluciones de 9 enero 1991, 13 de febrero de 1998, 31 de marzo de 2003 y 5 de agosto de 2013). De esta doctrina resulta claramente que el registrador no queda vinculado por la actuación del presidente cuando la declaración de éste resulta contradicha por la documentación aportada y los asientos del Registro Mercantil. Y esto es precisamente lo que ocurre en el presente caso, como evidencian los hechos expresados y que constan fehacientemente en el acta notarial. Es evidente que la negativa expresada por la presidenta no puede quedar amparada en conjeturas sobre una eventual y futura declaración de nulidad de determinados negocios jurídicos que -a su juicio- afectan a determinadas participaciones y al propio nombramiento del administrador que ha otorgado la representación para asistir a la junta y cuyo cargo figura inscrito en el Registro (como resulta del expediente, por lo que debe partirse de la legalidad y válida existencia de dicho cargo dada la presunción de exactitud y validez del contenido de los asientos registrales -cfr. artículos 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil-). Y el hecho de que niegue que los acuerdos se hayan producido no puede prevalecer, dadas las concretas circunstancias del caso, frente a la realidad de la existencia de suficientes votos favorables a la aprobación de tales acuerdos. De mantener la solución contraria quedaría al arbitrio del presidente la formación misma de la voluntad social sin fundamento legal alguno.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 24 de octubre de 2016.-El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.