

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**2650** *Resolución de 11 de febrero de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles de Navarra a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por don M. C. G., en nombre y representación de la sociedad «Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria», contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Navarra, don Antonio Fernández Martín, a inscribir determinados acuerdos adoptados por la junta general de dicha sociedad.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada por el notario de Pamplona, don Enrique Pons Canet, el 24 de septiembre de 2012, se elevó a público el acuerdo adoptado por la junta general ordinaria de la sociedad «Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria» el 9 de junio de 2012 por el que «a efectos de lo previsto en el artículo 11.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, acuerda la creación de la página web corporativa de la sociedad Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria, siendo ésta la siguiente: [www.avanco.es](http://www.avanco.es)».

Debe hacerse constar que los estatutos sociales vigentes no contienen disposición alguna sobre la forma de convocatoria de las juntas generales ordinarias y, respecto de extraordinarias, se limitan a disponer –en el artículo 11.4– que «En las Juntas Generales extraordinarias, el órgano de administración dirigirá además a todos los socios, al domicilio que figure en el Libro-registro de acciones, comunicación remitida por correo certificado, con una antelación mínima de ocho días a la fecha fijada para su celebración. Los socios cuyo domicilio fuera desconocido quedarán informados de la convocatoria por la publicación en los periódicos expresados».

##### II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro Mercantil de Navarra, fue objeto de calificación negativa por el registrador mercantil, don Antonio Fernández Martín, en los siguientes términos:

«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 la inscripción solicitada, conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos Diario/Asiento: 2012/5670 De Fecha: 15/10/2012 Entrada: 1/2012/7.560,0 Sociedad: Avanco Sociedad Anónima de Gestión Inmobiliaria Autorizante: Pons Canet, Enrique Protocolo: 2012/1575 de 24/09/2012. Fundamentos de Derecho (defectos). 1. Habida cuenta de la creación de la sede electrónica, debe darse nueva redacción al apartado 4 del artículo 11 de los estatutos sociales, ya que el método adicional de convocatoria incluido en el mismo hace referencia a la convocatoria por publicación en periódicos. Artículos 173 de la Ley de Sociedades de Capital y 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil. Sin perjuicio (...).Pamplona, a 22 de octubre de 2012 (firma ilegible) El registrador».

La calificación se notificó al presentante el 25 de octubre de 2012.

## III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil de Navarra el 23 de noviembre de 2012, don M. C. G., en nombre y representación de la sociedad «Avanco Sociedad Anónima De Gestión Inmobiliaria», interpuso recurso contra la calificación en el que alega los siguientes fundamentos de Derecho: 1.º No es necesario dar una nueva redacción del apartado 4 del artículo 11 de los estatutos sociales, ya que el citado apartado hace referencia exclusivamente a la convocatoria de las juntas generales extraordinarias y no a las juntas generales ordinarias. En los mencionados estatutos no se especifica una fórmula determinada para la convocatoria de junta general ordinaria, remitiéndose, por tanto, tácitamente, a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente. El mismo apartado 4 del artículo 11 de los estatutos sociales, indica, a continuación de lo expuesto anteriormente que: «... En todo caso, así respecto a las Juntas Generales ordinarias como las extraordinarias, el anuncio expresará la fecha de la reunión en primera convocatoria y todos los asuntos que han de tratarse...». Cuando se refiere a «el anuncio», sobre el que establece el contenido mínimo del mismo, ha de entenderse cualquier medio de difusión aceptado por ley, no dirigido nominalmente a persona determinada y al alcance de cualquier interesado. En el concepto de anuncio, tiene cabida, tanto la publicación en periódicos como, el anuncio de convocatoria de junta general publicada en página web. En este sentido, en el apartado 1.º del artículo 173 de la citada Ley de Sociedades de Capital se señala que «con carácter voluntario y adicional a la publicación en la web o cuando la sociedad no tenga página web, la convocatoria se publicará en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia en que esté situado el domicilio social.» Los estatutos sociales en su actual redacción establecen, por tanto, con carácter exclusivo para la convocatoria de junta general extraordinaria, un requisito voluntario y adicional a lo establecido en la legislación vigente, aún creada e inscrita, como se solicita, la creación de sede electrónica, de necesidad, adicional, de publicación en periódicos; y 2.º El artículo 11 bis de la Ley de Sociedades de Capital que regula la creación de la página web de una sociedad, señala que «la creación de una página web corporativa deberá acordarse por la junta general», cuestión que se ha cumplido, tal y como se desprende del contenido de la escritura presentada. Además, en el citado artículo también se indica que «en la convocatoria de la junta, la creación de la página web deberá figurar expresamente en el orden del día de la reunión», cuestión que «Avanco» también ha observado y cumplido.

## IV

Mediante escrito de 14 de diciembre de 2012, el registrador Mercantil y de Bienes Muebles elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 20 de diciembre de 2012. En dicho informe manifiesta que el 27 de noviembre de 2012 se dio traslado del recurso al notario autorizante, sin que haya realizado alegación alguna.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 18 del Código de Comercio; 1281, 1284 y 1285 del Código Civil; 11 bis y 173, en sus sucesivas redacciones, y 28 de la Ley de Sociedades de Capital; 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de esta Dirección General de 9 de febrero y 10 de octubre de 2012.

1. En el supuesto del presente recurso los estatutos sociales vigentes no contienen disposición alguna sobre la forma de convocatoria de las juntas generales ordinarias y, respecto de extraordinarias, se limitan a disponer –en el artículo 11.4– que «En las Juntas Generales extraordinarias, el órgano de administración dirigirá además a todos los socios, al domicilio que figure en el Libro-registro de acciones, comunicación remitida por correo

certificado, con una antelación mínima de ocho días a la fecha fijada para su celebración. Los socios cuyo domicilio fuera desconocido quedarán informados de la convocatoria por la publicación en los periódicos expresados».

Se presentó en el Registro Mercantil una escritura de elevación a público del acuerdo adoptado por la junta general ordinaria el 9 de junio de 2012 por el que «a efectos de lo previsto en el artículo 11.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, acuerda la creación de la página web corporativa de la sociedad Avanco, Sociedad Anónima De Gestión Inmobiliaria, siendo ésta la siguiente: [www.avanco.es](http://www.avanco.es)».

El registrador Mercantil y de Bienes Muebles resolvió no practicar la inscripción de tal acuerdo porque, a su juicio, «Habida cuenta de la creación de la sede electrónica, debe darse nueva redacción al apartado 4 del artículo 11.º de los estatutos sociales, ya que el método adicional de convocatoria incluido en el mismo hace referencia a la convocatoria por publicación en periódicos. Artículos 173 de la Ley de Sociedades de Capital y 6 y 58 del Reglamento del Registro Mercantil».

2. En el proceso de modernización de nuestro Derecho de sociedades, el Real Decreto-Ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo, estableció, junto a otras medidas simplificadoras siguiendo la tendencia marcada por la Directiva 2009/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de septiembre de 2009, una nueva redacción del artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital sobre la forma de convocatoria de la junta general de las sociedades de capital. En este artículo se instauró, como forma normal de convocatoria de la junta de todas las sociedades de capital, la realizada por medio de su publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en la web de la sociedad, siempre que la misma existiera o, en el caso de que no existiera, en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia en que estuviera situado el domicilio social. Sin embargo, para las sociedades de responsabilidad limitada se permitía que en sus estatutos, en sustitución de la anterior forma legal, se dispusiera que la convocatoria se realizara «mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad o, en el caso de que no exista, en un determinado diario de circulación en el término municipal en que esté situado el domicilio social, o por cualquier procedimiento de comunicación, individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios...».

Dada la novedad de la materia, este Centro Directivo consideró necesario aclarar determinados extremos del precepto anterior para posibilitar las convocatorias por medio de la web social, y para ello en Instrucción de 18 de mayo de 2011, aclarada por otra de 27 del mismo mes, vino a disponer en el apartado nueve de dicha Instrucción, que «en los casos en que se optara por la publicación de la convocatoria de la junta general en la página web de la sociedad, en aplicación de lo previsto en el artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital... la sociedad deberá o bien determinar la página web en los estatutos de la sociedad o bien notificar dicha página web al Registro Mercantil, mediante declaración de los administradores, para su constancia por nota al margen». La Instrucción no pretendió alterar el contenido de los estatutos de las sociedades de capital que tuvieran establecida una forma de convocatoria de su junta por alguno de los medios permitidos por el citado precepto, sino simplemente posibilitar a las sociedades anónimas, o de responsabilidad limitada sin regulación estatutaria de forma de convocatoria, que pudieran sustituir con seguridad para los socios la publicación en un diario (cfr. artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital, en la redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/2010, derogado) por la publicación en la web de la sociedad con la consiguiente simplificación y ahorro de costes, que era lo perseguido por el legislador, y al mismo tiempo dar también unas indicaciones sobre la forma de constancia de la web social en el Registro Mercantil, igualmente por motivos de simplificación y economía.

Siguiendo con este proceso modernizador y, supuestamente, «simplificador», la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades

cotizadas, volvió a dar nueva redacción al citado artículo 173 de la Ley de Sociedades de Capital, estableciendo como preferente, a la hora de regular la forma de convocatoria de la junta, lo que dispongan los estatutos de la sociedad, aunque con ciertas limitaciones, según resulta del apartado 2 de dicho precepto. Si los estatutos no disponían nada, la convocatoria sería realizada por publicación del anuncio en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en la página web de la sociedad, y si la sociedad no contaba con web corporativa ésta sería sustituida por la publicación realizada en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia del domicilio social. Y respecto de la página web de la sociedad la misma Ley 25/2011 introdujo en la Ley de Sociedades de Capital el artículo 11 bis, cuyo apartado 1 establecía que la creación de una página web corporativa debería acordarse por la junta general de la sociedad, de modo que el acuerdo de creación debería «ser inscrito en el Registro Mercantil o bien ser notificado a todos los socios».

Más recientemente, la Ley 1/2012, de 22 de junio, de «simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital», modifica de nuevo los artículos 11 bis y 173 de la Ley de Sociedades de Capital, de modo que el primero de ellos, en el apartado 3, establece que «El acuerdo de creación de la página web se hará constar en la hoja abierta a la sociedad en el Registro Mercantil competente y será publicado en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil»». Y el artículo 173.1 dispone que «La junta general será convocada mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad» y establece claramente como presupuesto de la convocatoria de la junta mediante anuncio en la página web social que «ésta hubiera sido creada, inscrita y publicada en los términos previstos en el artículo 11 bis», de suerte que «Cuando la sociedad no hubiere acordado la creación de su página web o todavía no estuviera ésta debidamente inscrita y publicada, la convocatoria se publicará en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia en que esté situado el domicilio social». El mismo precepto legal, en su apartado número 2, permite que, en sustitución de la forma de convocatoria prevista en el apartado anterior, los estatutos establezcan que la convocatoria se realice por cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en la documentación de la sociedad. Y el apartado número 3 añade que los estatutos podrán establecer mecanismos adicionales de publicidad a los previstos en la Ley.

3. Para resolver la cuestión planteada en este recurso debe tenerse en cuenta que aplicando el artículo 173 tanto en la redacción dada al mismo mediante la Ley 25/2011, de 1 de agosto –vigente en el momento de adopción del acuerdo cuestionado– como en su redacción vigente desde el 24 de junio de 2012 –y, por ende, en el momento de la presentación del título en el Registro–, dicho precepto legal deja en todo caso a salvo lo que dispongan los estatutos de la sociedad. Por ello, como puso de relieve este Centro Directivo en Resolución de 9 de febrero de 2012, los estatutos sociales que regulen la forma de convocatoria de las juntas generales no perderían su eficacia y pese a la entrada en vigor de las nuevas normas estarían plenamente de acuerdo con las mismas, de modo que si se trata de un sistema sustitutivo del legal tales disposiciones estatutarias serían de aplicación preferente a lo dispuesto en la propia Ley con carácter supletorio. Así, de existir en los estatutos de la sociedad una especial forma de convocatoria no sería posible hacer constar en la hoja de la sociedad el acuerdo de la junta general de crear una página web si no se modifican los estatutos sociales en el punto relativo a la forma de convocatoria. Como recordó la citada Resolución, los estatutos como norma orgánica que reglamenta la vida de la sociedad, sin perjuicio de su indudable aspecto contractual, y aunque no sean verdadero derecho objetivo, tienen un aspecto de derecho interno de la sociedad y, por tanto, se erigen en norma que han de respetar los administradores y los socios, y ello sin perjuicio de su posible modificación por acuerdo mayoritario de los mismos. Por ello, sólo será válida y eficaz la convocatoria que cumpla el sistema que voluntariamente se haya adoptado en estatutos. Admitir la convocatoria efectuada por

otros medios, como puede ser la web de la sociedad, «supondría dejar al arbitrio de los administradores la forma de la convocatoria, con menoscabo del derecho del socio a saber en qué forma ha de esperar ser convocado».

Lo que ocurre en el presente caso es que no existe disposición estatutaria que establezca un sistema de convocatoria sustitutivo del legal. En efecto, respecto de las juntas generales ordinarias los estatutos no contienen disposición alguna sobre la forma de la convocatoria y, por ello, habida cuenta que la mención referente a la forma de convocar las juntas no se incluye entre las menciones mínimas preceptivas que se deben constar en los estatutos (cfr. artículo 23 de la Ley de Sociedades de Capital), se aplica el régimen legal supletorio que esté vigente en el momento de convocatoria. Y, por lo que atañe a las juntas generales extraordinarias, a las que se refiere la calificación impugnada, debe tenerse en cuenta que los estatutos se limitan a establecer la obligación de comunicación individual de la convocatoria a todos los socios como un mecanismo adicional de publicidad, que no sustituye el legal supletorio. Así resulta de una interpretación literal y sistemática del precepto estatutario, que resulta la más adecuada para que produzca efecto (cfr. artículos 1281, 1284 y 1285 del Código Civil). Además, tiene plena justificación en la autonomía de la voluntad que respecto de tal extremo se reconoce por la ley (cfr. artículo 173, en relación con el artículo 28, de la Ley de Sociedades de Capital). Por todo ello, en el presente caso no puede exigirse que la creación de una página web deba comportar la modificación de dicha disposición estatutaria.

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, 11 de febrero de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.