

III. OTRAS DISPOSICIONES**MINISTERIO DE JUSTICIA**

3465 *Resolución de 19 de enero de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre depósito de las cuentas anuales de Embutidos Turon, S.A.*

En el expediente 11/08 sobre depósito de las cuentas anuales de «Embutidos Turon, S.A.».

Hechos

I

Solicitado en el Registro Mercantil de Girona el depósito de los documentos contables correspondientes al ejercicio 2007 de «EMBUTIDOS TURON, S.A.», el titular del Registro Mercantil de dicha localidad, con fecha 17 de septiembre de 2008, acordó no practicarlo por haber observado los siguientes defectos:

«1. Ha sido presentado en este Registro, el acta notarial de la Junta General celebrada el día 3 de julio de 2008, autorizada por don Manuel Faus Pujol, Notario de Olot, número 1179 de protocolo, por lo que de la misma resulta lo siguiente: Conforme a lo dispuesto en los Artículos 110 y 111 de la Ley de Sociedades Anónimas, el Presidente de la Junta General, que lo es del Consejo de Administración formula la lista de asistentes conforme al Libro Registro de acciones nominativas. Un grupo de accionistas hace constar su disconformidad, pues el derecho de asistencia y de ejercer el voto de 960 acciones corresponde a don Magín Sala Esteban en base a varias sentencias entre ellas, las Sentencias firmes y definitivas dictadas por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Olot en treinta y uno de mayo de mil novecientos noventa y nueve y confirmada por la Sentencia número 190/2001 dictada por la Audiencia Provincial de Girona en diecisiete de Abril de dos mil uno, que se acompañan, por ello, la lista de asistencia es diferente y el régimen de mayorías, en su caso también. Si bien todas las sentencias no fallan sobre la titularidad de las acciones, sino sobre la nulidad de alguna Junta General. Asimismo se presenta en este Registro Auto de 1 de Julio de 2008 en Procedimiento Ordinario 696/2008 de impugnación de acuerdo del Consejo de Administración adoptado en fecha 22 de mayo de 2008 y publicado en el BORME en fecha 29 de mayo de 2008, exclusivamente contra los puntos cuarto y quinto del Orden del día de la Junta General Ordinaria convocada en primera convocatoria para el día 3 de julio de 2008 y en segunda, para el día 4 de julio de 2008. También consta Providencia del día 1 de julio de 2008 de Procedimiento Medidas cautelares 699/2008, sobre la Medida Cautelar de anotación preventiva de la demanda, citándose a las partes a la vista que previene el art. 734 de la L.E.C.

2. Vistos los Artículos 48, 55, 110 y 111 entre otros, de la Ley de Sociedades Anónimas, y ante la controversia sobre la titularidad del derecho de voto de las 960 acciones, una parte entiende que corresponde al Sr. Magín Sala Esteban en base a unas sentencias que claramente así lo indican (Sentencia de fecha 28-3-2003 dictada por el Juzgado de la Instancia nº 2 de Olot en el procedimiento Ordinario nº 250/2002, confirmada en todos sus extremos por la Sentencia dictada en fecha 7-11-2003 por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Girona en el rollo de apelación civil nº 356/2003 y recurrida en casación ante el Tribunal Supremo –recurso nº 445/2004– que se encuentra pendiente de votación y fallo), mientras que el Presidente de la Junta que de acuerdo con los principios configuradores de las Sociedades Anónimas es el que dirige y preside el desarrollo de la Junta, entiende que el derecho de voto de esas acciones corresponde a Rosa Marguá Fageda. Ante todo esto no se practica el depósito solicitado ante la imposibilidad de conocer cual de los dos regímenes de mayoría es el correcto (Artículo 6 R.R.M.).

3. La reentrada de una presentación telemática, deberá realizarse en las oficinas del Registro Mercantil en una presentación en soporte magnético. Con lo que, será necesario la utilización de: carpeta, instancia, CD/disquette junto con el resto de información del depósito, y liquidar el mismo al presentarlo en el Registro Mercantil, ya que al ser errónea la presentación telemática queda anulada la carga en la cuenta corriente.»

II

La sociedad, representada por su apoderado D. Francesc Rebled Sarrá, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación el 17 de octubre de 2008 alegando, en síntesis: 1.º) Que las cuentas anuales del ejercicio 2007 fueron aprobadas por la mayoría legalmente establecida y cuya constancia se establece en el Libro Registro de accionistas de la sociedad; y 2.º) Que la espera de la resolución de los Tribunales no incide en el régimen de la titularidad de las acciones y, por tanto, no afecta al régimen de las mayorías.

III

El Registrador Mercantil de Girona, aunque no ha emitido el preceptivo informe, manifiesta en su oficio de remisión del expediente que se ratifica en su calificación.

IV

Finalmente, con fecha 8 de enero de 2009 ha tenido entrada en el Registro General J.B. 3 de este Departamento escrito remitido por el Registro Mercantil de Girona el 24 de diciembre de 2008, al que se acompaña escrito presentado por la representación de la sociedad el día anterior solicitando la incorporación al expediente del Auto dictado por el Juzgado de lo Mercantil n.º I de Girona el 10 de diciembre de 2008 en procedimiento de medidas cautelares previas 699/2008.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 48, 55, 95 y siguientes, 110, 111, 171 y 218 a 222 de la Ley de Sociedades Anónimas, 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria, Disposición adicional 24 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre y 6 y 365 y siguientes Reglamento del Registro Mercantil.

1. Plantea el presente expediente la cuestión de si procede o no el depósito de las cuentas anuales de la compañía recurrente que fueron aprobadas en junta general celebrada el día 3 de julio de 2008.

Consta en el expediente que, con carácter previo a la citada junta general, se dictó sentencia por el Juzgado de 1.ª Instancia n.º 2 de Olot el 28 de marzo de 2003, confirmada por la dictada por la Audiencia Provincial de Girona el 7 de noviembre de 2003, declarando que el derecho de asistencia a las juntas generales y ejercicio del derecho de voto de 960 acciones de la compañía corresponde a D. Magín Sala Esteban. Dicha sentencia ha sido recurrida en casación ante el Tribunal Supremo (nº 445/2004) encontrándose pendiente de votación y fallo.

Los acuerdos adoptados por la junta general y, en consecuencia, la aprobación de las cuentas del ejercicio 2007, lo fueron, según resulta del Acta de la misma, elevada a público por el Notario de Olot D. Manuel Faus Pujol (Protocolo n.º 1.179), por 6.995 votos a favor y 5.045 en contra atribuyendo el derecho de voto de esas 960 acciones a D.ª Rosa Marguí Fageda, según lo señalado en el Libro Registro de accionistas y no a D. Magín Sala Esteban, pues si dichas acciones se hubieran atribuido a este último el resultado hubiera sido su rechazo por 6.005 votos en contra y 5.995 a favor. Así se puso de manifiesto por algunos accionistas durante la celebración de la Junta. A mayor abundamiento consta también en el expediente Auto de 1 de julio de 2008, en procedimiento ordinario 696/2008, impugnando el acuerdo del consejo de administración convocando la junta general que posteriormente se celebró el 3 de julio de 2008.

De lo expuesto anteriormente se desprende la existencia de litispendencia en torno tanto a la convocatoria de la junta como al régimen de mayorías aplicable y, por tanto, la necesidad de esperar a que los Tribunales se pronuncien sobre las cuestiones planteadas. Es por ello que la decisión del Registrador Mercantil manifestando la imposibilidad de pronunciación fuera correcta y, en consecuencia, la denegación del depósito de las cuentas presentadas en tanto recaiga sentencia firme sobre las mismas.

2. No pueden aceptarse en contra de lo señalado en el anterior fundamento de derecho, por no ser ciertas, las alegaciones societarias relativas a que las cuentas fueran aprobadas por la mayoría legalmente establecida, que no hace sino hacer supuesto de la cuestión, ni que la resolución de los Tribunales no incida en el régimen de titularidad de las acciones y, por tanto, no afectan al régimen de las mayorías, puesto que el Tribunal Supremo no se ha pronunciado todavía y subsiste en consecuencia litispendencia en relación a dicha cuestión. A mayor abundamiento, existe también litispendencia en torno a la propia convocatoria de la junta general en que las cuentas fueron aprobadas y, por tanto, podría ser también anulada por los Tribunales.

3. No incide en lo anteriormente expuesto la copia del Auto presentado por la indicada representación de la sociedad para su incorporación al presente expediente. Dicho Auto de medidas cautelares, dictado por el Juzgado de lo Mercantil n.º I de Girona el 10 de diciembre de 2008 (699/08), no solo no es firme, por ser susceptible de recurso de apelación, sino que, además, viene a confirmar la existencia de pleitos pendientes de recurso de casación sobre la titularidad de las acciones cuyo pronunciamiento podría influir en el resultado del juicio ordinario.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto desestimar, en los términos que se deducen de los anteriores fundamentos de derecho, el recurso interpuesto por D. Francesc Rebled Sarrá, apoderado de «Embutidos Turon, S.A.», contra la calificación efectuada por el Registrador Mercantil de Girona el 17 de septiembre de 2008.

Contra esta resolución los legalmente legitimados podrán recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil competente por razón de la capital de provincia donde radique el Registro en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en la Disposición Adicional 24, de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria y el artículo 86.ter.2.e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Lo que, con devolución del expedientes traslado a V.S. para su conocimiento y a fin de que proceda a su notificación a los interesados.

Madrid, 19 de enero de 2009.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.