

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

5956 *Resolución de 3 de marzo de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil y de bienes muebles IV de Málaga a la inscripción de una escritura de liquidación y extinción de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por don L. G. R., como liquidador de la sociedad «Construcciones y Reformas de Piscinas Pedro Gambero, S.L.», contra la negativa de la Registradora Mercantil y de Bienes Muebles IV de Málaga, doña María del Carmen Pérez López-Ponce de León, a la inscripción de una escritura de liquidación y extinción de la sociedad autorizada por el Notario de Fuengirola, don Francisco de Asís García Serrano, el 18 de octubre de 2011, número 1.981 de su protocolo.

Hechos

I

El día 25 de noviembre de 2011 se presenta en el Registro Mercantil de Málaga, con el número 1.341 del Diario 315, copia auténtica de la escritura otorgada en Fuengirola el día 18 de octubre de 2011 ante su Notario, don Francisco de Asís García Serrano, con el número 1.981 de su protocolo, por la que se eleva a públicos los acuerdos de la junta de socios de 1 de octubre de 2010, en la que acuerda, la liquidación y extinción de la sociedad «Construcciones y Reformas de Piscinas Pedro Gambero, S.L.».

II

Dicha escritura fue calificada el día 29 de noviembre de 2011, siendo los defectos apreciados los siguientes, según nota de calificación: «Doña María del Carmen Pérez López Ponce de León, Registradora Mercantil de Málaga, 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: 315/1341 De fecha 25/11/2011 Entrada: 1/2011/20.517,0 Sociedad: Construcciones y Reformas de Piscinas Pedro Gambero, S.L. en liquidación Autorizante: García Serrano, Francisco de Asís Protocolo: 2011/1981 de 18/10/2011 Fundamentos de Derecho (defectos) 1.–Al no ser la Junta Universal debe acreditarse la notificación al socio no asistente al acuerdo de aprobación del balance de disolución necesario para poder ejercer el derecho de impugnación a que se refiere el artículo 390.2 L. S. C. y de conformidad con lo establecido en el artículo 348 de la referida Ley, aplicable por analogía. 2.–Otorga tercero b). No siendo la Junta Universal, no procede la manifestación contenida en el mismo pues sí existe el derecho de impugnación del socio no asistente conforme a lo dispuesto en el defecto anterior. Los defectos se califican de subsanables en la forma expresada. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15º del R. R. M. contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro. En relación con la presente calificación: (...) Málaga, a 29 de noviembre de 2011 (firma ilegible) El Registrador».

III

Dicha calificación fue notificada al Notario y al presentante, el día 3 de diciembre de 2011, en la forma prevista en el artículo 322 de la Ley Hipotecaria.

IV

Con fecha 29 de diciembre de 2011, con el número de entrada 179, se presenta en el Registro Mercantil de Málaga recurso interpuesto por don L. G. R., como liquidador de la sociedad «Construcciones y Reformas de Piscinas Pedro Gambero, S.L.», por el que recurre la calificación reseñada.

En su escrito de interposición del recurso manifiesta, en síntesis, lo siguiente: 1. Que en la Ley de Sociedades de Capital no exige ningún tipo de publicidad específica para el acuerdo de aprobación del balance final de liquidación, sin que se pueda acudir a la aplicación analógica del régimen previsto en el artículo 348 de la Ley de Sociedades de Capital, toda vez que existen cauces suficientes para que los socios no asistentes puedan conocer el contenido de dichos acuerdos. Alega la Resolución de este Centro Directivo de 12 de febrero de 1999, en la que pese a que el Reglamento del Registro Mercantil de 1989 exigía en su artículo 212.2 que para la cancelación de los asientos registrales de las sociedades de responsabilidad limitada, en la escritura a presentar se haría constar, entre otros extremos, que ha sido aprobado y publicado el balance final en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en uno de los diarios de mayor circulación en el lugar del domicilio social, acreditando la fecha de las respectivas publicaciones, se estimó que ello no era necesario pues no se exigía en la Ley 2/1995 de Sociedades Limitadas. En tal sentido, el vigente Reglamento del Registro Mercantil de 1996 (artículo 247.3) ya distingue entre la sociedad anónima y la sociedad de responsabilidad limitada, sin exigir para esta última forma ninguna publicidad para ese acuerdo, sino -igual que preveía la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1995 y ahora prevé la Ley de Sociedades de Capital de 2010 (artículo 395)- basta con que el liquidador manifieste que ha transcurrido el plazo de impugnación del acuerdo sin que se hayan presentado reclamaciones. Pero es más, la Ley de Sociedades de Capital ya ha extendido este sistema también para la forma sociedad anónima, abandonando el criterio que recogía la Ley de Sociedades Anónimas de 1989 (artículo 275.1 de la Ley de Sociedades Anónimas: «se publicará en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en uno de los periódicos de mayor circulación en el lugar del domicilio social»), por lo que incluso la previsión reglamentaria concordante del artículo 247.3 del Reglamento del Registro Mercantil para la sociedad anónima debe entenderse derogada tácitamente; 2. A continuación cita la opinión de determinado autor que sostiene que el plazo del cómputo de los dos meses que se prevé para la impugnación del balance debe empezar desde la inscripción de la extinción de la sociedad en el Registro Mercantil; y, 3. Los socios no asistentes a la junta general en que se ha aprobado el balance final de liquidación fueron debidamente convocados para esa junta, por lo que antes de la celebración de la junta han podido ejercitar el derecho de información que les concede con carácter general el artículo 196 de la Ley de Sociedades de Capital y, después, una vez celebrada la junta a la que han decidido no asistir, han podido solicitar se les entregue la correspondiente certificación del acuerdo adoptado (artículo 26 del Código de Comercio). La impugnación que prevé el artículo 390 de la Ley de Sociedades de Capital no deja de ser la impugnación de un acuerdo social, en este caso del aprobatorio del balance final de liquidación, por lo que aunque en ese precepto se contienen reglas específicas sobre tal impugnación (plazo, legitimación e, implícitamente, los motivos por los que procede la impugnación, que han de referirse a un agravio o perjuicio derivado de ese acuerdo), en todo lo demás debe estarse a las reglas comunes aplicables a la impugnación de los acuerdos sociales, por lo que igual que la Ley de Sociedades de Capital legitima a los socios ausentes para impugnar los acuerdos nulos y los anulables, sin exigir que se les notifique tal acuerdo y sin que, en consecuencia, el cómputo del plazo para dicha impugnación comience para los socios ausentes desde que se les hubiere notificado ese acuerdo, sino desde la adopción del acuerdo, o si son inscribibles, desde la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» (artículo 205 de la Ley de Sociedades de Capital), el mismo criterio debe seguirse cuando el socio ausente impugna el acuerdo aprobatorio del balance final de liquidación.

V

Con fecha 7 de enero de 2012, la Registradora da traslado al Notario autorizante de la escritura calificada del recurso interpuesto, a los efectos del artículo 327 de la Ley Hipotecaria.

VI

Con fecha 13 de enero de 2012, se presenta por el notario autorizante de la escritura cuya calificación se recurre escrito de alegación a dicha calificación, en el que hace las siguientes consideraciones: I.-En cuanto al extremo contenido en el «Otorgan tercero b», el Notario lo considera absolutamente improcedente de puro obvio y debe considerarse no puesto; y, II.-En cuanto al defecto básico alegado por la registradora (Fundamento de Derecho 1 de la nota de calificación), el Notario muestra su desacuerdo y fundamenta su opinión en lo siguiente: A).-La doctrina general de la impugnación de acuerdos de la junta está contenida en los artículos 204 a 206 de la Ley de Sociedades de Capital y deben considerarse de aplicación supletoria de lo no previsto para supuestos especiales (cfr. artículo 251.2 de la Ley); B).-Que junto a esa doctrina general existen en la Ley otros casos particulares de impugnación de acuerdos, citando los supuestos contenidos en los artículos 251 (para acuerdos del consejo de administración), artículo 333 (para acreedores que se opongan a la reducción del capital social), artículo 348 (para acuerdos que dan derecho a separación), artículo 352 (para los acuerdos de exclusión de socios) y, en el presente caso, el artículo 390.2 de la Ley; C).-Este último artículo establece con claridad que el acuerdo aprobatorio puede ser impugnado por los socios que no hubieran votado a favor del mismo en el plazo de dos meses «a contar desde la fecha de su adopción». Por fecha de adopción debe entenderse inequívocamente fecha de la junta en que se tomó el acuerdo; y, D).-Que, por esta última razón, el Notario alega que la Registradora yerra al aplicar por analogía el artículo 348 de la Ley y ello por las siguientes razones: por estar claro el contenido del artículo 390.2 a cuya interpretación literal debe atenderse; porque al añadir un requisito que el artículo 390 no establece se convierte de hecho en legislador y vulnera el principio de seguridad jurídica; porque si hubiera algún tipo de duda con relación al contenido del artículo 390 hubiera debido acudir a los preceptos generales relativos a la impugnación de acuerdos sociales que deben considerarse supletorios; y, porque, más que imponerse una obligación a los administradores no prevista en la Ley en virtud de esa analogía, lo que debe pedirse es una especial diligencia al socio para que vele por sus derechos (lo que es razonablemente exigible a quien -por tener conocimiento del orden del día- puede sospechar con fundamento que sus derechos pueden ser lesionados). Para ello la actuación pertinente del socio hubiera sido la de solicitar certificación de los acuerdos sociales y proceder -de acuerdo con las normas generales de impugnación de acuerdos- en la forma determinada en el artículo 207 de la Ley, disponiendo para todo ello de un plazo de dos meses. El notario aduce que cabría destacar que en el caso presente brilla por su ausencia esa falta de diligencia en el más interesado en hacer valer sus derechos, ya que entre la fecha de la junta y la de elevación a público de los acuerdos, ha pasado algo más de un año, sin que conste haya realizado actuación alguna en defensa de sus intereses.

VII

Con fecha 16 de enero de 2012, la Registradora Mercantil de Málaga IV emite su informe, que remite a esta Dirección General, junto con la documentación acompañada, teniendo entrada en la misma el 20 de enero del mismo año.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 326 de la Ley Hipotecaria; 18 y 26.2 del Código de Comercio; 263 y 275 de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobada por el Real Decreto Legislativo

1564/1989, de 22 de diciembre; 4.1 del Código Civil; 32 de la Ley de 17 de julio de 1953; la Directiva 2003/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de julio de 2003, por la que se modifica la Directiva 68/151/CEE del Consejo en lo relativo a los requisitos de información con respecto a ciertos tipos de empresas; la Directiva 2009/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de septiembre de 2009 por la que se modifican las Directivas 77/91/CEE, 78/855/CEE y 82/891/CEE del Consejo y la Directiva 2005/56/CE en lo que se refiere a las obligaciones de información y documentación en el caso de las fusiones y escisiones; 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 en su artículo 6; los artículos 173, 174, 196, 279, 281, 319, 333, 348, 369, 375.2, 388, 390, 395.1.a, 397, 398 y 400 Ley de Sociedades de Capital, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2010; 247.2.2.^a del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio; 212.2.^o del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por Real Decreto 1597/1989; 392 del Código Penal, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 26 de abril de 1990, 11 de diciembre de 1996, 26 de agosto y 29 de octubre de 1998, 12 de febrero de 1999 y 13 de abril de 2000.

1. El problema que se plantea en el presente expediente se centra en dilucidar si es inscribible en el Registro Mercantil una escritura de liquidación y extinción de sociedad limitada en la que el liquidador manifiesta que «aprobado el balance por unanimidad, no ha lugar a posibles impugnaciones por parte de los socios», dándose la circunstancia de que la junta no ha sido universal. La registradora exige para la inscripción la notificación al socio no asistente del acuerdo de aprobación del balance de disolución necesario para poder ejercer el derecho de impugnación a que se refiere el artículo 390.2 de la Ley de Sociedades de Capital, por analogía con el artículo 348 de la misma Ley, y entiende que no es procedente la manifestación antes consignada sobre improcedencia de posibles impugnaciones por los socios.

Por su parte el recurrente (al igual que el notario autorizante en su escrito de alegaciones) estima que es innecesaria dicha notificación dado que la misma no está legal ni reglamentariamente exigida. En cuanto a la transcrita manifestación contenida en la escritura antes aludida, el Notario entiende que en efecto resulta improcedente y que debe tenerse por no puesta.

A la vista de ello, debe estimarse como único defecto recurrido el primero de los señalados en la nota de calificación, relativo a la falta de notificación al socio no asistente a la junta general del acuerdo aprobatorio del balance final, pues respecto del defecto número dos, como pone de manifiesto la Registradora en su informe, el recurrente no realiza alegación alguna y el notario autorizante de la escritura estima que la frase sobre la que recae la calificación debe tenerse por no puesta.

2. Delimitado así el objeto del recurso, de conformidad con el artículo 326 de la Ley Hipotecaria, el defecto objeto de impugnación, tal y como ha sido formulado, no puede ser mantenido. En efecto, la vigente Ley de Sociedades de Capital, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2010 de 2 de julio, regula de forma detallada todo el proceso de liquidación de sociedades mercantiles estableciendo con detalle todas las operaciones que deben realizar los liquidadores nombrados hasta llegar a la total extinción de la sociedad y consiguiente cancelación de asientos registrales, previo pago a los acreedores y adjudicación del haber social. Uno de los puntos esenciales de ese proceso liquidatorio es la aprobación por la junta general del balance final de liquidación, o cuenta de cierre, del informe sobre las operaciones de liquidación y del proyecto de división entre los socios del activo resultante (cfr. artículo 390.1 de la Ley de Sociedades de Capital). Dada la importancia y trascendencia de las operaciones liquidatorias que desembocan en el balance final de liquidación sometido a la aprobación de la junta general, que es la base sobre la cual, en su caso, se efectúa el reparto del haber social, y que debe ser resumen de todas las operaciones de liquidación patrimonial, el artículo 390.2 de la Ley de Sociedades de Capital concede a los socios que no hayan votado a favor del acuerdo, entre los que se incluyen lógicamente los no asistentes a la junta general, el derecho de

impugnar el acuerdo de la junta general de aprobación del balance final en el plazo de dos meses a contar desde la adopción del acuerdo. En este precepto se apoya la registradora para exigir, a los efectos de posibilitar ese derecho de impugnación, la notificación a los socios no asistentes a la junta, pues, a su juicio, de otra forma no tendrían conocimiento del acuerdo y, por tanto, su derecho de impugnación sería ilusorio.

Sin embargo, es lo cierto que ningún precepto de la Ley de Sociedades de Capital, ni tampoco del Reglamento del Registro Mercantil vigente, exigen para la inscripción de la escritura que documente la liquidación y extinción de la sociedad, que se haga manifestación alguna por parte del, o de los liquidadores, acerca de que han notificado a los socios no asistentes a la junta la aprobación del balance final de liquidación, por lo que una exigencia en dicho sentido, para conseguir la inscripción de la escritura que documente la liquidación y extinción de la sociedad, no puede prosperar.

3. Tampoco es posible apoyar dicha exigencia en la aplicación analógica del artículo 348.1 de la Ley de Sociedades de Capital, conforme al cual «los acuerdos que den lugar al derecho de separación se publicarán en el Boletín Oficial del Registro Mercantil. En las sociedades de responsabilidad limitada y en las anónimas cuando todas las acciones sean nominativas, los administradores podrán sustituir la publicación por una comunicación escrita a cada uno de los socios que no hayan votado a favor del acuerdo». Y no procede tal aplicación analógica por no existir una identidad de razón (cfr. artículo 4.1 del Código Civil) entre los supuestos regulados en ambos preceptos, pues el artículo 390 de la Ley de Sociedades de Capital está dedicado a regular la desaparición de la sociedad como sujeto de derecho, mientras que el artículo 348 presupone, antes al contrario, la continuación de la sociedad pese a la separación de alguno de sus socios. Por otra parte, tampoco puede entenderse que exista una laguna legal que justifique dicha aplicación analógica, dado que la protección de los socios en los supuestos de liquidación y extinción de la sociedad existe, si bien se articula de distinta manera.

Confirmando la innecesidad de publicación alguna, la Resolución de este Centro Directivo de 26 de agosto de 1998 vino a establecer que, pese a la obligatoriedad de publicar la disolución de la sociedad anónima en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en uno de los diarios de mayor circulación del lugar del domicilio social del derogado artículo 263 de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobada por el Real Decreto legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre (obligación primero minimizada por el Real Decreto-Ley 13/2010 y hoy desaparecida tras la modificación de la Ley de Sociedades de Capital por la Ley 25/2011), tal exigencia no es requisito previo para la inscripción de la disolución de la sociedad, pues se trata de una obligación que recaía sobre los administradores, bajo su exclusiva responsabilidad. Es claro que si en este caso en que se exigía legalmente la publicidad de un acuerdo social, este Centro Directivo estimó que no era precisa para la inscripción en el Registro Mercantil, por no disponerlo la ley de forma expresa, con más razón debe estimarse así cuando el legislador no ha exigido requisito alguno de publicidad, distinto de la inscripción y su publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» (cfr. artículo 369 de la Ley de Sociedades de Capital), para el acuerdo aprobatorio del balance final de liquidación. En el mismo sentido, y respecto de un supuesto de liquidación de sociedad limitada durante la vigencia de la Ley 2/1995 de Sociedades Limitadas y del anterior Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por Real Decreto 1597/1989, en cuyo artículo 212.2.º se exigía, con referencia a las sociedades anónimas, de responsabilidad limitada y comanditarias por acciones, que en la escritura a presentar se haría constar, entre otros extremos, que ha sido aprobado y publicado en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en uno de los diarios de mayor circulación en el lugar del domicilio social el balance final de liquidación, acreditando la fecha de las respectivas publicaciones, este Centro Directivo declaró en su Resolución de 12 de febrero de 1999 que ello suponía una extralimitación reglamentaria pues tal publicación no aparecía impuesta por ninguna de las normas del Código de Comercio relativas a la liquidación de las compañías mercantiles a las que se remitía el artículo 32 de la Ley de 17 de julio de 1953, y tampoco aparecía impuesta por la Ley de Sociedades

Limitadas 2/1995, admitiendo por consiguiente la inscripción de la liquidación y extinción de la sociedad sin necesidad de acreditar publicación alguna.

4. En esta línea no puede desconocerse por este Centro Directivo el proceso de simplificación de requisitos publicitarios que de forma progresiva se va imponiendo en nuestro derecho de sociedades. Ello es una consecuencia del camino emprendido por la Unión Europea desde su Directiva 2003/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de julio de 2003, por la que se modifica la Directiva 68/151/CEE del Consejo en lo relativo a los requisitos de información con respecto a ciertos tipos de empresas y que, por ahora, ha culminado en la más reciente Directiva 2009/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, por la que se modifican las Directivas 77/91/CEE, 78/855/CEE y 82/891/CEE del Consejo y la Directiva 2005/56/CE en lo que se refiere a las obligaciones de información y documentación en el caso de las fusiones y escisiones. En la Exposición de Motivos de esta Directiva se expresa que «se ha señalado que el Derecho de sociedades es un ámbito en el que se imponen a las sociedades numerosas obligaciones de información, algunas de las cuales parecen obsoletas o excesivas. Por consiguiente es oportuno revisar estas obligaciones y, en su caso, reducir las cargas administrativas que recaen en las sociedades en la Comunidad al mínimo necesario para proteger los intereses de terceros». Reflejos de esta tendencia de simplificación se encuentran en 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 el cual en su artículo 6, bajo el epígrafe de «reducción de cargas administrativas» procedió a modificar una serie de artículos de la Ley de Sociedades de Capital, estableciendo la posibilidad de sustituir las publicaciones en prensa por publicaciones en la web de la sociedad (cfr. artículos 173, 289, 319, 333 y 369 de la Ley de Sociedades de Capital). Profundizando en dicha simplificación la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital, suprime ya de forma completa determinadas obligaciones publicitarias, derogando el artículo 289, modificando los artículos 279 y 281 en cuanto a la no publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» de las sociedades depositantes de cuentas, y el artículo 369, que suprime para las sociedades anónimas la necesidad de publicación de la disolución en la web de la sociedad o, caso de no existir, en un diario de mayor circulación del lugar del domicilio social. En esta línea, ya el Real Decreto Legislativo 1/2010 aprobatorio de la Ley de Sociedades de Capital, había suprimido para las sociedades anónimas, en aras de simplificar y de aproximar el régimen de todas las sociedades de capital, del artículo 390 la necesidad de publicar el balance final de liquidación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en uno de los periódicos de mayor circulación en el lugar del domicilio social.

A la vista de todas estas normas parece evidente que no procede imponer más obligaciones publicitarias a las sociedades de capital que las legalmente previstas que, aunque en la nota de calificación, se limita a una mera notificación al único socio no asistente, si se estimara que para el cierre de la hoja de la sociedad es precisa dicha notificación, el requisito sería aplicable a todo tipo de sociedades de capital, contara con pocos o muchos socios, fuera limitada o anónima y en este último caso tuviera sus acciones representadas por anotaciones en cuenta o por títulos nominativos o al portador, lo que obligaría en este último caso, y también en el de múltiples socios no asistentes, a volver a publicaciones en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y en diarios, hoy suprimidas legalmente, contrariando al mismo legislador y a la línea general de simplificación y reducción de costes en el funcionamiento de las empresas, seguida por la legislación comunitaria y secundada por el derecho de sociedades aplicable en España.

5. Lo anterior no supone que los socios no asistentes a la junta general que aprueba el balance final de liquidación queden desprotegidos. Son muchas las normas que tienden a proteger sus intereses y que le posibilitan, sin necesidad de una notificación «ad hoc» no prevista legalmente, llegar a tener conocimiento del acuerdo aprobatorio del balance final. La primera noticia recibida por el socio le vendrá de la mano del necesario anuncio o comunicación convocando la junta general de la sociedad. Así el artículo 174 de la Ley de Sociedades de Capital exige que en la convocatoria de la junta conste el orden del día en

el que figurarán los temas a tratar. Dicho orden del día, en el caso que nos ocupa, deberá expresar claramente que se somete a la aprobación de la junta general el balance final de liquidación de la sociedad. Por su parte el artículo 388 de la misma ley regulando el deber de información a los socios durante el período de liquidación viene a establecer que «los liquidadores harán llegar periódicamente a conocimiento de los socios... el estado de la liquidación por los medios que en cada caso se reputen más eficaces». No cabe duda alguna que ese estado de liquidación comprenderá, en su caso, la propuesta del balance final de liquidación y el mismo balance debidamente aprobado por la junta general. Constituye ello una obligación de los liquidadores, bajo su responsabilidad en los términos previstos en el artículo 397 de la Ley de Sociedades de Capital, y sin perjuicio de que se formule ante los órganos jurisdiccionales competentes la impugnación del pertinente acuerdo aprobatorio del balance final. En íntima conexión con todo lo anterior, y como fundamental garantía de los socios, la escritura pública de extinción de la sociedad, que debe ser otorgada por los liquidadores, exige que los mismos manifiesten que «ha transcurrido el plazo para la impugnación del acuerdo de aprobación del balance final sin que se hayan formulado impugnaciones o que ha alcanzado firmeza la sentencia que las hubiera resuelto» (cfr. artículo 395.1.a) de la Ley de Sociedades de Capital).

Por su parte, el artículo 247.2.2.^a del Reglamento de Registro Mercantil exige la misma manifestación para la cancelación de los asientos registrales de la sociedad. Es en este ámbito donde debe situarse la verdadera garantía del socio, ausente o disidente, de sus derechos en orden a un balance final que suponga un perjuicio a su participación en la sociedad, por incumplimiento de las normas sobre liquidación, o por una irreal valoración de los activos de la sociedad, una fijación errónea del valor de su cuota de liquidación o por no respetar el principio de proporcionalidad en el reparto del haber social.

6. Por consiguiente, sin la manifestación antes vista, que debe contenerse en la escritura y sin la cual no puede procederse a la cancelación de los asientos registrales de la sociedad, no le es posible al liquidador otorgar la escritura pública de extinción de la sociedad y no podrá, ni deberá otorgarla, si no tiene la seguridad de que los socios ausentes de la junta general han tenido conocimiento de la aprobación del balance final de liquidación a efectos de su posible impugnación y si no ha transcurrido el plazo de dos meses que concede a los socios el artículo 390.2 de la Ley de Sociedades de Capital para su impugnación. Si pese a no cumplirse los requisitos anteriores otorgara la escritura pública de extinción de la sociedad, quedaría sujeto a la responsabilidad de los artículos 375.2 y al antes citado artículo 397.1 y.3 de la misma Ley.

Además los liquidadores, una vez cumplidas las obligaciones impuestas en el artículo 395.1.a) de la Ley de Sociedades de Capital, continúan ejerciendo sus funciones hasta que la sociedad se extinga con la cancelación de los asientos, e incluso con posterioridad a ese momento en el supuesto que contemplan los artículos 398 y 400 de la Ley de Sociedades de Capital. Es más, las Resoluciones de este Centro Directivo de 26 de abril de 1990, 11 de diciembre de 1996 y 13 de abril de 2000 estimaron que disuelta una sociedad y cancelados sus asientos, no se produce una extinción inmediata de la personalidad jurídica de la misma, pues la cancelación es una fórmula de técnica registral cuyo objeto es consignar aquella vicisitud, pero no impide la práctica de eventuales asientos posteriores que la subsistencia de aquella personalidad en liquidación puedan exigir o permitir y sean compatibles con tal situación. Por tanto, aún cuando se produjera el cierre de la hoja de la sociedad, sin que los socios no asistentes hubieran tenido conocimiento del acuerdo aprobatorio del balance, su posibilidad de exigencia de responsabilidad a los liquidadores permanece intacta, sin que el cierre de la hoja de la sociedad les suponga una pérdida definitiva de sus posibles derechos.

Por todo ello debe concluirse que lo único exigible a los liquidadores, a los efectos de la constatación de la extinción de la sociedad en el Registro Mercantil, es la manifestación de que ha transcurrido el plazo para la impugnación del acuerdo aprobatorio del balance final de liquidación sin que se hayan formulado impugnaciones (manifestación que no podrá figurar en la escritura cuando ésta se otorgue antes del transcurso de dos meses desde la celebración de la junta) o que ha alcanzado firmeza la sentencia que las hubiere

resuelto, lo que unido a la no constancia en la hoja de la sociedad de la anotación preventiva de la demanda de impugnación que debe ser acordada de oficio por el juez de forma simultánea a su admisión (cfr. artículo 390.2 de la Ley de Sociedades de Capital), debe ser garantía más que suficiente para los socios a los efectos de la protección de su cuota en el haber social.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado revocar la nota de calificación en el único defecto recurrido, estimando el recurso interpuesto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos.

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, 3 de marzo de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.