



Roj: **SAN 4451/2008** - ECLI: **ES:AN:2008:4451**

Id Cendoj: **28079230062008100443**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **04/11/2008**

Nº de Recurso: **66/2007**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **LUCIA ACIN AGUADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

Madrid, a cuatro de noviembre de dos mil ocho.

VISTO por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso contencioso-

administrativo número 66/07, promovido por ISLA DEL PARAISO 2000 SL representada por el Procurador de los Tribunales Don

Jorge Deleito García contra la resolución del Secretario General Técnico por delegación del Ministro de Economía y Hacienda de

29 de diciembre de 2006 por la que desestima el recurso de alzada interpuesto por Isla Paraíso 2000 SL contra la resolución de

11 de septiembre de 2006 del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas que le impone una sanción de 12.044,84 euros.

Ha sido parte la Administración General del Estado representada por el Abogado del Estado. La cuantía del recurso es de

12.044,84 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El 2 de marzo de 2007 la representación procesal de la recurrente interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución indicada en el encabezamiento de esta sentencia. Turnado a esta Sección, fue admitido a trámite, reclamándose el expediente administrativo, para, una vez recibido, emplazar a la parte actora a fin de que formalizara la demanda, lo que así hizo en escrito de 4 de julio de 2007 en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminó solicitando dicte sentencia "en la que atendiendo a todas las pretensiones de esta parte, se resuelva anular la resolución impugnada por no ser conforme a Derecho, y con ello la sanción impuesta"

Emplazado el Abogado del Estado para que contestara la demanda, así lo hizo en escrito de 11 de abril de 2008 el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó convenientes, terminó solicitando una sentencia desestimatoria del recurso interpuesto y confirmatoria de la resolución impugnada.

No solicitado el recibimiento a prueba y presentadas conclusiones quedaron el 26 de junio de 2008 las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, lo que se efectuó con relación al día 21 de octubre de 2008, en que así tuvo lugar.

La Ponente es la Ilma. Sra. Doña Lucía Acín Aguado, Magistrada de la Sección.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO: La cuestión que se plantea en este recurso es determinar si es conforme a derecho la resolución del Secretario General Técnico por delegación del Ministro de Economía y Hacienda de 29 de diciembre de 2006 por la que desestima el recurso de alzada interpuesto por Isla Paraíso 2000 SL contra la resolución de 11 de septiembre de 2006 del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas que le impone una sanción consistente en multa de 12.044,84 euros al ser declarada responsable directa de la comisión de la infracción tipificada en el artículo 221 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989 de 22 de diciembre consistente en "El incumplimiento por el órgano de administración de depositar, dentro del plazo establecido las cuentas anuales y la documentación complementaria correspondiente al ejercicio 2004"

La resolución del ICAC señala que el artículo 218 de la Ley de Sociedades Anónimas refleja el obligado cumplimiento del depósito de las Cuentas Anuales dentro del mes siguiente a ser aprobadas por la Junta General, especificando que de no cumplir este requisito, se produciría el cierre registral y la imposición de una sanción pecuniaria, Asimismo, y previendo la posibilidad de que pudiera surgir el hecho de ser presentadas con defectos a juicio del Registrador como persona competente para calificar, o bien existir cierre registral por cualquier otra causa que pudiera impedir la inscripción de nuevos documentos, el Reglamento del Registro Mercantil concede un plazo de cinco meses desde el momento de la presentación para subsanar los defectos detectados sin que se produzca el cierre del Registro. Una vez transcurrido el plazo de vigencia del asiento sin subsanar los defectos, se procederá a la cancelación del asiento de presentación dándose por no presentadas las cuentas anuales para su depósito. Ello supone que bajo ningún concepto podría evitarse la sanción impuesta por el Instituto de Contabilidad ya que la obligación del depósito de cuentas no queda ultimada con una mera presentación documental cualquiera que sea sino con la aportación de los documentos concretos que la Ley exige siendo exigible una mínima diligencia a las sociedades obligadas al depósito de Cuentas, debiendo esperar el resultado de la calificación de los documentos presentados y obrando en consecuencia. En cualquier caso, es pertinente aclarar que, no existe ninguna disposición reglamentaria que obligue al Registrador Mercantil a realizar una notificación fehaciente al interesado de la operación registral (artículo 368.3 y 62 del Reglamento del Registro Mercantil) no existiendo siquiera la obligación de notificar la calificación realizada por correo ordinario o cualquier otro medio, sino que compete al interesado, a través del representante, en su caso acudir al Registro dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación, en demanda de su despacho si no contiene defectos que lo impida, o su retirada, en caso contrario, para proceder a la subsanación de los defectos atribuidos por el Registrador en su calificación, o bien de no estar conforme con la misma, recurrirla en vía gubernativa tal y como establecen los artículos 66 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil.

La parte recurrente considera que la obligación de la sociedad es de presentar (y no depositar) las cuentas anuales para su depósito en el Registro Mercantil siendo éste último el encargado de efectuar dicho Depósito. En este caso presentó las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2004 ante el Registro Mercantil de Lanzarote mediante correo certificado el 26 de junio de 2006 y que en todo caso la calificación de defectuosa respecto de las cuentas presentadas debió ser notificada de forma fehaciente a la recurrente conforme a lo dispuesto en el artículo 58 de la ley 30/92 del procedimiento administrativo común que establece que "se notificarán a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos e intereses..."

El Abogado del Estado se opone a la estimación de la demanda y señala que la DGRN de 14 de diciembre de 2007 declara para un supuesto análogo al presente que no existe obligación por parte de los Registradores Mercantiles de efectuar la notificación en el domicilio de los interesados. Esta conclusión encuentra su justificación en la especialidad del procedimiento en materia de depósito de cuentas, que se extiende también a las notificaciones de las calificaciones negativas. Dado el plazo expandido de cinco meses que tiene su asiento de presentación, en ese plazo o a partir del mismo, el interesado deberá personarse en el Registro para recoger el certificado acreditativo de que se ha efectuado el depósito o bien la calificación negativa del mismo. Por lo tanto, si el Registrador le notifica la calificación negativa es un plus al que no está obligado, de modo que podrá hacerlo en el momento que estime oportuno dentro del plazo de cinco meses, o bien obviar la notificación esperando la personación del interesado en la oficina registral.

SEGUNDO: En este caso solicitada información al Registro Mercantil de Lanzarote, éste certificó el 5 de mayo de 2006 que la sociedad presentó para su depósito en el Registro Mercantil, las Cuentas Anuales del ejercicio 2004 con fecha 3 de agosto de 2005, constando CALIFICADAS COMO DEFECTUOSA y retiradas de este Registro resultando la nota de defectos según consta la Base de datos Informáticos del referido Registro la siguiente ya que "de las cuentas presentadas, se extrae tras examinar los estados contables, la necesidad de auditar las mismas, imposibilitando la presentación de forma abreviada". Dado que no se corrigió la situación que impedía el citado depósito transcurrido el plazo de cinco meses, estipulado para la subsanación de los posibles defectos que hubiera, considera la resolución recurrida que debe entenderse producido el incumplimiento por parte de la sociedad ISLA DEL PARAISO 2000 S.L de la obligación establecida



en el citado artículo 218 del TRLSA con respecto a las cuentas anuales del ejercicio 2004 incurriendo así en la infracción tipificada en el artículo 221 del TRLSA .

Esta Sala considera no procedente imponer la sanción ya que si la resolución recurrida considera que no es necesaria la notificación personal de la calificación efectuada por el Registrador de la Propiedad y considera que debe ser el interesado el que acuda al Registro en el plazo de cinco meses desde la presentación de su solicitud debería hacerse esa indicación (teniendo en cuenta las graves consecuencias que tiene la no subsanación de defectos en plazo) en "los modelos de presentación de cuentas anuales para su presentación en el Registro Mercantil correspondiente" aprobados por orden de 8 de octubre de 2001 del Ministerio de Justicia o en su caso se arbitrara un mecanismo del que quedara constancia fehaciente de que no se va a proceder a la notificación personal en caso de que la calificación en relación al depósito de cuentas anuales sea defectuosa. Debe tenerse en cuenta que la falta de notificación expresa en relación a la calificación defectuosa del depósito de cuentas anuales se trataría de una excepción al artículo 58 de la ley 30/92 que establece la obligación de notificar a los interesados las resoluciones y actos administrativos que afecten a sus derechos, siendo aplicable la ley 30/92 a los actos del Registro Mercantil ya que conforme al artículo 1 del Real Decreto 1784/1996 de 19 de julio por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil, el Registro Mercantil es una entidad de derecho público dependiente del Ministerio de Justicia que como tal queda sujeto a la ley 30/92 ya que el artículo 2º 2. entiende a los efectos de dicha Ley por Administraciones Públicas "las entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas tendrán la consideración de Administración Pública. Estas entidades sujetarán su actividad a la presente Ley cuando ejerzan potestades administrativas, sometiéndose en el resto de su actividad a lo que dispongan sus normas de creación". El hecho de que artículo 220 del Reglamento del Registro Mercantil aprobado por Real Decreto 1784/1996 de 19 de julio establezca que en el Boletín Oficial del Registro Mercantil se publicará el anuncio de las sociedades que hubieran cumplido durante el mes anterior con la obligación de depósito no modifica este razonamiento ya que ese artículo solo se refiere a la publicidad de las resoluciones que acuerdan el depósito pero no a las resoluciones de calificación defectuosa para las que no se establece regla alguna.

TERCERO: De cuanto antecede se deduce la estimación del recurso contencioso-administrativo interpuesto sin que, por lo que se refiere a las costas, a tenor de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa, se estimen méritos para hacer expresa imposición a alguna de las partes procesales.

POR TODO LO EXPUESTO

FALLAMOS

ESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de ISLA DEL PARAISO 2000 SL contra la resolución del Secretario General Técnico por delegación del Ministro de Economía y Hacienda de 29 de diciembre de 2006 por la que desestima el recurso de alzada interpuesto por Isla Paraíso 2000 SL contra la resolución de 11 de septiembre de 2006 del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas que le impone una sanción de 12.044,84 euros y en consecuencia se anula.

Sin hacer expresa imposición de costas.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia fue leída y publicada en la forma acostumbrada por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente, hallándose constituida en audiencia pública, de lo que yo, Secretario, doy fe.