

Instrucción de 13 de junio de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, complementaria de la Instrucción de 30 de diciembre de 1999, sobre presentación de las cuentas anuales en los Registros Mercantiles mediante procedimientos telemáticos.

La Instrucción de 26 de mayo de 1999 de este Centro Directivo estableció la forma sobre la presentación de las cuentas anuales de los Registros Mercantiles mediante soporte informático y sobre la recuperación de sus archivos. Posteriormente se dictó otra Instrucción de este Centro Directivo de 30 de Diciembre de 1999 sobre presentación de las cuentas anuales a través de procedimientos telemáticos.

Las citadas Instrucciones se dictaron en un momento en el que no existía una norma con rango de Ley que incorporara a la seguridad jurídica preventiva las técnicas informáticas, telemáticas y electrónicas. Publicada la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, se hace preciso complementar la Instrucción de 30 de diciembre de 1999 y adaptar ésta al contenido de aquella norma.

Desde esta perspectiva, la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, establece, entre otras cuestiones, las normas a las que deben sujetarse los registradores y notarios cuando utilicen su firma electrónica avanzada en el ejercicio de sus funciones públicas, determinando, en lo que a los notarios interesa, la posibilidad de que todas las funciones que hasta el momento desarrollaba en soporte papel las puede efectuar en soporte electrónico y, evidentemente, entre dichas funciones la legitimación de aquellos certificados de particulares que contengan firmas electrónicas avanzadas de éstos.

Pues bien, el art. 366.2 del Reglamento del Registro Mercantil confiere a la Dirección General la facultad de autorizar que el depósito de las cuentas anuales se efectúe mediante soporte informático. Este sistema tenía sus precedentes en las Órdenes del Ministerio de Justicia de 14 de enero de 1994, 14 de junio de 1995 y 30 de abril de 1999, referidas a los modelos obligatorios de presentación de las cuentas anuales en los Registros Mercantiles y del documento informativo de las Sociedades Anónimas.

Por otro lado, el citado artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil establece en el apartado 1.2 primer inciso, la necesidad de que estén legitimadas notarialmente las firmas que aparezcan en la "certificación del acuerdo del órgano social competente ... que contenga el acuerdo de aprobación de las cuentas y de la aplicación del resultado", debiéndose entender que tal legitimación notarial de firmas se extiende a cualesquiera tipo de éstas, sean manuscritas o electrónicas.

Trasladadas las anteriores reflexiones a la presentación telemática del depósito de cuentas en soporte informático y, como consecuencia de las prescripciones introducidas por la Ley 24/2001 el certificado del acuerdo social, conteniendo la aprobación de las cuentas y la aplicación del resultado, deberá ser firmado por las personas que tengan competencia en la persona jurídica correspondiente con su firma electrónica avanzada, legitimando el notario esa firma electrónica avanzada de los certificantes, a través de su firma electrónica avanzada notarial.

A mayor abundamiento, y aun cuando no existiera la citada Ley 24/2001, resulta patente, a la vista del párrafo segundo, del apartado segundo del artículo 1 del Real Decreto-Ley 14/1999, de 17 de septiembre que "las normas sobre la prestación de servicios de certificación de firma electrónica que recoge este Real Decreto-Ley no sustituyen ni modifican las que regulan las funciones que corresponde realizar a las personas facultadas, con arreglo a derecho, para dar fe de la firma en documentos o para intervenir en su elevación a públicos".

De todo ello se deduce que la norma precedente establece una equivalencia funcional entre la firma manuscrita y la firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y que haya sido producida por un dispositivo seguro de creación de firma, pero, en ningún caso, esta firma electrónica avanzada del particular puede sustituir, alterar o modificar los efectos de la firma electrónica avanzada notarial, ni sustituir las funciones que la Ley atribuye al notario.

En suma, la firma electrónica avanzada de un particular, por imperativo legal, no sustituye, en ningún caso, a las actuaciones que el notario deba realizar en el cumplimiento de la función atribuida sobre cualquier título objeto de presentación en cualesquiera registros, con independencia del soporte y del medio telemático utilizados.

Recientemente, la Sala de lo Contencioso-Administrativo Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha dictado una Sentencia, de 24 de enero de 2003, que ha suscitado en algunos sectores dudas

interpretativas en el sentido de si ya no es necesario la legitimación notarial de las firmas cuando se realice el depósito de las cuentas en soporte informático o cuando se presente telemáticamente éste o, incluso, si la firma electrónica avanzada del particular sustituye a la legitimación notarial de cualquier firma.

La propia Sentencia, en el fundamento de derecho 3º, establece que la Instrucción de 30 de diciembre de 1999, no introduce ninguna novedad respecto del artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil, que es el que regula el depósito de las cuentas anuales en concreto los documentos a depositar. Continúa indicando la Sentencia que esta Instrucción se limita a desarrollar la previsión reglamentaria en cuanto a las condiciones, requisitos y garantías de los soportes magnéticos, y más aún establece que "de esta forma, y de considerarse inexcusable la legitimación notarial de las firmas, ello no afectaría en nada a la validez de la Instrucción, que obviamente ha de ser entendida de acuerdo con la interpretación que haya de darse al Reglamento que desarrolla."

Por todo lo anterior, la Sentencia en modo alguno suprime la legitimación notarial, como no podía ser de otra manera, vista la legislación antes citada, sino que declara la validez de la Instrucción recurrida ya que ésta en ningún momento innova o altera el régimen de depósito de cuentas, ni sus requisitos.

Lógicamente, este Centro Directivo, a la vista de la indicada legislación y Sentencia ha de aclarar que las firmas que necesariamente han de acompañar a ese depósito, sean manuscritas o electrónicas, deben ir legitimadas notarialmente, como establece la regla general de la legislación mercantil en esta materia, puesto que la firma electrónica avanzada del particular no se equipara, ni sustituye, en modo alguno, a la legitimación notarial de firmas.

Por todo ello, a los efectos de clarificar esta circunstancia, y teniendo en cuenta los cambios legislativos producidos así como las posteriores disposiciones emanadas por este Centro Directivo y vistos los artículos 106 y ss. de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; el artículo 1 del Real Decreto-Ley 14/1999, de 17 de septiembre, de Firma Electrónica; el artículo 366 del Reglamento del Registro Mercantil; las órdenes del Ministerio de Justicia de 14 de enero de 1994, 14 de junio de 1995 y 30 de abril de 1999, así como las Instrucciones de la Dirección General de 29 de octubre de 1996, 20 de mayo y 30 y 31 de diciembre de 1999, dispongo:

Primero

En lo relativo a la presentación y depósito de las cuentas anuales, con independencia del soporte en que éstas vayan presentadas y los procedimientos que se utilicen para su presentación, deberán cumplirse todos y cada uno de los requisitos que se establecen en el Reglamento del Registro Mercantil, especialmente lo relativo a la legitimación notarial de las firmas de la certificación del acuerdo del órgano social que contenga el acuerdo de aprobación de las cuentas y de la aplicación del resultado.

Segundo

Como consecuencia de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, cuando se realice el depósito de las cuentas telemáticamente, la certificación a que hace referencia el artículo 366, apartado 1, punto 2, del Reglamento del Registro Mercantil, deberá ir firmada electrónicamente con las firmas de las personas competentes para expedir la certificación, y a su vez, dichas firmas irán legitimadas notarialmente con la firma electrónica avanzada del Notario, conforme a las prescripciones establecidas en la citada Ley de Medidas.

Tercero

Debido a la legitimación notarial de las firmas electrónicas de los firmantes del certificado del acuerdo social conteniendo la aprobación de las cuentas y de la aplicación del resultado, el notario deberá estar a las siguientes reglas:

1ª Identificar a los signatarios y comprobar la vigencia del certificado reconocido en el que se base la firma electrónica avanzada generada por un dispositivo seguro de creación de firma con el que se firme en presencia del notario el archivo informático que contenga los documentos objeto de depósito.

2ª La legitimación se hará constar mediante diligencia en formato electrónico extendida por el Notario y la firma electrónica avanzada del mismo, afectando a la totalidad del contenido del archivo informático.

3ª La eficacia de la legitimación, como consecuencia del artículo 109 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, tendrá la misma duración que la vigencia del certificado que ampara la firma electrónica avanzada del Notario.

4ª Realizada la legitimación notarial de las firmas electrónicas de los particulares, el notario, en los términos previstos en la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, remitirá mediante mensaje electrónico amparado con su firma electrónica avanzada al Registro correspondiente el archivo informático que contenga los documentos objeto de depósito.

El notario remitente del mensaje tendrá que ser el mismo que haya realizado la legitimación de las firmas.

5ª Reflejar en el Libro indicador la actuación realizada, mediante la constancia del número de asiento, fecha de la legitimación e identidad de los particulares cuyos certificados de firma electrónica avanzada han sido legitimados, la fecha de remisión al Registro del citado archivo informático y los datos de su presentación que deberán ser remitidos por el Registrador al notario remitente amparados con su firma electrónica avanzada, a los efectos de su constatación en el Libro indicador.

Cuarto

También podrá cumplimentarse la presentación de cuentas anuales mediante la remisión, en la forma prevista en la regla cuarta del apartado tercero de esta Instrucción, de testimonio notarial en formato electrónico de los documentos objeto de depósito, confeccionados en soporte papel, en el que se incluya la correspondiente certificación de acuerdos sociales con firmas legitimadas.

Igualmente, deberá hacerse constar en el Libro Indicador los mismos extremos previstos en la regla quinta del apartado tercero de esta Instrucción cuando se cumplimente el depósito mediante testimonio notarial en formato electrónico, con la salvedad de que la identidad de los particulares en este caso, lo es en relación a los certificados que deban ser legitimados en soporte papel.