

Jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado

RECURSO GUBERNATIVO.—PARA SU PROCEDENCIA ES REQUISITO INDISPENSABLE QUE AL CALIFICAR EL REGISTRADOR EL TÍTULO PRESENTADO DENIEGUE O SUSPENDA SU INSCRIPCIÓN, ANOTACIÓN, CANCELACIÓN O NOTA MARGINAL, POR LO QUE NO PUEDE CORRECTAMENTE PLANTEARSE CUANDO SE HAYA EXTENDIDO EL ASIENTO SOLICITADO.

Resolución de 9 de agosto de 1955 (B. O. de 27 de septiembre).

Interpuesto recurso contra el Registrador de la Propiedad de Bilbao, que en virtud de un mandamiento judicial expedido por el Juzgado Especial de Responsabilidades Políticas, de Madrid, y en el cual se ordenó la cancelación por caducidad, conforme al artículo 86 de la Ley Hipotecaria, de determinadas anotaciones preventivas de demanda, formalizó las notas marginales cancelatorias correspondientes; la Dirección, confirmando el auto del Presidente de la Audiencia, ratificadorio de la actuación del Registrador, declara la improcedencia del recurso gubernativo por las razones del encabezamiento y toda vez que para evitar perjuicios a los interesados en las operaciones registrales la legislación hipotecaria sujeta la actividad del Registrador a la observancia de la Ley, en virtud del denominado principio de legalidad, y permite que los par-

ticulares puedan interponer las acciones oportunas ante los Tribunales para ventilar y contender entre sí sobre la nulidad o validez de los títulos o documentos que motivaron las inscripciones por las que se crean lesionados, puesto que los asientos practicados se hallan bajo la salvaguardia de los Tribunales, conforme a lo preceptuado en el último párrafo del artículo primero de la Ley Hipotecaria.

Se ratifican diversas Resoluciones y en especial la de 16 de junio de 1948.

REGISTRO MERCANTIL.—¿ANTE LA DEFUNCIÓN DEL ÚNICO GERENTE DE UNA SOCIEDAD ANÓNIMA, OCURRIDA DESPUÉS DE LA CONVOCATORIA PARA CELEBRAR JUNTA GENERAL ORDINARIA, SE PUEDE NOMBRAR EN ÉSTA NUEVO GERENTE, SIN ESTAR PREVISTO TAL ACUERDO EN EL ORDEN DEL DÍA?

EN CASO AFIRMATIVO, SI POR TRATARSE DE UNA SOCIEDAD AÚN «NO ADAPTADA» SON DE APLICACIÓN, PARA LA ELECCIÓN DEL CITADO GERENTE, LOS ESTATUTOS SOCIALES, O HA DE CONSIDERARSE EXISTENTE EN LA LEY DE ANÓNIMAS UN PRECEPTO PREFERENTE Y DE INEXCUSABLE OBSERVANCIA, CONFORME A LO DISPUESTO EN LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA.

FINALMENTE, INTERPRETACIÓN QUE DEBE DE DARSE A LA FRASE «SIMPLE MAYORÍA DE CAPITAL», CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 22 DE LOS ESTATUTOS, QUE TRATA DEL NOMBRAMIENTO DEL GERENTE EN JUNTA ORDINARIA O EXTRAORDINARIA.

Resolución de 19 de octubre de 1955 (B. O. de 16 de noviembre).

Mediante acta autorizada por el Notario de Barcelona don Francisco Virgili, el 12 de julio de 1953, a requerimiento de don S. V. F., como mandatario de doña F. C. V., accionista de la Compañía Mercantil «Hijos de Enrique Capellá, S. A.», se hicieron constar los acuerdos tomados por la Junta general ordinaria de accionistas de la referida Sociedad, anunciada en primera convocatoria para el día 11 de junio último, y en segunda, para la misma hora del día siguiente, y de la cual acta resulta que constituido el Notario en el despacho de la fábrica propiedad de la Compañía, acompañado

del requirente y dos accionistas más, dicho requirente manifiesta a éstos que se va a celebrar la Junta general ordinaria convocada al efecto, a lo que contestan que no era posible por no haberse depositado ninguna acción a tales efectos, afirmando el requirente, por su parte, haberse cumplido dicho trámite, y siendo la hora señalada, dicho señor declara celebrarse la Junta; se procede a la lectura de la convocatoria y de distintos artículos de los Estatutos, formándose la lista de accionistas presentes y acciones que representaban, con un resultado de 1.320 acciones—de las 2.000 con las que se constituyó la Sociedad y de las 3.000 que tienen en circulación—, en poder de tres accionistas; estos tres declaran constituida la Junta general ordinaria en segunda convocatoria, nombrando Presidente y Secretario de la misma, y después de la lectura del Orden del día, se manifiesta por el Presidente que, a causa del fallecimiento del Administrador-Gerente, precisaba el nombramiento de un nuevo Administrador para que formule el Balance y Memoria que la Ley obliga a aprobar antes del 31 del mismo mes, proponiendo se nombre a don L. M. Z., lo que quedó aprobado por unanimidad, así como el nombramiento de Censores de cuentas; el Presidente manifiesta seguidamente que no conociendo el estado económico de la Compañía, ni existiendo propuesta alguna sobre adaptación de sus Estatutos a la legislación vigente, no era posible entrar a discutir los restantes puntos del Orden del día, aprobándose a continuación el acta de la Junta, en la cual acta se testimonian a continuación cinco documentos, tres de ellos referentes a depósito de acciones en el Banco Español de Crédito a efectos de la Junta general, y dos cartas, con las firmas legitimadas, que acreditan en los comparecientes la delegación con que actúan. El nuevo Gerente nombrado en dicha Junta compareció ante el mismo Notario, señor Virgili, y otorgó escritura con fecha 13 del mismo mes de julio, con su aceptación expresa del referido cargo.

Presentados ambos documentos en el Registro Mercantil de Barcelona, fecayó calificación del tenor siguiente: «Denegada la inscripción del precedente documento por los defectos siguientes: 1.º En el Orden del día que resulta de la convocatoria de la Junta general ordinaria para el 12 de junio corriente no figura el nombramiento de Administrador-Gerente, dejándose incumplido para esta clase de Juntas lo preceptuado en los artículos 50 y 53 de la Ley de 17 de julio de 1951; 2.º No reunirse el quórum que para el nom-

bramiento de Gerente determina el artículo 22 de los Estatutos sociales; 3.º Incluida en la convocatoria la adaptación de los Estatutos a la nueva Ley de Sociedades Anónimas, no hubiera podido tomarse acuerdo por no haberse reunido el quórum que determina el artículo 58 de dicha Ley; 4.º No se justifica asimismo el haberse intentado la reunión en primera convocatoria. Y siendo insubsanables los tres primeros defectos, no procede anotación de suspensión, en el caso de ser solicitada.»

Interpuesto recurso, la Dirección, habida cuenta que fué consentido el tercer defecto de la nota, y subsanado el cuarto, declara inscribible la escritura de aceptación del cargo de Administrador, mediante la doctrina siguiente:

Que el súbito fallecimiento del único Administrador-Gerente implicaba en los accionistas—todos ellos conocedores de lo ocurrido hacía quince días, por tratarse de Sociedad familiar y hallarse de hecho, si no formalmente, presentes en la Junta legalmente constituida—, no sólo el derecho, sino el deber de un nuevo nombramiento, con la urgencia requerida por la propia vida de la Sociedad, de la que aquél es órgano social indispensable, y más tratándose de la Compañía «Hijos de Enrique Capellá, S. A.», regida sólo por Junta general y Gerente, sin que en tales circunstancias fuera posible la ampliación del Orden del día por el medio normal de solicitarlo del Gerente, como disponían los artículos 18 y 19 de los Estatutos, ni aun, con los aplazamientos consiguientes, proceder a nueva convocatoria de Junta ordinaria en la forma establecida en los artículos 56 y 57 de la Ley de Sociedades Anónimas, ya que tales procedimientos presuponen, según la letra de la Ley, la existencia, por lo menos, de un Administrador, quien, aun en el caso de intervención judicial, deberá ser oído.

Que si bien debe estimarse fundamental, conforme al precepto del artículo 53 de la Ley de Sociedades Anónimas—que consagra una práctica y jurisprudencia constantes—y 19 de los Estatutos, la inclusión en el Orden del día de todos los asuntos sobre los que ha de tomarse acuerdo válido, principio que, como expresa la doctrina, tiene una función positiva, de anticipada información de los socios, y una negativa, de impedir que se sorprenda la buena fe de los asistentes deliberando sobre puntos acerca de los cuales no había mo-

tivo de pensar que se trataría, y en este sentido la nota del señor Registrador sostiene la doctrina canónica general; sin embargo, ello no obsta para que en urgentes casos extraordinarios, por incidencias surgidas durante la sesión y ya antes, a partir de la convocatoria, pueda y deba admitirse—conforme señala la doctrina y dispone la propia Ley, en sus artículos 75 y 80, también en materia de Administradores—alguna excepción que, como la de la elección de Gerente en este supuesto: a), surge de hecho imprevisible e incidental, en cuanto posterior a la convocatoria; b), no tiene regulación específica en la Ley de Sociedades Anónimas ni en los Estatutos; c), se acuerda en Junta general, legalmente constituida en segunda convocatoria; d), se funda en la necesidad de dotar a la Sociedad de su único medio de actuación con la urgencia debida a la buena marcha de los negocios sociales, y e), en todo caso, queda subordinada a la posible revocación en cualquier momento, en futuras Juntas generales.

Que la Ley de Sociedades Anónimas no contempla el caso excepcional de vacantes por defunción sobrevenida de Gerente durante el plazo de convocatoria de Junta general, y solamente en el artículo 73, párrafo segundo, dispone unos nombramientos interinos hechos por el Consejo hasta que se reúna la primera Junta general; mas la Compañía «Hijos de Enrique Capellá, S. A.», como se ha dicho, se rige exclusivamente por la Junta general y el Gerente (artículo 15); que, por otra parte, aquella Ley tampoco impone ningún quórum determinado para la elección de administradores en segunda convocatoria, por todo lo cual, conforme a lo establecido en la disposición transitoria primera, serán de aplicación al caso tratado las normas que regulan la vida de la Sociedad, es decir, el artículo 22 de los Estatutos, que permite la designación de Gerente «por simple mayoría de capital»; sin que, por tanto, reste otra cuestión que la interpretación de esta frase.

Que la expresión «bastando para ello la simple mayoría del capital» no puede interpretarse sino referida a la mayoría de capital concurrente a la Junta, de manera que el artículo 22 cuestionado, para facilitar la adopción del acuerdo—finalidad evidente con las palabras «bastando» y «simple»—y evitar que la abstención de los socios, como ocurrió en este caso, pueda impedir el desenvolvimiento del ente social—inversión del derecho de voto en derecho de veto—, lo que hace suprimir todo quórum, bastando para la validez del

acuerdo una simple mayoría concurrente, la cual, y en rigor, holgaba decirlo, no será de los accionistas que asistan, sino de acciones, o sea de capital, interpretación aquélla, por lo demás, de acuerdo con el contexto de los Estatutos, que no imponen quórum para las Juntas ordinarias en ningún caso, ni para las extraordinarias en segunda convocatoria, y también en consonancia con reciente disposición que, en supuesto también de urgencia—adaptación de Estatutos—, ha permitido una debilitación del quórum para facilitar la exteriorización de la voluntad social.

Nuestro criterio, en términos generales, en la principal cuestión planteada, quedó fijado en la glosa que pusimos a la Resolución de 26 de febrero de 1953 (pág. 670 y siguiente de esta Revista de dicho año).

Para el Registrador, escribíamos, después de dejar sentadas las opiniones de GARRIGUES y URÍA, no puede haber opción: su posición debe ser la de no admisión de acuerdos que no figuren previamente en el Orden del día o su ampliación en forma.

Y aunque éste, también genéricamente, parece ser el criterio de nuestro Alto Centro (véase segundo de los considerandos copiados), lo debela ante la urgencia del caso planteado.

Estimamos, sin embargo, que ocurrido el óbito del Gerente con quince días de antelación a la celebración de la Junta que aquél convocara, pudieron—y debieron—los mismos socios que, sin figurar en el Orden del día, nombraron otro nuevo, solicitar del Juez de Primera Instancia convocatoria de Junta extraordinaria, conforme al párrafo segundo del artículo 57 de la Ley, precisa, exclusivamente, para nombramiento de tan vital importancia en la Sociedad de que se trata, sólo regida por el Gerente y la Junta general.

Es indudable que la Ley de Sociedades Anónimas no contempla, como dice la Dirección, el caso excepcional de vacantes por defunción sobrevenida de Gerente durante el plazo de convocatoria de Junta general (*¿ y por qué iba a descender a tal minuciosidad ?*) ; pero tampoco estimamos, ante caso tan insólito, debe contemplarse el párrafo segundo del artículo 57 de forma restricta, al punto de considerarlo de irremediable dependencia del primero, que claramente se refiere a convocatoria de Junta general ordinaria y por ello presupone la existencia de Administradores, cuya audiencia se exige, de la cual, o sea de *esta audiencia*, para nada se habla en el párrafo se-

gundo; para que en el mismo encajen los más diversos casos, como el actual, planteado de súbita defunción de Gerente, y a cuyo detalle no puede acudir la Ley por no ser propio de sus normas.

Y como el artículo 56 se refiere escuetamente a cuando los socios se dirigen a los Administradores para convocatoria de Junta general extraordinaria, bien claro se patentiza en el párrafo segundo del 57, cuándo los mismos socios, para el mismo fin, *sin audiencia* de aquéllos, podrán solicitarlo del Juez.

Lo singular del caso es que en la reunión celebrada se hallaban presentes todos los componentes de la Sociedad, de los cuales sólo los representantes de 1.320 acciones de las 3.000 que integran el capital social acordaron dar por constituida la Junta y proceder al nombramiento de Gerente.

No hay para el recurrente problema de validez del acuerdo tomado por razones de urgencia y de imposibilidad de pedir su inclusión en el Orden del día.

A lo que cabe replicar que, como hemos consignado, en su momento tenían los resortes que les brinda el párrafo segundo del artículo 57, para que hubiera quedado sin mácula el problema.

Porque para el Registrador—insistimos—no podía haber opción. El no es quién para decidir en una cuestión en extremo dudosa, sin que puedan, a más de las apuntadas, impresionarle las razones de no impugnación del acuerdo por los demás accionistas—cuyo derecho, por otra parte, no tienen prescrito, conforme a los artículos 67 y 68 de la Ley—y las que dar por no celebrada la Junta por la abstención de la mayoría hubiera equivalido a impedir el desenvolvimiento del ente social y con ello «invertir el derecho de voto en derecho de veto», frase que ha hecho fortuna, como puede apreciarse por su transcripción en el último considerando.

En cuanto a los otros dos defectos, seguramente es ajustada la interpretación de nuestro ilustre Centro —siquiera como dijera el Registrador refiriéndose a la frase «la simple mayoría de capital» que emplea el artículo 22 de los Estatutos, dada la importancia del nombramiento de Gerente— debiera contemplarse rigurosamente y estimarse dirigida no al capital asistente a la Asamblea, sino al total social.

GINÉS CÁNOVAS COUTIÑO
Registrador de la Propiedad