

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

13467 *RESOLUCION de 11 de marzo de 1991, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, don José Aristónico García Sánchez, contra la negativa del Registrador Mercantil de Madrid a inscribir una escritura de aumento de capital social y modificación parcial de estatutos sociales.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid, don José Aristónico García Sánchez, contra la negativa del Registrador Mercantil de Madrid a inscribir una escritura de aumento de capital social y modificación parcial de estatutos sociales.

Hechos

I

El día 4 de abril de 1990, ante el Notario de Madrid, don José Aristónico García Sánchez, se otorgó escritura de aumento de capital social y modificación parcial de los Estatutos de la entidad mercantil «Benito y Monjardín, Sociedad Anónima, Sociedad de Valores y Bolsa» que fue acordado en su Junta General celebrada en la fecha antes dicha. En el otorgamiento tercero de la citada escritura se estableció: Tercero. Quedan nombrados nuevos Consejeros de la Sociedad, por el plazo de cinco años, don Michael Arthur Miller Keehnes, y la Sociedad «Kidder Peabody, B.V.», que actuará representada por las personas físicas que constan en la certificación unida a esta matriz. Don Michael Arthur Miller Keehner y don Andrew Robert Barfuss, éste en representación de la citada entidad, «Kidder Peabody, B.V.», presentes en el acto de reunión, aceptaron el nombramiento, declarando no hallarse incursos en causa alguna de incompatibilidad de las previstas en la Ley 25/1983 de 26 de diciembre, el artículo 124 de la Ley de Sociedades Anónimas, y demás normas Estatales y Autonómicas vigentes. En la certificación de la Junta General se expresa: 4.4.: Nombrar nuevos Consejeros de la Sociedad y por el plazo estatutario de cinco años: a) A mister Michael Arthur Miller Keehner. b) A la propia Sociedad accionista, «Kidder Peabody, B.V.», que actuará representada de forma solidaria por las siguientes personas físicas: Mister John Matthew Liftin, mister Andrew Robert Barfuss y mister Bruce Winfield Van Saun.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue calificada con la siguiente nota: Sentada de nuevo en este Registro Mercantil la escritura otorgada ante el Notario de Madrid, don José Aristónico García Sánchez el 4 de abril de 1990 número 1.010, se vuelve a suspender su inscripción en cuanto al nombramiento de «Kidder Peabody, B.V.» como Consejero por contravenir lo dispuesto en el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil.-Madrid, 1 de octubre de 1990.-El Registrador, José María Rodríguez Barrocal.

III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso de reforma contra la anterior calificación, y alegó: Que el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil queda cumplido al haber nombrado el Consejero electo las personas físicas que le han de representar en los Consejos. Que si lo que se pretende es que debe designarse una única persona física como representante, hay que señalar que no lo dice el precepto aludido ni podría decirlo sin incurrir en ilegalidad.

IV

El Registrador dictó acuerdo manteniendo la calificación en todos sus extremos, e informó: Que el problema jurídico que en este recurso se plantea en relación con el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil se puede dividir en dos partes claramente diferenciadas. 1.º El nombramiento de la persona física designada representante de la persona jurídica nombrada administrador. En esta cuestión, el artículo 143 citado es claro en su redacción, que al mismo tiempo parece lógica en virtud de lo establecido en el artículo 133.2 de la Ley de Sociedades Anónimas. Que la forma de acreditar la representación ale-

gada es a través del nombramiento de la persona física por el propio órgano de representación de la sociedad nombrada; y 2.º Si es posible el nombramiento de varias personas físicas con carácter solidario. No parece posible por contravenir el referido artículo 143, pues la solidaridad en el nombramiento puede impedir «el ejercicio de las funciones propias del cargo», y no sólo en el caso de desacuerdo entre los nombrados solidarios, sino también en el supuesto de nombramiento de Consejero-Delegado de la persona jurídica. Que se considera que el artículo 143 no impide que se nombre a más de una persona física, pero que es necesario designar los casos y la forma de cómo se va a ejercer la representación para saber en cada caso y circunstancia quién de ellos debe representar a la persona jurídica nombrada administrador.

V

El Notario recurrente interpuso recurso de alzada contra el anterior acuerdo, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil es un precepto novedoso y ha dado lugar a calificaciones contradictorias, aun dentro del mismo Registro Mercantil, con un grave quebranto de la seguridad jurídica. Que con la natural inseguridad mientras no haya desarrollo legal o jurisprudencial de la figura, la persona física representante de la persona jurídica-Consejero parece tener atribuidos los siguientes caracteres: a) Del propio texto legal (artículo 143) parece deducirse que es un «representante» de la persona jurídica, careciendo los intérpretes de base para enlazar su naturaleza con otra figura jurídica que no sea la representación; b) Su designación corresponde al representado, que recibirá directamente todos los efectos del acto jurídico del representante que designe; por ello, no puede coartarse su libertad de elegir y fijar el régimen de actuación, solidario o mancomunado, según las características o consideración que las personas designadas merezcan al representado; c) Por aplicación de las normas mercantiles generales su designación podrá ser efectuada en la propia Junta en que es elegida Consejero la persona jurídica, que será lo normal, con la ventaja de ser conocido y aceptado por todos, o en acto posterior; d) Esta representación tiene un contenido mínimo inderogable (artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil), por lo que las limitaciones que le puedan ser impuestas no deben trascender al ámbito externo; e) Por lo demás, al carecer el precepto citado de ulterior desarrollo, parece que debe integrarse la figura con las normas generales de la representación que, basada en la confianza, incide de pleno en la esfera de la autonomía de la voluntad del Consejero persona-jurídica, que «intuitu personae» podrá imponer una actuación conjunta o disyuntiva, simultánea o sucesiva, sin más limitaciones que las que contradigan el fin de la norma o la función asignada por la Ley al designado; f) Igual remisión a las normas generales habrá que hacer en materia de extralimitación de facultades, incumplimiento de consignas, revocación, etc.; g) La inscripción en el Registro Mercantil, seguirá igualmente las normas generales, siendo preciso acreditar la aceptación de la persona jurídica-Consejero, pero no la de la persona física que ésta designe, respecto a la que el Reglamento del Registro Mercantil guarda silencio; h) Puede dudarse si es necesario predeterminar en los propios Estatutos el régimen de actuación de las posibles o futuras personas físicas que representarán a la persona jurídica si es designada consejero de otra sociedad. Nada dice el artículo 143 citado, pero la aplicación analógica de las disposiciones sobre sociedades anónimas abonan la solución negativa; e, i) Es importante destacar que esta representación, como todas las demás, no es nunca exclusiva, es decir, no priva al mandante de la facultad de ejercer por sí mismo su cargo y no podrá tener eficacia una disposición derogatoria de ello (artículo 1.733 del Código Civil y 131 de la Ley de Sociedades Anónimas) y admitido que la persona jurídica-Consejero puede actuar directamente a través de su órgano, se tendrá que admitir la posibilidad de intervención de dos Administradores mancomunados o de uno solidario (aun a costa del posible desacuerdo que alega el calificador). Que, sobre la base anterior, debe concluirse: 1) Que no existe fundamento para deducir que las personas físicas representantes de «Kidder Peabody, B.V.» han sido designadas por personas distintas del mandante; las certificaciones sociales se expiden por extracto del acta y sólo deben transcribir literalmente los acuerdos modificativos de la escritura o de los Estatutos sociales; 2) Que el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil no impone que sea una sola y única persona física, ni tampoco podría así ser interpretado, en contravención de las normas generales de la representación del Código Civil, Código de Comercio y Ley de Sociedades Anónimas; 3) Que admitido, como hace el Registrador Mercantil, que el cargo pueda ser ejercido por varias personas físicas no se advierte razón alguna que excluya la solidaridad en beneficio de la mancomunidad.

Fundamentos de Derecho

Vistos: Artículos 18 del Código de Comercio, 8 f) y 125 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas y 5 y 143 del Reglamento del Registro Mercantil.

Primero.—En el presente recurso se debate en torno a la inscripción del nombramiento de una persona jurídica como administrador de una Sociedad Anónima, que es suspendida por contravenir lo dispuesto en el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil. En su acuerdo, el Registrador funda la suspensión en la falta de acreditación suficiente del nombramiento por esa persona jurídica de la persona física que, a su vez, haya de representarla en el desempeño del cargo que le es conferido, así como en la imposibilidad de nombrar a más de una persona física para el desenvolvimiento de tal cometido. Se debate, pues, en torno a la interpretación del artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil de 29 de diciembre de 1989, la que dista de ser sencilla.

Segundo.—Es cierto que, dado el esquema funcional de las personas jurídicas, cuando éstas sean nombradas administradores de una sociedad anónima [posibilidad expresamente contemplada por el legislador: vid. artículo 8-f) y 125 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas de 22 de diciembre de 1989], el desempeño de tal cometido debe quedar incluido dentro del ámbito competencial propio de su órgano de actuación externa, el cual podría realizarlo bien directamente, bien valiéndose de apoderamientos generales o específicos. Pero también lo es que exigencias prácticas y operativas (piénsese en el supuesto en que los órganos gestores tanto de la sociedad anónima como de la persona jurídica nombrada administrador, sean plurímeros) así como la aconsejable estabilidad de los sujetos que desempeñan la administración de una Sociedad Anónima, imponen la conveniencia de que cuando una persona jurídica sea nombrada administrador, proceda ésta a designar una persona física que, en nombre de aquélla y con carácter permanente, pueda desempeñar por sí sola todas las funciones inherentes al cargo conferido. Por ello el artículo 143 del Reglamento del Registro Mercantil no debe ser entendido en el sentido de exigir la consignación, en el folio abierto a la Sociedad Anónima, de los datos identificativos de todas aquellas personas que, en nombre de la persona jurídica-administrador, puedan concurrir al desempeño de este cargo, sino, exclusivamente en el sentido de exigir la identificación de una sola persona física con facultades suficientes para el ejercicio estable de las funciones inherentes a aquél, sea o no miembro del propio órgano de actuación externa de la persona jurídica-administradora.

Tercero.—Ahora bien, no puede pretenderse que la designación de tal persona física acceda al Registro sólo por la simple aseveración del órgano certificante de la sociedad anónima que provee al nombramiento de administrador, por cuanto no se trata de un acto social interno respecto de esa entidad, sino de una decisión que compete exclusivamente a la persona jurídica nombrada, y dado que ésta revestirá la naturaleza bien del apoderamiento, bien de la delegación de facultades, se precisará para su inscripción, respectivamente su formalización en documento público (artículo 18 del Código de Comercio y 5 del Reglamento del Registro Mercantil) o la certificación del acuerdo delegatorio expedida por el órgano de la persona jurídica que sea competente al efecto.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto confirmando el acuerdo y la nota del Registrador.

Lo que con devolución del expediente original comunico a V. S. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 11 de marzo de 1991.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Registrador Mercantil II de Madrid.

13468

RESOLUCION de 12 de marzo de 1991, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto, a efectos meramente doctrinales, por el Notario de Granada, don Francisco Carpio Mateos, contra la negativa del Registrador Mercantil de Granada a inscribir una escritura de ampliación de capital y cambios de objeto y domicilio social.

En el recurso gubernativo interpuesto, a efectos meramente doctrinales, por el Notario de Granada, don Francisco Carpio Mateos, contra la negativa del Registrador Mercantil de Granada a inscribir una escritura de ampliación de capital y cambios de objeto y domicilio social.

Hechos

I

El día 28 de junio de 1990, ante el Notario de Granada, don Francisco Carpio Mateos, se otorgó escritura por la que se formaliza-

ron entre otros, los acuerdos de ampliación de capital y cambios de objeto y domicilio social adoptados en la Junta General Universal de Accionistas de «Granada International Services, Sociedad Anónima», celebrada el día 17 de mayo de 1990. En virtud de dichos acuerdos fueron modificados los Estatutos de dicha sociedad, y los artículos 3 y 5 de los mismos quedan redactados de la forma siguiente: «Artículo 3. La Sociedad tiene nacionalidad española, ostentará la regionalidad civil común en sus relacionados jurídicas, y se domicilia en Granada, calle Alhóndiga, número 3, planta tercera.» «Artículo 5. El capital social está representado y dividido en 1.000 acciones ordinarias de a 20.000 pesetas cada una, serie única y nominativas, numeradas del 1 al 1.000, inclusives.»

II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Granada, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento que fue presentado en este Registro el día 9 de julio de 1990, retirado para subsanar defectos y vuelto a reintegrar con fecha 19 del mismo mes, por observarse en el mismo los siguientes defectos: 1. No se acredita de conformidad con el artículo 150 de la Ley de Sociedades Anónimas, la publicidad del cambio de objeto social. 2. No se consigna en el artículo 3.º de los Estatutos, en su nueva redacción, cuál sea el órgano competente para la creación, supresión o traslado de sucursales, como exige el artículo 9.e) de la citada Ley. 3. Tampoco se consigna en la nueva redacción del artículo 5.º de los Estatutos, relativo al capital social, la mención prevista en el artículo 9.g) de la repetida Ley y artículo 122.2 del Reglamento del Registro Mercantil, acerca de si está prevista o no la emisión de títulos múltiples. Granada, 19 de julio de 1990.—El Registrador, José Angel García Valdecasas Butrón.»

Dicha escritura fue inscrita en el citado Registro, con fecha 2 de agosto de 1990, previa subsanación de los defectos expresados según escritura autorizada por el Notario de Granada don Juan Antonio Martínez Cabello con fecha 26 de diciembre de 1990.

III

El Notario autorizante del documento interpuesto a efectos doctrinales recurso de reforma contra los defectos 2 y 3 de la citada calificación, y alegó: 1. Que se alteran dos concretos aspectos del texto estatutario: Cambio de objeto y domicilio social y elevación de la cifra de capital, y ello por estricta exigencia legal. Los temas de títulos múltiples y de sucursales no son objeto de acuerdo y siguen inalterados. 2. Que de haberse alterado los temas citados en último lugar del apartado anterior, se estaría exigiendo una adaptación de Estatutos a la ley, inoportuna por anticipada (no ha llegado la fecha tope de 30 de junio de 1992). Disposición transitoria tercera (punto 1 de la nueva Ley de Sociedades Anónimas), y asistemática por ser parcial. 3. Que si a las sociedades, como la que motiva este recurso, que amplían su capital para dar cumplimiento a la exigencia legal, se les va a exigir prever la cuestión de los títulos múltiples van a ser de peor condición que aquellas otras que, de momento, no amplían el capital social; y 4. Que no hay base legal para pedir que los títulos múltiples y las sucursales tengan que regularse en un artículo determinado de los Estatutos; y si no hay tal base se está en la mera exigencia diferida a la fecha tope del texto legal.

IV

El Registrador acordó mantener la calificación en todos sus extremos, e informó: Que la cuestión fundamental planteada en este recurso se puede reducir, en los dos defectos impugnados, a lo siguiente: 1. Si con posterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto de 22 de diciembre de 1989, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas es obligatorio, en toda modificación estatutaria efectuada, antes de la fecha tope de adaptación a sus preceptos, observar las nuevas disposiciones referentes al contenido mínimo de los Estatutos y exigidas en el artículo 9 del referido Texto Refundido, y 2. Pese a lo razonado y acertado de los argumentos del Notario recurrente no se pueden aceptar y ello en base a las siguientes consideraciones: a) Que una vez producida la modificación del precepto estatutario correspondiente debe éste ponerse de acuerdo con el nuevo texto de la Ley, pues lo contrario sería incumplir un precepto de imperativa aplicación a todas las sociedades a partir del 1 de enero de 1990. La aplicación de dicho precepto se puede atrasar hasta la fecha tope, pero si con anterioridad se modifica alguno de sus artículos, debe cumplirse la legislación vigente en ese momento, que es suficientemente clara en su exigencia; que se reitera en el artículo 53 del Texto Refundido en lo referente a los títulos múltiples. b) Que con la calificación se pretende que se cumplan unas exigencias legales cuya vigencia nadie discute y que son aplicables a las sociedades de nueva constitución, como a las que adapten sus estatutos, como también a las que los modifiquen parcialmente una vez entrada en vigor la Ley, y c) Que las exigencias legales cuya omisión es objeto de este recurso, no constan en ninguno de los artículos de los Estatutos de la Sociedad en cuestión, por lo que el lugar adecuado para su constancia debe ser en los artículos referentes al capital y al domicilio.