

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

RESOLUCION de la Dirección General de los Registros y del Notariado en el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don Cayetano Hernández Fernández en representación de don Antonio Casado de Amezuza y Corso contra calificación del Registrador Mercantil de Madrid.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Letrado don Cayetano Hernández Fernández en representación de don Antonio Casado de Amezuza y Corso contra calificación del expresado funcionario en una escritura de protocolización de acuerdos sociales, revocación de poderes, anulación de delegación de facultades, nombramiento de Gerentes y nueva delegación de facultades de la Compañía Mercantil «Viroterm, S. A.»:

Resultando que la Compañía Mercantil «Viroterm, S. A.», domiciliada en Madrid, fué constituida mediante escritura otorgada el 2 de abril de 1955 ante el Notario don Blas Piñar López; que en la actualidad ostenta la presidencia don J. Eudaldo Puig López, siendo el Consejero de más edad don Francisco Gómez Gallardo; que en el artículo 28 de los Estatutos Sociales se dice que «en caso de ausencia del Presidente le sustituirá el Consejero de más edad» y el 29 establece que «el Consejo de Administración se reunirá tantas veces como lo exijan los negocios sociales a juicio del Presidente o a petición de tres de sus miembros»; que don Francisco Gómez Gallardo, como Presidente en funciones por ausencia de don Eudaldo Puig López, el 20 de noviembre de 1971 ordenó al Secretario de la Sociedad cursase telegramas a los Consejeros no presentes convocándoles para una reunión que tendría lugar el 23 en la calle del Cid, números 4 y 6, de Madrid; que la reunión se celebró en la fecha señalada con asistencia de tres de los cinco Consejeros integrantes del Consejo, tomándose en ella los siguientes acuerdos: Revocar totalmente los poderes que le fueron concedidos a don José Cortadellas Carbonell en la sesión del Consejo de 13 de julio anterior, quedando expresamente desautorizado para realizar acto alguno en nombre de la Sociedad, revocar y declarar nulos los poderes y delegaciones que se le habían conferido a don J. Eudaldo Puig López en la reunión del Consejo de 21 de junio de 1971, el cual queda expresamente desautorizado para ejercitar acto alguno en representación y nombre de la Compañía, salvo las facultades estrictas que al Presidente del Consejo de Administración le confieren los Estatutos; nombrar con carácter provisional Gerente de la Sociedad al Consejero don Francisco Gómez Gallardo, facultándole expresa y ampliamente para que pueda nombrar persona de su confianza en quien delegue con mayor o menor amplitud el ejercicio de esta función, otorgándole el correspondiente mandato y facultándole para comparecer a tal efecto ante Notario; conceder la representación de la Sociedad, con la más amplia delegación de poderes del Consejo sin más excepciones que las que resulten expresamente de la Ley, a los señores don Francisco Gómez Gallardo, don Antonio Casado de Amezuza y Corso y don José Luis Enriquez Escudero, actuando para ello siempre mancomunadamente dos cualesquiera de ellos y con facultades para suscribir todos los documentos necesarios para la gestión de la Sociedad, firmando siempre en nombre de ella dos de los tres designados, y que el día 25 de los mismos mes y año don Antonio Casado de Amezuza y Corso, actuando como Secretario y en representación de «Viroterm, S. A.», otorgó ante el Notario de Madrid don Manuel Ramos Armero escritura pública en que se protocolizaron los anteriores acuerdos:

Resultando que presentada en el Registro Mercantil de Madrid primera copia del anterior documento, fué calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del presente título por el defecto de carecer don Francisco Gómez Gallardo de la capacidad necesaria para convocar la reunión del Consejo de Administración, dado que dicha actuación, según dispone el artículo 29 de los Estatutos Sociales en relación con el artículo 78 de la Ley de Sociedades Anónimas, es de la competencia del Presidente del Consejo y que sólo puede ser ejercitada por el Consejero más antiguo en funciones de Presidente accidental, según determina el artículo 28, en caso de ausencia del Presidente, circunstancia que no resulta acreditada por la documentación presentada, particular que se corrobora con acta de 22 de noviembre del pasado año autorizada por el Notario de Madrid don Domingo Irurzua, que figura asimismo presentada bajo el número 420 del diario 202. El señalado defecto, al producir la invalidez de la reunión del Consejo, vicia de nulidad los acuerdos adoptados en la misma, como declara la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 1968, por lo cual tiene el carácter de insubsanable. No procede tomar anotación de suspensión»;

Resultando que don Cayetano Hernández Fernández, en representación de don Antonio Casado de Amezuza y Corso, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que según consta en el acta de la sesión 83 del Consejo que se incluye por testimonio en la escritura presentada, la ausencia de Madrid del Presidente titular de «Viroterm, S. A.», se acreditaba «por acta notarial que se unió a esta acta del Consejo», por lo que su existencia consta, por tanto, al Registro; que tal acta fué la otorgada ante el Notario don Manuel Ramos Armero el 19 de noviembre de 1971 con el número 4.293 de su protocolo y en ella se acredita que constituido el Notario en el domicilio social de «Viroterm, S. A.», «calle España 23, bajo izquierda, donde no encontré a don Eudaldo Puig López, recibíéndome en su despacho don Julio Fernández Labiada, empleado de dicha Sociedad, quien a mi pregunta, advertido de mi carácter y función, así como del objeto de mi visita, me indica que el señor Puig López está en París y después va a Londres... acto seguido me desplazé al Hotel Gran Versalles, Covarrubias, 4, siendo las diez horas y diez minutos, donde en la conserjería, advertido el empleado que me atiende de mi carácter y función y tras solicitar la presencia de don J. Eudaldo Puig López, me exhibe la ficha correspondiente indicándome que se marchó el día 18»; que a mayor abundamiento, en el propio título presentado se dice que la reunión del Consejo «estaba solicitada por tres Consejeros», siendo, por tanto, de celebración obligatoria a tenor de lo dispuesto en el artículo 29 de los Estatutos Sociales, en que se dice que «el Consejo de Administración se reunirá tantas veces como lo exijan los negocios sociales a juicio del Presidente o a petición de tres de sus miembros»; que el defecto señalado por el Registrador consiste en no acreditarse con la documentación presentada la circunstancia que justifique la convocatoria de la reunión en la forma en que se ha hecho; que si la falta hubiese sido calificada de subsanable se habría resuelto la cuestión presentando el acta notarial aludida autorizada por el señor Ramos Armero con el número 253 de su protocolo; que no existe ninguna razón que justifique el carácter insubsanable atribuido a la falta, pues la documentación aportada por el señor Puig López sólo acredita que estuvo en Madrid el día de la celebración de la Junta, pero no que estuviese cuatro días antes en que se hizo la convocatoria, momento al que sin duda se refieren los Estatutos; que para una interpretación ágil y correcta del artículo 78 de la Ley de Sociedades Anónimas y en su caso de los artículos 28 y 29 de los Estatutos, se deben tener en cuenta, de acuerdo con la doctrina, los posibles riesgos para la Empresa, que no hay duda existían en el presente caso; que en el supuesto de que se modificase el carácter insubsanable atribuido a la falta señalada ofrece presentar el acta autorizada por el señor Ramos Armero que demuestra cumplidamente la ausencia de Madrid del Presidente señor Puig López en el momento de la convocatoria, y que aparte de los anteriores razonamientos, la reunión tenía validez por haber sido solicitada verbalmente y por escrito por tres Consejeros, de acuerdo con lo previsto en el párrafo primero del artículo 29 de los Estatutos Sociales;

Resultando que los Registradores titulares del Mercantil de Madrid dictaron acuerdo manteniendo la calificación impugnada por los siguientes razonamientos: Que en el acta de la reunión del Consejo celebrada el 23 de noviembre de 1971, que mediante fotocopia se incorporó al título presentado, constan por declaración de los interesados las incidencias de la convocatoria en forma coincidente en líneas generales a la alegada por el recurrente; que en la misma acta se consigna la declaración del Presidente interino señor Gallardo, expresiva de que fué requerido notarialmente y bajo apercibimiento de la responsabilidad a que hubiere lugar por el Consejero señor Enriquez para convocar la reunión en virtud de que estaba solicitada por tres Consejeros, por lo que era obligatoria; que el 22 de noviembre de 1971 don Juan Eudaldo Puig López, como Presidente del Consejo de Administración de «Viroterm, S. A.», requirió al Notario don Domingo Irurzua Goicúa para que, a la vista de un telegrama firmado por el Secretario de la Sociedad, que había recibido el día 20 en su domicilio de Barcelona, convocándole para una reunión del 23, le acompañase al lugar señalado para la misma, calle del Cid, números 4 y 6, y momentos antes de la hora fijada preguntó al nombrado Secretario si fué él quien ramificó el telegrama y en caso afirmativo quién ordenó la convocatoria, es decir, quién se atribuye el cargo de Presidente y por qué; que el requerido se abstuvo de contestar en el acto pidiendo cédula de notificación para hacerlo en el plazo reglamentario; que el 25 de noviembre se personó el requerido en el despacho del Notario requiriente, contestando por escrito en el sentido de que efectivamente el telegrama de convocatoria fué puesto por el dicente, que recibió la orden de convocatoria de don Francisco

Gómez Gallardo y que en cuanto al porqué, se trata de una cuestión subjetiva que lógicamente el declarante ignora, aunque es evidente que con ello el señor Gallardo ejercitaba las prerrogativas y deberes que le imponen los artículos 28 y 29 de los Estatutos de «Viroterm, S. A.», razón por la cual el compareciente se consideró obligado a obedecer la orden recibida, haciendo constar asimismo y en relación con igual asunto, que la reunión del Consejo estaba solicitada en forma fehaciente desde hacía muchos días por tres Consejeros y que la gestión de «Viroterm, Sociedad Anónima», presentaba notorias anomalías por lo que su situación estaba amenazada de graves riesgos que hacían precisa la urgente reunión del Consejo; que el 13 de diciembre de 1971, debidamente convocada, se reunió la Junta general de accionistas de «Viroterm, S. A.», con asistencia de socios que representaban el 50,03 por 100 del capital social, tomándose en ella los siguientes acuerdos: Ejercer la acción de responsabilidad contra los Consejeros don Antonio Casado Amezuá, don José Luis Enriquez Escudero y don Enrique Gómez Gallardo, desautorizar el carácter de reunión del Consejo a la celebrada el día 23 de noviembre por los citados señores invalidando como acta de la misma el documento presentado en el Registro Mercantil, destituir de sus cargos a los expresados señores, revocar y dejar sin efecto alguno de los poderes conferidos a don José Luis Enriquez y don Francisco Gómez Gallardo, designar nuevos Consejeros a don Matías y a doña María del Carmen Matías Troyano; que los referidos acuerdos fueron protocolizados por escritura autorizada por el Notario de Madrid don Domingo Irurzun Goicoa el 13 de diciembre del mismo año, presentada en el Registro Mercantil y pendiente de despacho; que el 4 de febrero de 1972 se presentó en la misma oficina un mandamiento expedido por el Juzgado de Primera Instancia número 10 de la capital dimanante de autos seguidos a instancia de don Antonio Casado de Amezuá y Corso y la «Compañía de Inversiones y Compras, S. A.», contra «Viroterm, S. A.», en el que se ordena anotación preventiva de una demanda de impugnación de acuerdos tomados por la última Empresa citada en la referida Junta general, encontrándose el citado mandamiento pendiente de despacho; que la nota de calificación fué puesta después de haberse manifestado verbalmente al interesado los defectos advertidos; que una vez presentado el escrito del recurso y después de la hora de cierre de la oficina se observó la falta de firma en el escrito de interposición; que la carencia de la precitada firma pone de manifiesto la falta de personalidad del recurrente y por ende la nulidad del recurso interpuesto; que aunque a tenor de lo dispuesto en la regla cuarta del artículo 36 del Reglamento del Registro Mercantil, expresivo de que si se apreciare falta de personalidad en el recurrente podrá limitarse a este punto del acuerdo, expondrá los fundamentos jurídicos que sirvieron de base a la calificación recurrida; que relacionando entre sí todos los extremos de la nota y teniendo en cuenta el acta de 22 de noviembre de 1971, es evidente que de la documentación presentada no resulta ni puede resultar acreditada la «ausencia jurídica» —distinta de su sentido vulgar— de don J. Eudaldo Puig López en el momento de la convocatoria; que los artículos 181 y siguientes de nuestro Código Civil definen técnicamente la ausencia jurídica que no es la simple falta de presencia, sino que tiene que ser el ignorado paradero, probada y no presunta; que en Derecho mercantil, dada la mayor fluidez de la vida comercial, podría admitirse la ausencia en paradero conocido pero con imposibilidad de regreso para justificar la adopción de medidas urgentes; que constantemente se hacen nombramientos de Administradores de Sociedades con domicilio fuera del lugar en que lo tiene la Empresa, incluso en el extranjero, y esto no impide la buena marcha de la Entidad; que así ocurre precisamente en el presente caso en que el señor Puig López tiene su domicilio legal en Barcelona, calle Gilaz, número 7, sin que del Registro Mercantil resulta ninguna restricción por motivo de su residencia; que en el citado domicilio de Barcelona se recibió en la tarde del 21 de noviembre de 1971 el telegrama convocándole en nombre del Presidente en funciones para la reunión del 23; que el referido don Eudaldo requirió el lunes siguiente, o sea el 22, al Notario de Madrid don Domingo Irurzun Goicoa para que levantase el acta anteriormente mencionada; que teniendo en cuenta lo dicho y el artículo 28 de los Estatutos Sociales, no puede considerarse en situación de ausencia a don J. Eudaldo Puig López y, en consecuencia, la convocatoria del Consejo, realizada por don Francisco Gómez Gallardo como Presidente en funciones, es nula, como declaró el Tribunal Supremo en un caso muy similar resuelto por sentencia de 14 de febrero de 1968, y nulos los acuerdos tomados en la reunión convocada; que de la interpretación que pretende el recurrente del artículo 78 de la Ley de Sociedades Anónimas en relación con los 28 y 29 de los Estatutos Sociales, apoyada en la opinión vacilante de un tratadista, es inadmisibles en el derecho español por ser contraria al ordenamiento jurídico y a la doctrina del Tribunal Supremo, que se ha pronunciado sobre este punto en la citada sentencia de 14 de febrero de 1968, y que si don J. Eudaldo Puig López ha procedido con lenidad en el cumplimiento de sus obligaciones, los socios que se consideren perjudicados pueden ejercitar la acción social de responsabilidad en la forma que determina el artículo 80, párrafo 30, de la Ley de Sociedades Anónimas, o la acción individual de responsabilidad del artículo 81 de la misma Ley, sin perjuicio de poder utilizar cualquier otra acción que sea procedente conforme a las normas del derecho común, pero sin que sea admisible el que a través de interpretaciones ar-

bitrarias de preceptos estatutarios o legales se hagan convocatorias como la efectuada por don Francisco Gómez Gallardo que por ser nula vicia de nulidad los acuerdos adoptados en la misma;

Resultando que al no aparecer firmado el escrito de interposición del recurso, olvido del recurrente advertido por el Registrador el día de su presentación después del cierre de la oficina, la Dirección General, de conformidad con el principio de subsanación de defectos formales que aparece recogido en la legislación notarial y que también regula el artículo 71 de la Ley de Procedimiento Administrativo, acordó la devolución del expediente al Registro de procedencia para que se cumpliera la formalidad omitida y una vez realizado este trámite lo remitiese de nuevo al centro directivo, indicación que cumplió con diligencia la oficina registral;

Vistos los artículos 77 y 78 de la Ley de 17 de julio de 1951 y la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 1968;

Considerando que la cuestión planteada se reduce a determinar si la convocatoria y celebración del Consejo de Administración de «Viroterm, S. A.», que dió lugar a los acuerdos que debidamente protocolizados se presentaron en el Registro Mercantil para su inscripción, se ajustan o no a lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley de Régimen Jurídico de Sociedades Anónimas y más especialmente en los 28 y 29 de los Estatutos Sociales;

Considerando que conforme al tenor del artículo 28 citado la reunión del Consejo de Administración, que tendrá lugar «tantas veces como lo exijan los negocios sociales», vendrá determinada discrecionalmente por el juicio del Presidente sobre dicha exigencia u obligatoriamente «a petición de tres de sus miembros», requisito este último que se ha dado y aparece probado en el escrito al Registro Mercantil, y resuelve en sentido positivo el problema fundamental de la procedencia de la convocatoria;

Considerando que la capacidad y actuación del Consejero más antiguo formalizando tal convocatoria se ajusta igualmente a lo determinado categóricamente y sin ninguna reserva ni cautela por el también citado artículo 28 de los Estatutos, que dice que «en caso de ausencia del Presidente le sustituirá el Consejero de más edad», complementando el artículo 78 de la Ley que habla de la convocatoria hecha por «el Presidente o el que haga sus veces», sin que ante la falta de otras exigencias legales —toda vez que el repetido artículo 78 por lo demás se limita a fijar las condiciones de convocatoria válida del Consejo cual es la concurrencia a la reunión de la mitad más uno de sus componentes y las mayorías siempre personales necesarias para la adopción de acuerdos—, quepa plantear, sobre la ausencia real del Presidente, otra cuestión que la de no estar debidamente acreditada, según viene a reconocer el propio recurrente y sin que la sentencia del Tribunal Supremo que se cita, motivada por una convocatoria hecha de modo directo por los Consejeros, «que no puede equipararse a la hecha por el Vicepresidente», parezca de aplicación al caso debatido y pueda, por tanto, la falta de prueba de la repetida ausencia viciar de nulidad los acuerdos tomados y, en consecuencia, determinar el carácter de insubsanable del defecto advertido;

Esta Dirección ha acordado confirmar la nota del Registrador, excepto en lo relativo al carácter del defecto, que ha de estimarse subsanable.

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

Dios guarde a V. S. muchos años.

Madrid, 4 de abril de 1972.—El Director general, Francisco Escrivá de Romani.

Sr. Registrador Mercantil de Madrid.

MINISTERIO DE HACIENDA

RESOLUCION de la Dirección General del Tesoro y Presupuestos por la que se amplía la autorización número 36, concedida a la «Caja de Ahorros Provincial de la Diputación de Barcelona», para la apertura de cuentas restringidas de recaudación de tributos en el establecimiento que se indica.

Visto el escrito formulado por la «Caja de Ahorros Provincial de la Diputación de Barcelona» solicitando autorización para ampliar el servicio de cuentas restringidas de recaudación de tributos,

Esta Dirección General acuerda disponer que la autorización número 36 concedida en 13 de octubre de 1964 a la citada Entidad, se considere ampliada al siguiente establecimiento:

Demarcación de Hacienda de Barcelona

Prats de Lluçanés.—Sucursal.—Avenida de José Antonio, 13, a la que se asigna el número de identificación 08-21-82.

Madrid, 22 de marzo de 1972.—El Director general, José Barea Tejero.