

Con fecha 23 de septiembre de 1988 se adiciona la anterior nota con otra que dice: «Adición a la precedente nota, de 2 de agosto de 1988, de este Registro al advertir en ella, con relación a los antecedentes registrales, haberse omitido que la palabra denegándose que aparece refiriéndose a las cuatro últimas líneas de la nota lo es con el alcance y efectos del artículo 434 del Reglamento Hipotecario. Igualmente es de advertir que de los mismos antecedentes se omitió la constancia de otros defectos que son los siguientes: 1.º En cuanto a la parte acreedora hipotecaria -Caixa d'Estalvis de Terrassa- ni se ha acreditado la comparecencia en escritura pública de los dos necesarios apoderados. Comparece uno de ellos, don Angel Bordonaba González, y en cuanto al otro apoderado necesario, en su lugar, lo hacen dos de ellos en un documento privado expedido por los mismos. 2.º La parte deudora y la parte hipotecante son distintas, actuando en representación de las mismas la primera de ellas, lo cual está incluido en un supuesto de autocontratación prohibido legalmente, por peligro de lesión para una de las partes, y que solamente cuando no concurren estas circunstancias, o la propia Sociedad hipotecante lo autorizase, no hay obstáculo para admitir esta contratación.-Sabadell, 23 de septiembre de 1988.-El Registrador de la Propiedad.-Firmado: Don Angel Nebot Aparici.»

Según manifiesta el Registrador en su informe, todos los documentos que motivaron la doble clasificación habían sido presentados y debidamente considerados al tiempo de extenderse la primera de las notas. Así resulta, igualmente, de las notas puestas al pie de cada uno de ellos.

El día 29 de septiembre de 1988 se presenta escrito promoviendo recurso gubernativo en el que se solicita, por una parte, que se declare la improcedencia del defecto invocado en la primera nota de 2 de agosto, consistente en carecer el Consejero-Delegado de la Sociedad hipotecante de facultades suficientes para gravar los bienes de ésta en garantía de deudas contraídas por terceras personas siendo preciso para ello la autorización de la Junta general, y, por otra, la nulidad de la segunda de las notas reseñadas por defectos de procedimiento.

2. Formulada por el Registrador al pie del título presentado la nota de calificación -que por mandato legal debe incluir «todos los motivos por los cuales proceda la suspensión o denegación» (cfr. artículo 127 del Reglamento Hipotecario)- y agotada la vigencia del asiento de presentación, queda cerrada, de momento, la fase del procedimiento registral de la competencia del Registrador y no cabe, por tanto, que en fase de recurso y esté o no interpuesto, el Registrador agregue nuevos motivos que agraven su calificación. El Registrador sólo podrá alegar defectos no comprendidos en la calificación anterior si se le presentare de nuevo el documento o se declarare su inscripción en el recurso correspondiente, y, entonces si procediere, deberá ser corregido disciplinariamente (cfr. artículo 127 del Reglamento Hipotecario). En consecuencia, ahora no cabe dar por existente la nota adicional, sin perjuicio de que pueda repetirla el Registrador en nueva calificación cuando sea oportuna.

3. La única cuestión a debatir será, por tanto, la de determinar si el Consejero-Delegado que constituyó la hipoteca en nombre de la Sociedad y en garantía de unas deudas ajenas, se hallaba suficientemente facultado y, a tal efecto, debe tenerse en cuenta: a) que según el artículo 20 de los Estatutos sociales, que determina las facultades del órgano de administración, aparecen expresamente incluidas las de prestar las garantías, fianzamientos o avales que puedan ser necesarios para el cumplimiento del objeto social, así como las de enajenar, hipotecar y contratar, en general, sobre toda clase de bienes inmuebles con las personas y Entidades que tenga por conveniente; b) que constituye el objeto social de la Entidad hipotecante la compra, venta, administración, arrendamiento y explotación, bajo cualquier forma o modalidad de fincas rústicas o urbanas y la realización en las mismas de obras de infraestructura y de toda clase de trabajos de urbanización; c) que al Consejero-Delegado le han sido debidamente conferidas todas las facultades que al Consejo atribuye el artículo 20 de los Estatutos (salvo las legalmente indelegables).

4. Resulta de todo ello, que el Consejero-Delegado se halla expresamente facultado para constituir garantías reales (y, por tanto, hipotecas) en favor de terceros si tales actuaciones caen dentro del ámbito definido por el objeto social o son instrumento idóneo para su consecución, y a este respecto debe recordarse la reiterada doctrina de este Centro que para los actos denominados neutros dispone su inscripción, salvo contradicción clara con el objeto social y sin perjuicio del derecho de los interesados para discutir ante los Tribunales acerca de la validez del acto por extralimitación de las facultades de los administradores, en virtud de elementos o medios probatorios que nazcieran a la calificación registral.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la primera nota del Registrador y el Auto apelado.

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

Madrid, 16 de mayo de 1989.-El Director general, José Cándido Paz-Ares Rodríguez.

Excmo. Sr. Presidente de la Audiencia Territorial de Barcelona.

14824

RESOLUCION de 16 de mayo de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Enrique Gomá Salcedo contra la negativa del Registrador Mercantil IX de Madrid, a inscribir una escritura de constitución de Sociedad anónima.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Enrique Gomá Salcedo, contra la negativa del Registrador Mercantil IX de Madrid, a inscribir una escritura de constitución de Sociedad anónima.

HECHOS

I

El día 22 de abril de 1988, don Pedro Bermejo Pérez y otros señores, constituyeron ante el Notario de Madrid don Enrique Gomá Salcedo, mediante escritura pública, una Sociedad anónima denominada «Fabricación Componentes, Sociedad Anónima». El artículo 8 de los Estatutos sociales adoptados por dicha Sociedad, dice lo siguiente: «Transmisibilidad.-La transmisión inter vivos de acciones estará sometida a la autorización previa de la Sociedad, quien podrá negarla basándose en que el adquirente propuesto es menos conveniente para la Sociedad que el socio que se propone transmitir o en cualquier causa lícita y equitativa. A este efecto el socio que se propone transmitir sus acciones, deberá ponerlo en conocimiento del Consejo de Administración, indicando el precio de venta y la persona del adquirente. El Consejo de Administración, en el plazo de diez días convocará Junta general extraordinaria para que resuelva sobre este asunto. En dicha Junta no se tendrá en cuenta ni la persona del socio que se propone transmitir ni las acciones que el mismo posea, al objeto de determinar el quórum de constitución. Dicho socio podrá asistir a la Junta con voz pero sin voto. Si el acuerdo de la Junta fuere denegatorio deberá especificar las causas de la negativa y ofrecer al mismo tiempo la compra de las acciones por un precio determinado no inferior al que resulte del último balance aprobado. El Consejo de Administración notificará en el plazo de tres días al socio interesado en la venta la decisión de la Junta. Durante otro plazo de quince días el socio podrá aceptar la oferta de compra notificándolo así al Consejo de Administración. Este órgano circulará la aceptación a todos los socios, quienes tendrán derecho a adquirirlas en el plazo de quince días. Si varios concurren al mismo fin serán distribuidas a prorrata de las que respectivamente posean. Si ningún socio se interesase por la adquisición la llevará a efecto la propia Sociedad con la consiguiente reducción de capital. Todos estos trámites deberán llevarse a efecto en el plazo máximo de un mes desde la aceptación del socio. Todos los plazos se contarán desde la fecha de recepción de las respectivas notificaciones. No será necesaria autorización para transferir a descendientes. La sociedad no reconocerá como socio a quien adquiera sus acciones sin sujetarse a lo prevenido anteriormente.»

II

Presentada dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento por cuanto el artículo 8.º de los Estatutos sociales veda el ejercicio del voto a los accionistas -que pretenden transmitir sus acciones- conculcando los artículos 39, números 3, 48 y 59 de la Ley de Sociedades Anónimas. No se toma anotación preventiva por no haber sido solicitada.-Madrid, 24 de septiembre de 1988.-El Registrador.-Firma ilegible.»

III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso de reforma y subsidiariamente gubernativo contra la anterior calificación y alegó: 1.º Que la calificación registral parte de la base de que la Junta general a que se refiere el artículo 8 de los Estatutos es una Junta normal y corriente en la que los socios, actuando por medio de ella como órgano social, deliberan y resuelven sobre asuntos propios de su competencia. Sin embargo, en esta Junta se da la particularidad de que el tema propuesto a su consideración es ajeno a la órbita de interés de la Sociedad, entendida como sujeto jurídico, pues en rigor a la Sociedad le es indiferente la persona del socio, por eso se llama anónima. La Sociedad y, por tanto, sus órganos sociales, nada tiene que debatir ni que decir acerca de una transmisión de acciones de un socio a otro o a un extraño; esta es una cuestión que atañe solamente a los socios y particularmente en las sociedades «familiares». De ahí la frecuente estipulación relativa a la limitación de la transmisibilidad de las acciones, cuya admisibilidad no ofrece duda y que no ha sido discutida en la nota. Para concluir, la Junta a que se refiere el artículo 8.º de los Estatutos es una Junta especial que va a tratar de asuntos que son en sí indiferentes a la Sociedad y que interesan únicamente a los socios, quienes van a expresar en ella sus criterios personales en orden a la entrada o no en su círculo de una

persona determinada. 2.º Que puede decirse que el texto del artículo controvertido no se desprende de lo expuesto anteriormente, que se limita a hablar de Junta general convocada por el Consejo de Administración, sin especificar que esta Junta sea distinta de la contemplada y regulada por la Ley de Sociedades Anónimas, por lo que ha de aplicarse todos los preceptos de la misma, incluido el artículo 39. Para ello hay una razón práctica de economía instrumental: es preciso regular en los Estatutos un procedimiento claro y preciso para que el socio que, se proponga vender supere la cláusula restrictiva, que materialmente se opone a la enajenación; y aunque nada se opone a que en el texto de dicha cláusula se detalle el procedimiento, parece más sencillo, el remitirse a lo que ya está establecido en la propia Ley y se reproduce en sus líneas esenciales, en los propios Estatutos, evitando una duplicidad de reglamentaciones absolutamente inútil. El artículo 8.º de los Estatutos constituye una estipulación contractual por la que se recibe y adopta, para el asunto a que se refiere, todas las normas de procedimiento contenidas en la Ley para el funcionamiento de sus órganos sociales, pero sin desconocer que la materia es otra. De ahí que se introduzca la regla que ha dado origen a la nota de suspensión: el socio que pretenda vender será oído, pero no tendrá derecho a voto. 3.º Está claro que el derecho de voto del accionista en Junta general es una de las bases esenciales del régimen de la Sociedad anónima o uno de sus derechos fundamentales. Este derecho tiene su campo de aplicación cuando se trata de debatir en Junta general asuntos de la competencia de la Sociedad, pero si los asuntos que se discuten son algo tan particular y personal como la intención de un accionista de enajenar sus títulos y la opinión que esto merece a los demás, resulta incongruente atribuir fuerza vinculante a las manifestaciones de voluntad del propio interesado. Por otra parte, admitir el voto del socio que quiere enajenar sería lesivo para el interés de la minoría y convertiría la cláusula restrictiva en un novivo instrumento de dominio en manos del socio mayoritario, el cual podría enajenar sus títulos cuando y a quien le apeteciera y, de otro lado, impedir la transmisión por parte de los socios minoritarios.

IV

El Registrador dictó acuerdo manteniendo la calificación en todos sus extremos, e informó: que el artículo 46 de la Ley de Sociedades Anónimas, que ha de ser interpretado restrictivamente, admite cláusulas estatutarias que no excluyan totalmente la transmisibilidad de las acciones, admitiendo la protección jurídica al «intuitus personae» en las Sociedades anónimas. Que la citada Ley no distingue entre sociedades familiares o anónimas cerradas y sociedades abiertas, siendo la jurisprudencia y la doctrina científica las que se han encargado de definir los límites de una y otra, señalando que mediante la inclusión de cláusulas limitativas a la libre transmisibilidad de las acciones, la Sociedad anónima impersonal y capitalista, se vuelve, en cierto sentido, personalista. Que la nota denegatoria de la inscripción solicitada no niega la posibilidad de pactos limitativos a la libre transmisibilidad de acciones, sino que se opone a la forma diseñada en el artículo 8.º de los Estatutos, en donde se excluye, en todo caso y de forma sistemática, al socio que se proponga transmitir en todo el proceso deliberatorio de los órganos sociales. Que de la redacción del citado artículo 8 se deduce lo contrario a lo manifestado por el señor Notario, al decir: «sometido a la autorización previa de la Sociedad», «menos conveniente para la Sociedad», «en conocimiento del Consejo de Administración», o «el Consejo de Administración en el plazo de diez días convocará Junta general extraordinaria para que resuelva sobre este asunto»; y, por tanto, de dichas frases no cabe sino admitir que la transmisión de las acciones afecta a la Sociedad como tal y no sólo a sus socios. Que se considera que la Junta a que se refiere el artículo 8.º, al ser una Junta de la Sociedad, convocada por sus órganos de administración, está sujeta a todos los requisitos imperativos señalados en la Ley, y por consiguiente, siendo imprescindible cumplir con las normas citadas en la nota denegatoria, que no son objeto de discusión por parte del recurrente. Que los socios fundadores, a través del citado artículo de los Estatutos, han elegido libremente el camino para regular las limitaciones a la libre transmisibilidad de las acciones y que la vía utilizada ha sido mediante la celebración de Junta extraordinaria, sujeta a la normativa imperante en esta materia; interpretándose dicha norma estatutaria conforme a lo dispuesto en el artículo 1.281, parágrafo 1.º, del Código Civil. Que como fundamento de derecho hay que citar el precepto antes señalado y los artículos 39, 48 y 59 de la Ley de Sociedades Anónimas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 11, 38, 39, 46, 48 y 59 de la Ley de Sociedades Anónimas, 1.281 y siguientes del Código Civil, y 47-4.º de la Ley General de Cooperativas.

1. Establecida la cláusula limitativa de la transmisibilidad de acciones en cuya virtud se impone para la transmisión «autorización previa de la Sociedad, quien podrá denegarla, basándose en que el adquirente propuesto es menos conveniente para la Sociedad que el socio que se propone transmitir o en cualquier causa lícita y equitativa», procediendo, en otro caso, un derecho de adquisición preferente de los

socios o en último término, en favor de la Sociedad, «con la consiguiente reducción del capital», se plantea sólo la cuestión de si procede admitir la previsión estatutaria por la cual en la Junta general extraordinaria que resuelva sobre este asunto «no se tendrá en cuenta al objeto de determinar el quórum de constitución», ni la persona del socio que se propone transmitir, ni de las acciones que el mismo posea, y, por la que quedará excluido en ella del derecho de voto.

2. Estima el Registrador que la cláusula estatutaria conculca los artículos 39-3.º, 48 y 59 de la Ley de Sociedades Anónimas. Ciertamente no cabe duda de la inderogabilidad por la autonomía privada del contenido mínimo jurídico mínimo implícito en la condición de socio y, en particular, del derecho del accionista a intervenir en la dirección de los asuntos sociales a través de su participación activa en las Juntas generales en proporción a su cuota en el capital social (artículos 38 y 39 de la Ley de Sociedades Anónimas).

3. Sostiene el Notario recurrente que dicha Junta no actúa como órgano social, por cuanto los asuntos a tratar son, en sí, indiferentes a la Sociedad, sino que se trata de una Junta especial, de una reunión de los restantes socios en su calidad de individuos para expresar sus criterios personales en orden a la entrada o no en su círculo de un nuevo sujeto, reunión a la que se aplicarán en cuanto a la convocatoria, quórum, forma de tomar y acreditar acuerdos, etc., las mismas reglas contenidas en la Ley de Sociedades Anónimas para el funcionamiento de la Junta general -y que por simplificación no se reproducen específicamente. La cláusula debatida no deja lugar a dudas de que es la Junta general en cuanto órgano social la que debe decidir sobre el propósito traslativo de uno de los socios; a este respecto pueden señalarse los siguientes datos: a) se atribuye a la Sociedad la concesión de la autorización lo que lógicamente sólo puede realizar por medio de sus propios órganos; b) es la conveniencia para la Sociedad y no el interés particular de los socios el que puede fundamentar la negativa; c) se expresa de modo claro y unívoco que para la toma de la decisión, el Consejo de Administración convocará una Junta general extraordinaria; d) pero, sobre todo, ha de tenerse en cuenta que si el acuerdo que se adopta, es de compra para la Sociedad, lleva inherente la consiguiente reducción del capital social.

4. Ahora bien, no por eso la cláusula es ilegal. Nótese que no se trata ahora de resolver siquiera si cabe negar al socio el derecho de voto en los asuntos en que su interés individual está en notoria oposición con los intereses de la Sociedad. La cuestión actual es mucho más leve: si puede preverse en los Estatutos la exclusión del derecho de voto en un asunto muy concreto en el que, sobre ser evidente la oposición de intereses, cualquier determinación de la Sociedad sólo es posible en los estrechos cauces que permite el derecho de adquisición tipificado en los Estatutos y que, si se pone en marcha, es por la expresa voluntad del socio con su voluntad de transmitir notificada a la Sociedad y, por tanto, queriendo todas sus consecuencias. No puede haber obstáculo pues, para que, en estos supuestos de excepción, los Estatutos prevean que entonces en la formación del acuerdo social no cuente el socio al modo que la misma Ley de Sociedades Anónimas prevé directamente para otros supuestos análogos de oposición de intereses (cfr. artículo 22-III).

Con la conformidad del Consejo Consultivo, esta Dirección General ha acordado revocar el acuerdo y la nota del Registrador.

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

Madrid, 16 de mayo de 1989.-El Director general, José Cándido Paz-Ares Rodríguez.

Sr. Registrador Mercantil número IX de Madrid.

14825 RESOLUCION de 18 de mayo de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Adrián Borrego Valverde, en nombre de «Informática Gesfor, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador Mercantil XII de Madrid a inscribir una escritura de aumento de capital social y modificación parcial de Estatutos.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Adrián Borrego Valverde, en nombre de «Informática Gesfor, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador Mercantil XII de Madrid a inscribir una escritura de aumento de capital social y modificación parcial de Estatutos.

HECHOS

I

El día 30 de junio de 1987 la Junta general y universal de accionistas de la Sociedad «Informática Gesfor, Sociedad Anónima», entre otros, acordó aumentar el capital social de la Entidad en 9.000.000 de pesetas.