

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el Auto apelado.

Madrid, 2 de octubre de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

25236 *RESOLUCIÓN de 5 de octubre de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Ignacio Solís Villa frente a la negativa del Registrador Mercantil XIII de la misma capital, don José María Méndez-Castrillón Fontanilla, a inscribir una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Ignacio Solís Villa frente a la negativa del Registrador Mercantil XIII de la misma capital, don José María Méndez-Castrillón Fontanilla, a inscribir una escritura de constitución de sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Por escritura que autorizó el Notario de Madrid don Ignacio Solís Villa el 10 de julio de 1995, se constituyó una sociedad de responsabilidad limitada con la denominación Diagnóstico en «Papel D.P., Sociedad Limitada». En los estatutos por los que había de regirse la misma, en concreto en su artículo 17, se establecieron las reglas de organización y funcionamiento del Consejo de Administración para el caso de que la Junta general optase por esa modalidad que era una de las previstas para el órgano de administración, estableciendo al respecto que: «El Consejo de Administración se reunirá, a instancia del Presidente o del que haga sus veces, cuando lo requiera el interés social o lo solicite cualquiera de sus miembros; la convocatoria se hará por escrito individual (carta, telegrama o telefax) a todos los consejeros; se entenderá validamente constituido cuando concurren...». Entre los fundadores figuraba la sociedad «Segesme, Sociedad Limitada», representada por su Administrador único.

II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador Mercantil que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18.2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica: Defectos: 1) Artículo 17: No consta el plazo de convocatoria del Consejo (artículo 57 LSRL). 2) El objeto de «Segesme Sociedad Limitada» no tiene relación alguna con el de la sociedad que ahora se constituye, por lo que es necesario el acuerdo de la Junta ratificando la actuación del Administrador Don Luciano Cerrato Catrara (artículo 63 LSRL). En el plazo de dos meses a contar de esta fecha se puede interponer recurso gubernativo de acuerdo con los artículos 66 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil. Madrid, 25 de septiembre de 1995. El Registrador». Sigue firma ilegible.

III

El Notario autorizante de la escritura interpuso recurso gubernativo solicitando la reforma de la anterior calificación alegando: Que en cuanto al primero de los defectos no parece que sea exigible un plazo mínimo de convocatoria para las reuniones del Consejo, ya que ello no se compadece con la naturaleza de dicho órgano, que ha de estar en condiciones de adoptar medidas inmediatas en cualquier tipo de asuntos, incluidos los urgentísimos o imprevistos que requieran de una decisión a veces en cuestiones de horas, dándose en otro caso lugar a la responsabilidad de los Administradores según resulta del artículo 69 de la propia Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada en relación con el 133 de la Ley de Sociedades Anónimas; el deber de diligencia de los Administradores y la distinta naturaleza de la Junta general y el Consejo impiden trasladar a éste los principios que inspiran aquélla; en cuanto al segundo de los defectos, se niega la mayor ya que basta una lectura de los objetos sociales de las dos sociedades para ver que sí existe relación; aun admitiendo

como hipótesis puramente dialéctica que no existe dicha relación, el artículo 63 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, conforme a reiterada jurisprudencia sobre el similar artículo 129 de la Ley de Sociedades Anónimas, impide llegar a la conclusión de que el órgano de administración no esté facultado para constituir sociedades.

IV

El Registrador decidió estimar parcialmente el recurso revocando su nota en cuanto al segundo de los defectos, manteniendo la calificación en ella contenida en cuanto al primero en base a los siguientes fundamentos: Que la Ley 2/1995, a diferencia de su predecesora de 1953, regula detalladamente todo lo relativo al órgano de administración de las sociedades de responsabilidad limitada, sustituyendo lo que era hasta entonces una remisión a las normas reguladoras de la sociedad anónima; que en lo que se refiere al Consejo, el vigente artículo 57 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, dispone que en los estatutos se hará constar el régimen de organización del mismo, que «en todo caso» comprenderá las reglas de su convocatoria y constitución; las reglas de convocatoria hacen referencia a dos puntos sustanciales, la forma y el plazo, de los que en los estatutos calificados tan sólo se regula la primera, pero no el segundo; que frente a la claridad de la norma no se oponen por el recurrente argumentos jurídicos, sino justificaciones de orden práctico; que la negativa a hacer constar en los estatutos el plazo de convocatoria del Consejo ni está reñida con la naturaleza del órgano ni puede justificarse con pretendidas necesidades prácticas, en cuanto a lo primero porque el señalamiento de plazo para reunir un órgano colegiado no sólo no repugna a la naturaleza del mismo, sino que es garantía de su correcto funcionamiento y en lo referente al segundo, porque existen remedios suficientes para afrontar con la máxima celeridad cualquier situación que pueda presentarse, desde el nombramiento de Consejeros-Delegados, la atribución del poder de representación individualmente a un miembro del Consejo, el otorgamiento de poderes generales, etc., y por último, que se ha de destacar el diferente tratamiento legal en esta materia de la sociedad limitada frente a la anónima, pues mientras en las primeras es obligatorio establecer en los estatutos las reglas de convocatoria —artículo 57 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada— en las segundas es meramente facultativo —artículo 124.4 del Reglamento del Registro Mercantil.

V

El recurrente se alzó frente a la decisión del Registrador ampliando sus argumentos iniciales sobre la distinta naturaleza y funciones de la Junta y del Consejo, la primera como órgano intermitente, cuyos miembros carecen por lo general de dedicación a la sociedad y de un conocimiento preciso de los negocios sociales, por lo que tiene sentido para ellos el establecimiento de un plazo de convocatoria y fijación de un orden del día, en tanto que para el Consejo de Administración, conforme a las Resoluciones de 17, 18 y 19 de abril de 1991, las consideraciones a tener en cuenta no son necesariamente coincidentes, por su cometido y la celeridad y oportunidad en la toma de decisiones no siempre compatibles con una convocatoria anticipada; que este criterio resulta coincidente con la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 1995; que la exigencia de «reglas» en plural que utiliza el artículo 57 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada está justificada gramaticalmente por referirse a convocatoria y constitución, aunque cabría una sola regla para cada uno de los temas, la convocatoria y la constitución; que tampoco parece admisible el argumento del distinto tratamiento entre las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada pues aunque una y otra Ley utilicen expresiones distintas, los principios sobre convocatoria del Consejo en ambos tipos de sociedades han de ser los mismos; y que las consideraciones que se califican como prácticas y no jurídicas tampoco pueden desdeñarse habida cuenta de la invocación del artículo 3 del Código Civil a la realidad social del tiempo en que han de aplicarse como criterio interpretativo de las normas.

Fundamentos de Derecho

Vistos el artículo 57.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y las Resoluciones de 17, 18 y 19 de abril de 1991.

El único defecto de la nota de calificación sobre el que se ha de resolver plantea la cuestión de si en los estatutos de una sociedad de responsabilidad limitada, para la que está previsto como una de las modalidades de organizar su administración el encomendarla a un Consejo, se requiere regular la antelación con que han de convocarse sus reuniones.

A diferencia del carácter puramente facultativo que la Ley de Sociedades Anónimas ha atribuido al régimen estatutario de funcionamiento del Consejo de Administración (cfr. artículo 141.1), de suerte que su silencio puede ser suplido por la atribución legal al propio Consejo de la facultad de autoorganización, la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada ha impuesto, caso de que el modo o uno de los modos de organizar la administración social sea la de órgano colegiado, la necesidad de establecer en los estatutos una disciplina mínima de su organización y funcionamiento que ha de alcanzar, en todo caso (artículo 57.1), a las reglas de convocatoria y constitución, así como el modo de deliberar y adoptar acuerdos por mayoría.

Si dentro de esa exigencia de preordenación de las reglas de convocatoria hay extremos cuya previsión pudiera considerarse innecesaria, tal es el caso de la necesidad de fijar un orden del día dadas las funciones atribuidas a dicho órgano y la permanente dedicación de sus miembros que implica un conocimiento puntual y detallado de la actividad de la sociedad (Resoluciones de 17, 18 y 19 de abril de 1991), otras como la forma, que en este caso no se cuestiona, o la antelación con que ha de hacerse, que es lo que se debate, si han de ser objeto de regulación. En la medida que la validez de la reunión, y con ello de los acuerdos adoptados, estará condicionada a la regularidad de la convocatoria, esos elementos esenciales para poder apreciarla han de estar predeterminados, si bien por lo que al plazo se refiere no existe un límite legal mínimo, de suerte que tan sólo estará condicionado por el que impone la racional posibilidad de concurrir en tiempo y situaciones normales al lugar de la reunión.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la decisión apelada.

Madrid, 5 de octubre de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Sr. Registrador Mercantil de Madrid número XII.

25237 *RESOLUCIÓN de 6 de octubre de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Luis Iragaray Huarte, en nombre y representación de la compañía «Tambarria, Sociedad Limitada», contra la negativa de don Pedro Fernández Boado, Registrador de la Propiedad de Zaragoza número 2, a inscribir una escritura de concesión de opción de compra, en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Luis Iragaray Huarte, en nombre y representación de la compañía «Tambarria Sociedad Limitada», contra la negativa de don Pedro Fernández Boado, Registrador de la Propiedad de Zaragoza número 2, a inscribir una escritura de concesión de opción de compra, en virtud de apelación del señor Registrador.

Hechos

I

El 8 de noviembre de 1993, ante el Notario de Zaragoza don Manuel García Granero Fernández, la compañía mercantil «Otobox, Sociedad Anónima», representada por su Consejero-Delegado don Gabriel Beltrán Pica-peo, concedió opción de compra a favor de la también compañía mercantil «Inversiones Tambarria, Sociedad Limitada», representada por su Administrador don Juan Luis Iragaray Huarte, sobre tres fincas, estipulándose lo siguiente: «El precio de esta opción es el de un millón de pesetas, que el representante de la sociedad cedente confiesa haber recibido antes de este acto, por lo que formaliza a la sociedad cesionaria amplia carta de pago. Se fija como precio total de la venta de las tres fincas sobre las que se concede la opción, y que han quedado descritas anteriormente, para el supuesto de que la compañía mercantil «Inversiones Tambarria, Sociedad Limitada» hiciera uso de este derecho de opción dentro del plazo fijado, el que se derive de la asunción del crédito actualmente vigente con el «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima». En el apartado de cargas de las citadas fincas, se expresa que se hallan gravadas con una hipoteca a favor de la aquella entidad financiera, para responder de un préstamo de 492.000.000 de pesetas la primera, 768.000.000 de pesetas la segunda, y 19.200.000 pesetas la tercera.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Zaragoza número 2, fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del precedente documento de opción de compra al no determinarse de manera cierta el precio estipulado para la adquisición de la finca, de conformidad con el artículo 14.2 del Reglamento Hipotecario y artículo 1.445 del Código Civil. Defecto insubsanable. Contra esta calificación cabe interponer recurso gubernativo ante el Excelentísimo Señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en el plazo de cuatro meses a contar desde esta fecha, en los términos prevenidos en el artículo 66 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario, sin perjuicio de acudir a los Tribunales de Justicia para que declaren la validez e inscribibilidad del presente documento, a tenor de lo previsto en el primero de los preceptos citados. Zaragoza a 16 de febrero de 1994. Firmado.: Pedro Fernández Boado».

III

Don Juan Luis Iragaray Huarte, en nombre y representación de la compañía «Tambarria Sociedad Limitada» interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, ante el excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, alegando que el precio estipulado para la adquisición de las parcelas, en el caso de ejercitarse la opción, sí puede determinarse de manera cierta, aunque lo sea en un momento posterior al propio otorgamiento de la escritura en la que se otorgó la opción de compra, ya que el artículo 1.445 del Código Civil no obliga en ningún modo a que el precio se determine cuantitativamente en el momento mismo de la celebración del contrato, sino que permite que lo sea en un momento posterior (vid. artículos 1.447, 1.448 y 1.273 del Código Civil). Lo importante es que no haya necesidad de un nuevo acuerdo para ello o que la fijación no dependa del arbitrio de una de las partes. La expresión «la asunción del crédito actualmente vigente con el «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», expresión ciertamente no demasiado afortunada —sigue diciendo el recurrente— puesta en relación con el apartado de «cargas» permite que simplemente preguntando al Banco Español de Crédito, un tercero en los términos del artículo 1.447 del Código Civil, se fije cuál era por todos los conceptos su crédito hipotecario frente a «Otobox, Sociedad Anónima» el día 8 de noviembre de 1993, para que el precio quede claramente fijado.

IV

El Registrador de la Propiedad número 2 de Zaragoza, emitió el informe prevenido en el artículo 115 del Reglamento Hipotecario, señalando que al contrato de opción de compra le falta el requisito de eficacia que es la determinación del precio cierto de adquisición de las fincas; que no cumple la exigencia del artículo 14.2 del Reglamento Hipotecario, ni puede, por tanto, hacerse constar el precio en la inscripción, impidiendo la extensión del asiento; y que este dato o circunstancia debe resultar en todo caso del título presentado para la inscripción. Desde la vertiente registral el principio de especialidad exige dar a conocer la extensión del derecho que se inscribe y uno de los elementos básicos del derecho de opción es el precio, que debe resultar cierto del mismo título o de un título complementario presentado con él. Los artículos 10 de la Ley Hipotecaria y 14.2 del Reglamento Hipotecario no dejan ningún margen a la posible determinación posterior del precio que, por tanto habrá de ser cierto en el momento de la inscripción misma. Además el precio ha de derivarse de la asunción del crédito, lo que exigirá una manifestación de voluntad, expresa o tácita por parte de quien asuma el crédito, es decir, del titular del derecho de opción. El problema hubiera podido solventarse si al contrato de opción de compra se hubiera incorporado como anexo la certificación bancaria acreditativa de la posición deudora de «Otobox, Sociedad Anónima».

V

El excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón por Auto de fecha 22 de julio de 1994 estimó el recurso y revocó la nota de calificación registral por entender suficientemente cumplido el requisito de fijación del precio estipulado para la adquisición de la finca, exigido por el artículo 14.2 del Reglamento Hipotecario.