

1992, y las Resoluciones de 26 de febrero de 1953, 19 de octubre de 1955, 11 de febrero de 1970, 13 de marzo de 1974, 21 de septiembre de 1984, 8 de mayo de 1987 y 20 de diciembre de 1993,

1. Al estar circunscrito el recurso gubernativo a los extremos contenidos en la nota de calificación (artículo 68 del Reglamento del Registro Mercantil), únicamente debe determinarse en este expediente si el acuerdo de cese y renovación de los cargos de Administrador puede ser adoptado aunque dicho asunto no conste en el orden del día de la sesión de Junta.

2. La interpretación de las normas sobre separación de los Administradores de una sociedad anónima debe estar presidida por el principio de amovilidad de tal cargo, carácter que prevalece en este tipo social eminentemente capitalista. Dicho principio tiene una de sus manifestaciones en la norma según la cual «la separación de los Administradores podrá ser acordada en cualquier momento por la Junta general» (artículo 131 de la Ley de Sociedades Anónimas), precepto éste que, conforme a la reiterada doctrina del Tribunal Supremo y de esta Dirección General (cfr. sentencias y Resoluciones citadas en los vistos), permite la destitución de los Administradores —y el consiguiente nombramiento de los que hayan de integrar el nuevo órgano de administración— sin necesidad de que exista una justa causa ni se incluya en el orden del día.

La misma conclusión se desprende de una interpretación lógica y sistemática de las normas legales: Si el acuerdo para entablar la acción de responsabilidad de los Administradores —que lleva consigo la destitución de éstos— puede ser adoptado por la Junta aunque no conste en el orden del día (artículo 134, apartados 1 y 3, de la Ley de Sociedades Anónimas) resulta injustificada la exigencia de que el mero acuerdo de separación de aquéllos se exprese en el anuncio de convocatoria de la Junta. Esta deducción no puede quedar empañada por el hecho de que tal dispensa esté formulada expresamente en aquella norma y falte en la del artículo 131; así, el propio artículo 134.1 también proscribió expresamente para la adopción de aquel acuerdo la previsión estatutaria de mayorías superiores a la prevenida legalmente, mientras que el artículo 131 no prohíbe las cláusulas que, al fijar quórum o mayorías superiores a los establecidos en los artículos 102 y 93 de la Ley, dificulten directa o indirectamente el acuerdo de separación y, en cambio, debe entenderse igualmente proscribita esta posibilidad (cfr. sentencias del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 1957 y la Resolución de 19 de junio de 1992).

En el presente caso, además, se incluyó entre los puntos del orden del día la «aprobación, si procede, de la gestión del Consejo de Administración», cuestión ésta que puede dar lugar al acuerdo sobre responsabilidad de los Administradores o sobre la mera destitución de los mismos (cfr. Resoluciones de 26 de febrero de 1953 y 13 de marzo de 1974). Por ello, resulta difícilmente imaginable que en tal supuesto la falta de expresión en el mencionado orden del día de la separación de los Administradores pueda perjudicar el derecho de información de los socios y dar lugar a situaciones de abuso de mayoría, situaciones para las cuales existe el remedio propio mediante el reconocimiento de la facultad impugnatoria legalmente reconocida a los socios y a los mismos Administradores destituidos.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la decisión y la nota del Registrador.

Madrid, 16 de febrero de 1995.—El Director general, Julio Burdiel Hernández.

Sr. Registrador mercantil de Badajoz.

8965

RESOLUCION de 20 de febrero de 1995, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Zorán Juric Komorski, en nombre de «Mantecnología, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador Mercantil número VIII de Madrid, a inscribir una escritura de elevación a público de determinados acuerdos de una sociedad anónima.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Zorán Juric Komorski, en nombre de «Mantecnología, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador Mercantil número VIII de Madrid, a inscribir una escritura de elevación a público de determinados acuerdos de una sociedad anónima.

Hechos

I

El día 25 de septiembre de 1992, mediante escritura pública otorgada ante el Notario de Madrid, don M. Alfoño González Delso, se elevaron a público los acuerdos adoptados en la Junta general ordinaria y extraordinaria de accionistas de «Mantecnología, Sociedad Anónima», en su reunión del día 27 de junio de 1992 relativos a la adaptación de estatutos a la vigente ley y aumento de capital.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Madrid fue objeto de la siguiente calificación: «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. Faltan los anuncios de la convocatoria —artículo 97 de la Ley de Sociedades Anónimas y 107.2 del Reglamento del Registro Mercantil—. 2. Si según la certificación el último anuncio fue el día 15, la Junta es nula pues no podría celebrarse hasta el 1 de julio —artículo 97 de la Ley de Sociedades Anónimas—. Insubsanable. 3. Los dos últimos párrafos del artículo 3 de los estatutos son contrarios a las exigencias de precisión del artículo 9 de la Ley de Sociedades Anónimas, comprenden actos jurídicos no incluibles en el objeto, y expresiones genéricas contrarias al artículo 117 del Reglamento del Registro Mercantil. 4. El artículo 4 de los estatutos, tal como queda redactado tras el aumento (acuerdo 3 de la Junta) está erróneo ya que no todas las acciones están desembolsadas en la misma medida. 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 enero de 1993.—El Registrador.—Firma ilegible.—Firmado, Juan Bautista Fuentes López».

III

Don Zorán Juric Komorski, en representación de «Mantecnología, Sociedad Anónima», interpuso recurso de reforma contra el defecto número 2 de la anterior calificación, y alegó: Que el defecto mencionado en el apartado 2, de la nota de calificación debe considerarse subsanable, pudiendo efectuarse dicha subsanación, por ejemplo, en nueva Junta de accionistas, debidamente convocada, en la que aquellos ratificarán la validez de la Junta de 27 de junio de 1992, por haber tenido conocimiento de su convocatoria con antelación suficiente, en virtud del anuncio de convocatoria publicado en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» de 10 de junio de 1992.

IV

El Registrador Mercantil número VIII de Madrid acordó mantener el carácter insubsanable del defecto número 2 de la nota de calificación, y alegó: 1. Que el artículo 62 del Reglamento del Registro Mercantil, lo mismo que el artículo 65 de la Ley Hipotecaria, más que definir lo que hace es señalar las consecuencias, y por su parte, la Dirección General de los Registros y del Notariado ha señalado una doctrina en la que, a falta de una formulación general, ha ido resolviendo caso por caso. 2. Que lo que es pacífico en la doctrina y en la jurisprudencia es que si el defecto supone un defecto del negocio jurídico cuyos efectos se van a registrar y este vicio es de los que provocan su nulidad, entonces el defecto es insubsanable. Este es el caso que se estudia: La Junta adolece de un vicio en la convocatoria, como es que se haya hecho con una antelación de quince días a la reunión, como exige el artículo 97 de la Ley de Sociedades Anónimas. Este vicio tacha de nulidad a la convocatoria y a la Junta (sentencias del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 1967, 27 de octubre de 1964, 3 de febrero de 1966, 15 de octubre de 1971 y 27 de octubre de 1983, y en sentencia de 31 de mayo de 1983 ha declarado que los requisitos de la convocatoria son de derecho necesario, por lo que toda convocatoria ilegal carece de validez, impregnando de dicha tacha a los acuerdos que adopten en la Junta correspondiente). Que, por tanto, siendo nulos los acuerdos de la Junta no cabe la sanción posterior mediante acuerdos complementarios de mera ratificación. La única manera de conseguir la inscripción es convocar nueva Junta, pero no para ratificar la anterior, sino para adoptar de nuevos los acuerdos elevándolos a públicos. Por tanto, incluyendo en el orden del día todos los asuntos a tratar, conforme exige el artículo 144 de la Ley de Sociedades Anónimas, es decir, empezando el proceso de nuevo.

V

El recurrente se alzó contra el anterior acuerdo, manteniéndose en sus alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 97 y 98 de la Ley de Sociedades Anónimas, las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1960, 4 de noviembre de 1961, 27 de octubre de 1964, 3 de febrero de 1966, 28 de marzo de 1968, 25 de noviembre de 1970, 15 de octubre de 1971, 31 de mayo y 27 de octubre de 1983, 5 de marzo de 1987, 29 de marzo y 21 de noviembre de 1994, y la Resolución de 13 de febrero de 1995,

1. De los dos defectos señalados en la nota de calificación, únicamente es objeto de recurso el segundo de ellos y, además, con la única petición de que la calificación del defecto como insubsanable pase a serlo con el carácter de subsanable. El defecto en cuestión es que entre la publicación del último de los anuncios en uno de los periódicos y la celebración de la Junta general únicamente han transcurrido doce días, aunque desde el anuncio en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» los días transcurridos han sido más de quince.

2. La distinción entre una y otra naturaleza de las faltas es un tema que jurisprudencial y doctrinalmente ofrece gran dificultad en su formulación general. Cualquiera que sea, no obstante, la postura que ha de presidir la diferenciación, en este caso concreto nos encontramos ante normas de derecho necesario, las cuales no es posible alterar ni por vía estatutaria ni por ningún acuerdo social (cfr. las sentencias citadas). Dicho carácter se justifica en el hecho de que se están estableciendo requisitos que suponen un mínimo de garantías para que los accionistas puedan tener un adecuado conocimiento tanto de la celebración de la Junta como de los asuntos que vayan a tratarse en la misma. La celebración de la Junta carece, por lo tanto de validez, siendo necesario que se celebre una nueva Junta general, la cual ha de cumplir en su convocatoria todos los requisitos legales que están establecidos para ello, no siendo posible que se limite (como sostiene el recurrente) a ratificar una Junta general anterior.

Esta Dirección General ha acordado mantener la calificación registral que entiende como defecto insubsanable que la Junta general se haya celebrado transcurridos doce días desde la fecha del último anuncio de su convocatoria.

Madrid, 20 de febrero de 1995.—El Director general, Julio Burdiel Hernández.

Sr. Registrador mercantil de Madrid.

8966

RESOLUCION de 21 de febrero de 1995, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Gerardo Muñoz de Dios, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad número 2 de Talavera de la Reina a inscribir una escritura de declaración de obra nueva, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Madrid don Gerardo Muñoz de Dios, frente a la negativa del Registrador de la Propiedad número 2 de Talavera de la Reina a inscribir una escritura de declaración de obra nueva, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El 16 de febrero de 1994 fue autorizada por el Notario de Madrid don Gerardo Muñoz de Dios una escritura pública por la que el compareciente, don Aureliano Martín Jiménez, mayor de edad, casado con doña María del Carmen del Fresno Sánchez, interviniendo en su propio nombre, declaró que sobre la parcela número 298 del polígono 2 de la urbanización «Serranillos Playa», en término de San Román de los Montes (Toledo), de la que es dueña la sociedad conyugal formada por él y su mencionada esposa, contando al efecto con la correspondiente licencia municipal y certificado final de obra —que se unieron a la matriz— tiene construido a expensas de su sociedad conyugal un edificio destinado a vivienda unifamiliar que, a efectos de su inscripción en el Registro de la Propiedad como obra nueva, procedió a describir.

II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro de la Propiedad número 2 de los de Talavera de la Reina, fue calificada con la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento, por aparecer la finca inscrita con carácter ganancial a nombre de don Aureliano Martín Jiménez y su esposa doña María del Carmen del Fresno Sánchez, y no acreditarse el consentimiento de dicha señora conforme a lo establecido en el artículo 93.2 del Reglamento Hipotecario.

Talavera de la Reina, 4 de abril de 1994.—El Registrador. Hay una firma ilegible».

III

Por el Notario autorizante de la escritura se interpuso recurso gubernativo frente a la calificación obtenida en la nota transcrita fundándose en los siguientes argumentos: Que la parquedad de la nota no permite saber cuál es la postura de la Registradora sobre la disyuntiva entre actos de administración o de disposición, siendo difícil de encajar en la misma un acto de modificación hipotecaria como la obra nueva que, por su parte, califica como de neutro, que en realidad con la obra nueva se trata tan sólo de adecuar el contenido del Registro a la realidad extrarregional, teniendo naturaleza meramente descriptiva como lo revelan los artículos 208 de la Ley Hipotecaria y 308 de su Reglamento, aspecto que se agudiza desde la Ley de 25 de julio de 1980 (sic) cuando exige para otorgar la escritura de obra nueva justificar la licencia correspondiente y acompañar certificación del Arquitecto autor del proyecto, lo que tiene aún más a la declaración de obra nueva de un aspecto meramente descriptivo como lo confirma el artículo 94.2 del Reglamento Hipotecario. Que es lógico exigir el consentimiento de ambos cónyuges cuando se trata de actos de administración que implique gravamen como los arrendamientos por seis o más años, pero no para una declaración de obra nueva que, aunque se considere acto de administración, tan sólo persigue la adecuación del Registro a la realidad; que la naturaleza de la sociedad de gananciales como comunidad germánica permite el otorgamiento unilateral por: a) A sensu contrario la doctrina de la Resolución de 20 de febrero de 1969 que ponía el énfasis en la correspondencia de lo aportado con la cuota inicial del aportante en la comunidad; b) las Resoluciones de 8, 11 y 26 de febrero de 1987 y 4 de marzo y 27 de septiembre de 1978 sobre adquisición por uno sólo de los cónyuges de bienes gananciales. Apela, finalmente, a la voluntad del legislador de facilitar la adecuación del Registro a la realidad extrarregistral.

IV

La Registradora advierte en su informe como la nota recurrida señala que la finca sobre la que se declara la construcción de la obra nueva aparece inscrita «a nombre de marido y mujer con carácter ganancial», siendo ambos cónyuges titulares registrales, supuesto al que es aplicable en orden a inscribir actos de modificación hipotecaria el requisito del artículo 93.2 del Reglamento Hipotecario, que se realice por ambos cónyuges o por uno de ellos con el consentimiento del otro, y no el artículo 94.2 que permite la inscripción de aquellos actos, aún siendo unilaterales, cuando la finca figure inscrita a nombre de uno sólo de los cónyuges, aunque conste que ha adquirido para la sociedad conyugal. Que el Código Civil, tras la reforma llevada a cabo por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, ha establecido como principio general en su artículo 1.375 no sólo el de la codisposición de los bienes gananciales, sino también el de la gestión de los mismos. Y que si bien es cierto que ese principio tiene varias excepciones, en especial por lo que se refiere a los actos de administración de los bienes que aun siendo gananciales figuren a nombre de uno tan sólo de los cónyuges (artículo 1.384), esta norma se inscribe en la órbita de las relaciones externas. Que el Reglamento Hipotecario en su adaptación al nuevo marco legal del régimen económico matrimonial ha precisado la forma en que han de realizarse las inscripciones de adquisiciones por personas casadas en régimen de gananciales, y según la forma en que aparezcan practicadas tales inscripciones se condiciona la posterior de los actos inscribibles en relación con ellos, lo que en aplicación del artículo 18 de la Ley Hipotecaria condiciona la práctica de los asientos. Entiende que el artículo 93.2 del Reglamento Hipotecario obedece al artículo 1.375 del Código Civil y el 94.2 del mismo Reglamento al artículo 1.384 del Código. Que la doctrina de esta Dirección General invocada por el recurrente no viene al caso aparte de ser anterior a la reforma del Código Civil y el Reglamento Hipotecario, y que la apelación a la Ley de Reforma de Régimen Urbano y Valoración del Suelo más que resaltar el carácter meramente descriptivo de la declaración de obra nueva pone de relieve la relevancia que esa declaración tiene en orden tanto a la realidad de la misma