

que, por lo común, el autor de este trabajo se limita a firmar solamente con iniciales; pero no resistimos la tentación de indicar que la competencia notarial del mismo avala cuanto expone, como se aprecia por la simple lectura. Además, le invitamos públicamente a que nos remita los artículos a que hacen referencia los primeros párrafos, que, con satisfacción, insertaremos en esta Revista.

Hace mucho tiempo que hemos proyectado pergeñar algunos artículos enfocando los problemas bajo el punto de vista práctico, como complemento de los brillantes estudios que, en general, se publican en las revistas profesionales. Siempre nos ha dado, sin embargo, cierto reparo, pues aunque algunos trabajos hemos visto de este tipo, son los menos, como si realmente tuvieran poco interés. Esperamos, sin embargo, que estas líneas puedan servir de estímulo para que otras firmas mejor dotadas se ocupen con frecuencia de estos asuntos, y nos decidimos a empezar con un problema de plena actualidad: Inscripción de los administradores de las Sociedades Anónimas en el Registro Mercantil.

Inscripción de consejeros en el Registro Mercantil (1)

Ya, antes de la publicación de la nueva Ley reguladora de dichas Sociedades, era obligatoria, con arreglo al Código de Comercio, la inscripción de los consejeros en el Registro Mercantil. Estos, los administradores, conforme al artículo 156 del Código de Comercio, tenían el carácter de mandatarios, y el artículo 21 del mismo Código...

Esperamos, sin embargo, que estas líneas puedan servir de estímulo para que otras firmas mejor dotadas se ocupen con frecuencia de estos asuntos, y nos decidimos a empezar con un problema de plena actualidad: Inscripción de los administradores de las Sociedades Anónimas en el Registro Mercantil. Ya, antes de la publicación de la nueva Ley reguladora de dichas Sociedades, era obligatoria, con arreglo al Código de Comercio, la inscripción de los consejeros en el Registro Mercantil. Estos, los administradores, conforme al artículo 156 del Código de Comercio, tenían el carácter de mandatarios, y el artículo 21 del mismo Código...

(1) Respetamos el deseo del autor de este trabajo de firmar solamente con iniciales; pero no resistimos la tentación de indicar que la competencia notarial del mismo avala cuanto expone, como se aprecia por la simple lectura. Además, le invitamos públicamente a que nos remita los artículos a que hacen referencia los primeros párrafos, que, con satisfacción, insertaremos en esta Revista.

digo exigía y exige la inscripción en el aludido Registro de los apoderamientos generales.

Esto, unido a que al constituirse la Sociedad, conforme al artículo 151 de dicho Código, debían hacerse constar los consejeros de la misma, los que conforme al número 11 del artículo 122 del Reglamento Mercantil debían de inscribirse, nos llevaba a la conclusión de que, de acuerdo con el Código mencionado, la inscripción de los consejeros en el Registro Mercantil era obligatoria.

Sin embargo, la realidad es que dicha inscripción había caído casi totalmente en desuso. Se inscribían los consejeros nombrados al constituirse las Sociedades que figuraban en la escritura de constitución; pero después, al caducar sus cargos por el transcurso del tiempo o por cualquier otra causa, nadie se preocupaba de inscribirlos nuevamente, ni los funcionarios llamados a exigir tal requisito se preocupaban gran cosa de ello.

La consecuencia era que se ha estado actuando en una posición peligrosísima por parte de las Sociedades, ya que se otorgaban escrituras y se inscribían en el Registro sin que realmente constasen quiénes eran los consejeros que tomaban el acuerdo, ni quiénes el Presidente y el Secretario que firmaban las certificaciones. Muchos casos conocemos en que, caducados los cargos, seguían actuando de hecho, sin que en las Juntas generales se hubieran preocupado de la ireelección o nombramiento de los nuevos consejeros ni en los Consejos de renovar los cargos.

Salvo excepciones, en cualquier escritura —que se inscribe sin dificultad— en que interviene una Sociedad Anónima, aun en las de apoderamiento, la forma que se suele emplear para acreditar las facultades del que actúa suele ser muy sencilla: acredita sus facultades con la certificación que, legitimadas sus firmas, se une a esta matriz». Y esta certificación suele consistir en un documento en el que don Fulano, Secretario de la Sociedad, certifica que en el libro de actas obra la de tal fecha, entre cuyos acuerdos figura el siguiente: Y sigue el acuerdo que interesa, incluso acuerdos, confirmando expresas facultades como apoderado a una determinada persona. El documento lo firma el Secretario, y con su visto bueno lo firma también el Presidente.

El Notario autorizante u otro cualquiera ha legitimado dichas firmas; que no cabe duda de que son auténticas; pero, ¿quién acredita que dicho Presidente y Secretario lo son efectivamente de la

Sociedad? Hemos visto escrituras en que, queriendo ser más completas, se ha unido a las mismas otra certificación del Secretario y Presidente de la Compañía comprendiendo otro acuerdo, en el que consta que han sido nombrados Presidente y Secretario precisamente los mismos que certifican.

Aquí tenemos una petición de principio, un círculo vicioso, al que en la práctica no se le ha dado solución, salvo raras excepciones, en que en los Estatutos de algunas Sociedades se ha hecho constar que a las Juntas generales y reuniones del Consejo en que se trate del nombramiento de cargos deberá concurrir un Notario, el acta levantada por el cual (que además en esos casos se suele inscribir en el Registro) acredita indubitadamente el nombramiento.

La peligrosísima situación, por tanto, era la siguiente: Dos personas cualesquiera que se hiciesen identificar ante cualquier Notario, a efectos de la legitimación de sus firmas, podían certificar como Secretario y Presidente de una Sociedad el acuerdo que les pareciese oportuno, bien de un acto concreto, una venta de inmuebles, por ejemplo, o una hipoteca, bien confiriendo facultades para realizar distintos actos por medio de un apoderamiento. Pues bien; el sedicente Presidente de una Sociedad, como ejecutor de los acuerdos, con tal certificación podría llevar a cabo la venta, hipoteca, otorgamiento de poder, etc., que constase en el acuerdo; y no digamos, en el caso de apoderamiento, el número de actos que podría llevar a cabo el apoderado, despojándose en esta forma de una parte de sus bienes a cualquier Sociedad! Las escrituras se inscribirían sin dificultad en la mayor parte de los Registros Mercantiles y de la Propiedad.

Ignoramos si dentro del ingenio de los estafadores habrá surgido la ocurrencia de efectuar esta estafa, que podríamos llamar jurídica, de bien sencilla realización; y si se habrán dado casos de ella en España; pero sí sabemos que el riesgo ha sido grande, y que culpa de ello ha sido el desuso de la inscripción en el Registro de los consejeros y sus cargos, que siempre se debió exigir como requisito previo indispensable.

Por esto, cuando en la nueva Ley reguladora de las Sociedades Anónimas hemos visto consignado en el artículo 72 la obligatoriedad de inscribir el nombramiento de los administradores (y ha de entenderse por ello también que el de sus distintos cargos), nos ha

parecido uno de sus mejores aciertos, porque imposibilita la realización de actos como los previstos para el futuro.

Es posible que la consignación de tal obligación de inscripción no haya sido para repetir lo que ya decía el Código de Comercio, sino para evitar dudas sobre la necesidad de la inscripción dicha, ya que el concepto de los administradores de la Sociedad varía, pues en la nueva Ley no se les da el concepto de mandatarios que tenían en el Código de Comercio, sino que se les considera como órganos de la propia Sociedad.

¿Qué efectos ha de producir y cómo ha de llevarse a cabo esta inscripción? Vamos a examinar ambos extremos separadamente.

E F E C T O S

Con arreglo al artículo 72 de la Ley citada, «el nombramiento de los administradores surtirá efectos desde el momento de su aceptación, y deberá ser presentado a inscripción en el Registro Mercantil dentro de los diez días siguientes a la fecha de aquélla». Habrá que distinguir, por tanto: 1.º, si se pretende otorgar una escritura u otorgarla e inscribirla antes de dichos diez días; 2.º, si se pretende lo mismo después de dichos diez días sin que se haya cumplido el requisito que exige tal artículo, y, por tanto, sin que se hayan inscrito los nombramientos de los consejeros en el Registro Mercantil.

Primer caso.—Como la Ley determina que el nombramiento surtirá efectos desde el momento de la aceptación y la inscripción no obliga hasta los diez días, creemos que, acreditado el nombramiento y aceptación de los cargos, no puede el Notario negarse a la autORIZACIÓN de la escritura, ni el Registrador negarse a inscribir; pero ambos extremos de nombramiento y aceptación han de ser acreditados al Notario y reflejarse en la escritura, y, caso contrario, debe denegarse la inscripción de ésta. Si la escritura fuese de apoderamiento y no se hubieren acreditado tales extremos, ningún Notario, en particular, ni ninguna persona, en general, a quien se presente tal poder deberá admitirlo, ya que lleva en sí un posible vicio de nulidad y un grave riesgo, al no ser que sea complementado con los documentos que acrediten los extremos dichos, de nombramiento

y aceptación. ¿Cómo se acreditarán estos extremos? Creemos que en tanto no se proceda a la inscripción en el Registro, o sea en el caso presente, solamente con el libro de actas, en el que conste la correspondiente a la Junta general, válidamente celebrada, en que se efectuaron los nombramientos y en la que, presentes los interesados, hayan aceptado los cargos. Si por no hallarse presentes o por cualquiera otra causa los nombrados no aceptaren en aquel acto sus nombramientos, no vemos otra forma posible de aceptación que pueda producir efectos contra terceros que la comparecencia ante Notario de los interesados para manifestar su aceptación.

La mencionada acta deberá ser transcrita o testimoniada a continuación de la escritura que se otorgue, en su cabeza, parte pertinente del nombramiento y aceptación, y pie. Y decimos esto último, que parece tan elemental, porque también parece que va cayendo en desuso el hacer constar estos tres extremos en las certificaciones que de las actas se expiden o en los testimonios autorizados por los Notarios; y en ambos casos se impone también la coetilla reglamentaria de que «en lo omitido no hay nada que amplíe, restrinja, modifique o condicione lo inserto».

La transcripción en dicha forma es esencial, ya que sin la cabeza y pie de las actas de las Juntas o Consejos no se puede saber si el acuerdo ha sido tomado en Junta válidamente celebrada y con los requisitos necesarios.

Segundo caso.—Cuando pasados diez días sin haberse inscrito los nombramientos de los administradores se pretenda otorgar alguna escritura e inscribir ésta en el Registro.

Creemos que la falta de cumplimiento de este requisito cierra la inscripción en el Registro para toda escritura de fecha posterior, o, mejor dicho, para toda escritura que se basé en acuerdos tomados con fecha posterior al nombramiento de los nuevos administradores.

Y la razón es obvia. Caducados los nombramientos de los anteriores administradores, por haber vencido el plazo, por fallecimiento, por renuncia, etc., y al no constar inscritos en el Registro los nuevamente nombrados, no hay posibilidad, por parte del Registrador, de poder calificar la escritura que se presenta, ya que al no constar regístralmente quiénes son, no puede comprobar que los consejeros que han tomado el acuerdo, los secretarios y presidentes que certifican, gerentes y directores que actúan, etc., etc., sean los nombra-

dos legalmente con arreglo a los Estatutos y la Ley, ya que le falta en el Registro la inscripción de los mismos que la Ley ordena. Se dirá que podrían acreditarse tales nombramientos y su aceptación conforme está indicado en el caso anterior, o sea, acreditándose con el libro de actas, y, en su caso, con la aceptación ante Notario de los consejeros nombrados; pero el Registrador ha de calificar la escritura no solamente por el contenido de la misma, sino también en relación con los asientos del Registro, y habiendo una disposición expresa y tajante de la Ley en su artículo 72, al faltar el cumplimiento de ese requisito, que es el control que determina la Ley para la seguridad del tráfico jurídico de las Sociedades, es natural que el Registro se atenga y niegue la inscripción, por no constar en el mismo los nombramientos que ordena la Ley citada.

Y por esta misma razón no debe el Notario autorizar la escritura sin que se le acrediten los nombramientos y la mencionada inscripción en el Registro Mercantil, al igual que tampoco debe autorizarla cuando se actúa por poder y no se exhibe el documento acreditativo, sin perjuicio; en ambos casos, de lo previsto en el art. 164 del Reglamento Notarial, que en los supuestos de urgencia permite hacerlo, a reserva de que se unan a la copia los documentos que acrediten el apoderamiento o los nombramientos inscritos en el caso que tratamos. La consecuencia de todo esto es clara. Interesa a las Sociedades sobremanera —para no verse envueltas en una malla de estafas, como al principio hemos apuntado— el cumplimiento estricto de lo dispuesto en el art. 72 de la Ley tan citada, y es obligación ineludible en los funcionarios públicos el observarlo con todo rigor, en defensa y amparo de las Sociedades que ponen en sus manos sus muchas veces cuantiosos intereses.

Y por propio egoísmo están mucho más interesados en el cumplimiento de tal disposición dichos funcionarios, ya que si por haberse omitido tales requisitos resultasen burlados los intereses de alguna Sociedad o nulos determinados actos, serían responsables de los daños y perjuicios causados, ya que no tendrían atenuante en su ligera forma de obrar.

Dados los fines protectores de dicho artículo para acreditar la legitimidad con que actúan los administradores, ha de hacerse constar su inscripción en el Registro, no en términos generales, diciéndose los nombres únicamente del total de administradores de la Sociedad, sino especificándose en cada uno el cargo que desempeña:

Director, Gerente, Presidente del Consejo de Administración, Secretario del mismo, Consejero delegado, Vocal, etc., ya que estos cargos tienen una trascendencia suma en relación con las facultades que cada uno ha de ejercitar, especialmente las de Secretario y Presidente, que han de expedir las certificaciones, y no digamos las de Gerente, a quien por razón del cargo competen las especiales que determina la propia Ley.

INSCRIPCION EN EL REGISTRO

Mucho se ha discutido sobre qué documentos han de presentarse en el Registro para la inscripción de los administradores. Aunque en la nueva Ley, como antes apuntábamos, no tienen éstos el concepto de mandatarios, sino que son órganos de la propia Sociedad, es indudable que los administradores que desempeñan sus cargos han de ejercitar unas facultades que afectan a terceros, y si seguimos los principios que informan nuestra Legislación civil y mercantil, es indudable que han de hacerse constar estos extremos en documento público, con mayor razón cuando por principio general sólo los documentos públicos deben de tener acceso al Registro.

Pero si además tenemos en cuenta que si para actos especiales y de escasa cuantía económica exige el apartado 5.º del artículo 1.280 el documento público, con mayor razón ha de exigirse en unos nombramientos de la importancia y trascendencia que tienen los de administradores de las Sociedades Anónimas, y que la propia Ley del Timbre, por su importancia especial, grava con unas tarifas progresivas, en relación con el capital, muy superiores al timbre que corresponde a un normal apoderamiento.

La formalización de dichos nombramientos en documento público y su inscripción en el Registro Mercantil ocasiona un gasto total inferior al que correspondería a cualquier poder otorgado por la misma Sociedad.

Y hacemos estas consideraciones porque, estudiando el asunto, como hemos dicho al principio, bajo un punto de vista práctico, conviene examinar también si ello lleva en sí unos gastos desproporcionados con la importancia y trascendencia del acto que se otorgue.

¿En qué forma ha de otorgarse el documento correspondiente? Vamos a distinguir dos supuestos: a) que los administradores acep-

ten en el momento de ser nombrados; b), que acepten con posterioridad.

a) En este primer caso, es indudable que el Presidente del Consejo de Administración o cualquiera de las personas que los Estatutos designen como ejecutores de los acuerdos de las Juntas generales, podrá comparecer ante Notario con el libro de actas, y en ejecución del acuerdo de la Junta nombrará los administradores con los cargos con que hayan sido elegidos, haciéndose constar las circunstancias personales de los mismos, y especialmente la nacionalidad y domicilio, conforme exige la Ley expresamente.

Si el nombramiento de los cargos fuese de la competencia del Consejo de Administración, se exhibirá igualmente el acta del Consejo en el que se hayan nombrado los distintos cargos y hecho constar su aceptación, para que en la escritura se haga constar así.

El Notario autorizante, para acreditar la autenticidad del acta de la Junta, al testimoniarla en su escritura deberá reseñar, en primer lugar, las circunstancias relativas a la legalización del libro por el Juzgado Municipal, conforme al artículo 36 del Código de Comercio; a continuación hará constar que se halla reintegrado el libro de actas al margen de los aludidos nombramientos con los timbres que correspondan, conforme a lo que determina la Ley del Timbre. Y, por último, testimoniará igualmente, como antes hemos dicho, la cabeza del acta, de la que resultará la legalidad de la reunión, el acuerdo de los nombramientos y la aceptación de éstos, y al pie de la misma con las firmas que la autorizan.

b) Si los administradores no hubiesen aceptado los cargos en el acto de su nombramiento, habrá que determinar la forma de dicha aceptación con posterioridad al acto dicho.

Es evidente que siendo competencia de la Junta general el nombramiento de los administradores, ante esa misma Junta pueden y deben aceptar el cargo. Pero si por las razones que se han no ha sido aceptado, siendo así que la Ley exige una aceptación expresa que antes no existía en el Código de Comercio, y una fecha fehaciente, ya que desde ella se cuentan los diez días dentro de los que debe solicitarse la inscripción en el Registro Mercantil; la aceptación, a nuestro entender, ha de hacerse ante Notario, que es el funcionario estatuido por las Leyes para estos fines.

Estamos hablando en derecho constituyente, o dicho con más pro-

piedad, interpretando lo que con arreglo a la Legislación vigente debe hacerse en lo no previsto expresamente por la Ley de Sociedades Anónimas; por esto es muy posible que opiniones más acertadas indiquen más propias soluciones a estos problemas. Pero concretamente, en esto de la aceptación no creemos procedentes algunos de los distintos medios que se han arbitrado, como la aceptación por carta, que después se testimonia por un Notario, o la aceptación del cargo ante el Consejo de Administración, acta de Consejo que después se testimonia notarialmente, ya que en ambos casos la capa notarial con que se pretende cubrir el acto no da ningún valor mayor a los documentos mencionados, e indican precisamente la necesidad de esta intervención notarial, que debe ser en su forma normal; es decir, autorizando el documento por comparecencia del interesado para prestar su aceptación.

Esta nuestra opinión que expresamos examinando la cuestión bajo el punto de vista práctico notarial, no es más que un exponente de las dudas y diferentes criterios que existen en relación con el mencionado artículo 72, y que por ello debe regularse explícitamente en el nuevo Reglamento del Registro Mercantil. Pero lo que sí creemos es que reforzará, si cabe, tal disposición, sobre la que no debe hacerse la menor concesión por afectar a la seguridad de las Sociedades Anónimas y ser garantía de los funcionarios intervinientes.

El principio sentado es, pues, que los administradores, con sus distintos cargos, deben constar inscritos en el Registro Mercantil; acreditándose su nombramiento con la escritura o acta debidamente inscrita; o con certificación de dicho Registro en que así conste, sin que en el Registro pueda inscribirse ningún documento referente a las Sociedades que no hayan cumplido con la obligación de verificar tal inscripción cuando el documento se base en acuerdos posteriores a la fecha de nombramiento de los nuevos administradores de la Sociedad.

En el artículo 72 del Reglamento del Registro Mercantil, E. L. 1901, se establece que los administradores de las Sociedades Anónimas deben constar inscritos en el Registro Mercantil, acreditándose su nombramiento con la escritura o acta debidamente inscrita; o con certificación de dicho Registro en que así conste, sin que en el Registro pueda inscribirse ningún documento referente a las Sociedades que no hayan cumplido con la obligación de verificar tal inscripción cuando el documento se base en acuerdos posteriores a la fecha de nombramiento de los nuevos administradores de la Sociedad.