

tiempo de la constitución. Lo dicho resulta igualmente válido cuando lo que se aporta es una Empresa o un negocio (artículo 31 de la Ley de Sociedades Anónimas), para lo cual no basta que se diga así en la escritura, sino que debe resultar claramente de la misma que lo que se transfiere es «una unidad económica dotada de organización», y sin que ello, por otra parte, permitiera eludir el cumplimiento de los requisitos exigidos para aportar todos y cada uno de los elementos que la integran y, por tanto, el consentimiento de los acreedores. La ambigüedad de la escritura calificada, de la que no parece deducirse que se aporte otra cosa que una serie de elementos patrimoniales que no alcanzan a constituir un negocio o Empresa, pero en la que si se resalta la existencia de tres deudas perfectamente diferenciadas, dos de las cuales no se relacionan con el presunto negocio o Empresa que se aporta y que se pretenda sean asumidas por la Sociedad que se constituye. En todo caso, en los supuestos de auténtica cesión global del total activo y pasivo de una Sociedad (artículo 155 de la Ley de Sociedades Anónimas), o de una Empresa de una Sociedad (escisión parcial), hay que señalar lo establecido por la Dirección General de los Registros y del Notariado en la Resolución de 22 de junio de 1988. Que en lo referente al segundo defecto de la nota de calificación no puede establecerse una contraposición tajante entre los profesionales y las Sociedades mercantiles en la realización de determinadas actividades, como tiene reconocido la Resolución de 2 de junio de 1986. Hay supuestos en que, para que una Sociedad quede válidamente constituida, la ley exige que integre entre sus socios o en sus órganos de representación a determinados profesionales, por razón del objeto social a desarrollar. Según la Resolución de 16 de marzo de 1988, en la Sociedad que se constituye en la escritura calificada, habría que entender incluida la actividad de representación y comisión que llevan a cabo: a) Los Agentes de la Propiedad Inmobiliaria (Decreto de 4 de diciembre de 1969 y 10 de enero de 1975); b) Los Mediadores de Seguros Privados (Reglamento de Producción de Seguros Privados, de 24 de junio de 1988); c) Los Agentes Mediadores Colegiados (Real Decreto 28 de mayo de 1982) y, en su caso, las Sociedades y Agencias de Valores (Ley del Mercado de Valores, de 28 de julio de 1988). Considerando lo que establecen las Resoluciones de 5 de noviembre de 1956 y la citada de 16 de marzo de 1988, hay que señalar que cuando se fija un objeto social tan amplio como el previsto en la letra f) del artículo 2 de los Estatutos sociales de la Sociedad cuya constitución se estudia, el principio de especialidad exige que, como mínimo, se haga salvedad expresa de la legislación especial que regula determinados supuestos de la actividad de representación y comisión que no se pueden entender excluidos de la Sociedad que se constituye. Por último, a lo expuesto no se opone la vocación de permanencia que los Estatutos de cualquier Sociedad indudablemente poseen, porque serán las eventuales disposiciones futuras que regulen una actividad las que determinen la vigencia o no de las situaciones anteriores y señalan los procedimientos de adaptación en sus correspondientes normas transitorias y adicionales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 35-2, 36, 609, 1.158, 1.250, 1.254, 1.255, 1.257, 1.261, 1.271, 1.272, 1.274, 1.666 y 1.700-2.º del Código Civil; 117 del Código de Comercio; 2-3.º y 118-2.º de la Ley Hipotecaria, y la Resolución de 22 de junio de 1988:

1. En cuanto al primero de los defectos recurridos, sostiene el Registrador que el pago por uno de los socios de la parte de capital social que suscribe mediante la aportación global de una Empresa, con bienes y con deudas, cuyo saldo líquido total iguala al valor nominal de las acciones suscritas impide, al no mediar el consentimiento de los respectivos acreedores, la inscripción de la Sociedad constituida.

2. Es cierto que en nuestro Ordenamiento Jurídico (a salvo lo especialmente previsto para los casos de sucesión universal por muerte de las personas físicas o extinción de las jurídicas) la sustitución de un nuevo deudor en lugar del primitivo (tenga o no alcance novatorio de la obligación) no puede producirse sin el consentimiento del acreedor (artículos 1.205 y 1.257 del Código Civil), pero también lo es que no cabe excluir la plena validez y eficacia de aquellos pactos que, sin intervención del acreedor, celebre con un tercero el deudor acerca del pago de una deuda suya y que contraen sus efectos a la relación interna tercero-deudor, sin alterar el crédito ni excluir la acción de su titular contra quien frente a él se obligara y que continúa siendo el sujeto pasivo de la obligación (vid. artículos 1.158 y 1.255 del Código Civil; 2-3.º y 118-2.º de la Ley Hipotecaria, etc.), es perfectamente posible en nuestro sistema la transmisión de bienes a cambio del compromiso del adquirente de abonar a su vencimiento determinadas deudas del transmitente (vid. artículos 609, 1.254, 1.255, 1.261, 1.271 y 1.274 del Código Civil) o, como ocurre en el caso, como negocio mixto de transmisión de un activo a título de aportación y, a la vez, en contraprestación del compromiso interno que asume la Sociedad de pagar a su vencimiento las deudas determinadas, que seguirán siendo del aportante en tanto no consientan los respectivos acreedores.

3. Con relación al segundo de los defectos invocados por el Registrador y que son objeto del presente recurso, la necesidad de salvar expresamente la legislación especial en cuanto atribuye con carácter

exclusivo a determinados profesionales del desempeño de ciertas actividades de mediación, es doctrina reiterada de esta Dirección General: a) Que corresponde en exclusiva a los constituyentes la definición del objeto social y sobre el ámbito así delimitado habrá de predicarse, en su caso, la ilicitud, la imposibilidad o la exigencia del cumplimiento de ciertos requisitos añadidos; b) Que es la definición estatutaria del objeto social y no el efectivo desenvolvimiento posterior de las actividades en él comprendidas lo que determina la aplicabilidad de aquellas disposiciones especiales que prevén el cumplimiento de ciertos requisitos por razón del ámbito de actuación delimitado, de modo que desde el momento fundacional la Sociedad ha de reunir todas las exigencias que hagan viable el completo desarrollo de cualesquiera actividades comprendidas dentro de su objeto social, no pudiéndose incluir en el aquellas otras que por sus especiales características queden por ley sustraídas a la entidad que se pretende constituir (artículos 35-2, 36, 1.272, 1.666 y 1.700-2.º del Código Civil y 117 del Código de Comercio); c) Que la delimitación por el género comprende todas sus especies, requiriéndose previsión específica para que alguna de ellas pueda quedar excluida, y no a la inversa; por todo ello, ha de concluirse que en el caso debatido, la amplitud de los términos utilizados en la letra f) del artículo 2 de los Estatutos precisa de la necesaria previsión complementaria que excluya aquellas concretas actividades de intermediación cuyo desempeño exige el cumplimiento de ciertos requisitos que no concurren en el ente constituido.

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso interpuesto en cuanto al primero de los defectos impugnados y confirmar la nota del Registrador respecto del segundo.

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

Madrid, 17 de noviembre de 1989.-El Director general, José Cándido Paz-Ares Rodríguez.

Sr. Registrador Mercantil de Madrid.

29180 RESOLUCION de 20 de noviembre de 1989 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don José Luis Gregorio Núñez, en nombre de «Tradelace, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador Mercantil de Barcelona a inscribir una escritura de aumento de capital social y modificación estatutaria.

En el recurso gubernativo interpuesto por don José Luis Gregorio Núñez, en nombre de «Tradelace, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador Mercantil de Barcelona a inscribir una escritura de aumento de capital social y modificación estatutaria.

HECHOS

I

El día 10 de noviembre de 1987 «Tradelace, Sociedad Anónima», celebró Junta general universal en la que acordó aumentar su capital social en 4.950.000 pesetas, con lo que queda fijado en 5.000.000 de pesetas, siendo las nuevas acciones suscritas y desembolsadas en un 50 por 100 en efectivo metálico. Como consecuencia de dicho acuerdo se modificó el artículo 5 de los Estatutos sociales, adaptándolo a la nueva cifra capital-acciones, y se incluyó en dichos Estatutos un artículo transitorio estableciendo lo siguiente:

«Las acciones representativas del capital social están desembolsadas a saber: a) Las números 1 al 50, ambos inclusive, totalmente, y b) las números 51 a 5.000, ambos inclusive, en un 50 por 100 y tendrán interinamente el carácter de nominativas hasta que no estén totalmente desembolsadas. El derecho de voto se ejercerá en proporción al capital desembolsado y registrarán los quórum de concurrencia, inscripción en el libro registro y demás particularidades de las acciones nominativas, previstas en la Ley de Sociedades Anónimas.»

El certificado del acta de la citada reunión de la Junta general universal se protocolizó y fueron elevados a escritura pública los acuerdos adoptados en la misma, el día 14 de diciembre de 1987, ante el Notario de Barcelona don Facundo Sancho Alegre.

II

Presentada la citada escritura en el Registro Mercantil de Barcelona, fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del precedente documento por cuanto, coexistiendo acciones nominativas y al portador, no puede ser aceptada ninguna solución que exija imperativamente la presencia de cierta proporción de socios; el principio de igualdad de las acciones implica que el régimen de las acciones nominativas debe equipararse, en cuanto a la formación de los acuerdos,

al de las acciones al portador (R.D.G.R.N. 2.2.1957). La presente nota se extiende con la conformidad de sus cotitulares.-Barcelona, 16 de enero de 1989.-El Registrador.-Firma ilegible.»

III

Don José Luis Gregorio Nuñez, en representación de «Tradelace, Sociedad Anónima», interpuso recurso de reforma y subsidiariamente gubernativo contra la anterior calificación y alegó: 1.º Que al no haber sido enteramente desembolsado el importe de las nuevas acciones emitidas, por imperativo del artículo 34 de la Ley de Sociedades Anónimas, dichas nuevas acciones debían revestir necesariamente la forma de acciones nominativas. Al ser las primitivas acciones al portador, podrían surgir problemas, al coexistir, hasta el total desembolso, las dos clases de acciones. La Ley de Sociedades Anónimas permite la mencionada coexistencia, pero los problemas surgen a la hora de determinar los quórum que se requerirán para la válida constitución de una Junta general; y con la finalidad de evitar dicha problemática, la Junta general universal acordó incluir un artículo transitorio en sus Estatutos sociales que debe ser interpretado en el sentido de considerar modificado el carácter de las acciones de la Sociedad, pasando todas a ser nominativas hasta el momento del total desembolso de las nuevas, lo que comportará la transformación de nuevo de todas las acciones nominativas al portador. En definitiva, se trató de dar solución con la aprobación del repetido artículo transitorio a una situación no prevista por la Ley. 2.º Que de la nota de calificación, parece deducirse que el señor Registrador ha considerado que el referido artículo transitorio reafirma la coexistencia de acciones, al portador y nominativas, lo cual, como se ha expuesto, no es cierto. Que la Resolución de 2 de febrero de 1957 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, hace una fuerte defensa del principio de autonomía de la voluntad y, finalmente, para los casos en que concurren acciones al portador y nominativas, al no existir precepto directo, considera que puede establecerse en los Estatutos que basta la pura representación del capital para constituir la Junta, siendo ésta, por tanto, la solución más simple. De la calificación del señor Registrador parece que más que una solución, la Dirección General haya establecido para dichos supuestos una única solución, lo que sería contradictorio con el principio de autonomía de la voluntad.

IV

El Registrador dictó acuerdo manteniendo la calificación en todos sus extremos e informó: Que la disposición transitoria lo que pretendió resolver es una situación de diversidad de naturaleza de acciones: 1.º Porque no resulta del tenor del acuerdo, según el certificado protocolizado, la voluntad social de mudar la naturaleza de las acciones primitivamente emitidas, asunto de tal trascendencia que no puede presumirse o inducirse de expresiones más o menos afortunadas. Y 2.º Porque en la propia escritura, en la cláusula número IV, bajo la rúbrica «Modificación estatutaria» para describir las modificaciones previstas en su apartado b) se dice literalmente: «y se añade un artículo transitorio, a efectos de regular el régimen político y económico de las acciones, dada la coexistencia de al portador, y transitoriamente nominativas».

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 38 y 58 de la Ley de Sociedades Anónimas y la Resolución de 2 de febrero de 1957.

1. En el supuesto de hecho del presente recurso concurren los siguientes elementos definidores:

- Determinada Sociedad acuerda: a) Aumentar el capital social mediante la emisión de nuevas acciones ordinarias y al portador (del mismo valor nominal e idéntico contenido en derechos que las ya existentes, también al portador, las que seguirán en numeración correlativa) que quedan totalmente suscritas y desembolsadas en un 50 por 100; b) Modificar el artículo relativo al capital social cuya redacción será el siguiente: «El capital social es de 5.000.000 de pesetas representado por 5.000 acciones ordinarias y al portador de 1.000 pesetas de valor nominal cada una, numeradas correlativamente del número 1 al 5.000, ambos inclusive. Los títulos se autorizarán por un Administrador, cuya firma podrá ser estampillada. Se podrán emitir títulos comprensivos de varias acciones. En los supuestos de aumento de capital, el derecho de preferente suscripción, previsto y regulado por el artículo 39 de la Ley, será extensivo, también proporcionalmente, sobre aquellas acciones cuyos titulares no lo hayan ejercitado en el plazo legal. Los Administradores convocarán a los suscriptores a una reunión, con el objeto de distribuir entre los mismos las acciones no suscritas»; c) Establecer un artículo transitorio que regirá en tanto se complete el desembolso de las nuevas acciones emitidas y cuyo tenor literal es el siguiente: «Las acciones representativas del capital social están desembolsadas a saber: a) Las números 1 al 50, ambos inclusive, totalmente, y b) Las números 51 al 5.000, ambos inclusive, en un 50 por 100 y tendrán interinamente el carácter de nominativas hasta que no estén totalmente desembolsadas. El derecho de voto se ejercerá en proporción al capital

desembolsado y regirán los quórum de concurrencia, inscripción en el libro de registro y demás particularidades de las acciones nominativas, previstas en la Ley de Sociedades Anónimas.»

- El Registrador denega la inscripción por cuanto la coexistencia de acciones nominativas y al portador impide exigir para la formación de los acuerdos, la presencia de cierta proporción de socios y no sólo de capital (Resolución de 2 de febrero de 1957).

- El recurrente, que admite este criterio calificadorio, invoca que el artículo transitorio produce una alteración provisional del carácter de todas las acciones, tanto de las antiguas como de las nuevas, que serán nominativas durante este interin y, por tanto, no tiene lugar la coexistencia apuntada ni puede entorpecerse la inscripción por el defecto alegado.

2. Ha de rechazarse la interpretación propuesta por el recurrente: a) En primer lugar es contradictoria con los términos de los nuevos artículos que se proponen: en el nuevo artículo 5 se establece que todas las acciones en que se divide el capital social, después del aumento, serán ordinarias y al portador, y en el artículo transitorio, dictado para regular «la coexistencia» de acciones al portador y de acciones -transitoriamente- nominativas (cfr. cláusula 4.ª de la escritura), se restringe sólo a las nuevas acciones (las únicas que no están enteramente desembolsadas) el carácter interinamente nominativo y, sin embargo, expresa que regirán los quórum de concurrencia, y demás particularidades de las acciones nominativas; b) La interpretación del recurrente lo que hace es acusar que los nuevos artículos no satisfacen las exigencias de claridad y precisión exigidas por la peculiar naturaleza de las normas estatutarias en cuanto rectoras de la estructura y funcionamiento de la Sociedad, por la eficacia «erga omnes» de los asientos registrales y por la trascendencia sustantiva inherente al carácter de las acciones; además -de seguirse esta interpretación-, faltaría en los acuerdos documentados las previsiones requeridas para la conversión -aunque provisional- en nominativas de las antiguas acciones al portador (al menos, la presentación de los antiguos títulos para identificar nominativamente a sus legítimos tenedores).

3. Concurriendo acciones nominativas y al portador, no cabe exigir para la constitución de Juntas, la presencia del porcentaje de los socios exigido en la Ley de Sociedades Anónimas -sin hacer más determinaciones-, porque sobre incumplir la claridad exigible, se rompe, exigiendo un quórum de socios, con los criterios a que hace referencia la Resolución de 2 de febrero de 1957.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota del Registrador.

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

Madrid, 20 de noviembre de 1989.-El Director general, José Cándido Paz-Ares Rodríguez.

Sr. Registrador Mercantil de Barcelona.

29181 RESOLUCIÓN de 21 de noviembre de 1989, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Francisco Angulo Barquín, en nombre de la Compañía Mercantil «Pequeños y Medianos Astilleros, Sociedad de Reversión, Sociedad Anónima» (PYMAR), contra la negativa del Registrador Mercantil de Madrid a inscribir una escritura de cesión de patrimonio social y de disolución de Sociedad Mercantil Anónima.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Francisco Angulo Barquín, en nombre de la Compañía Mercantil «Pequeños y Medianos Astilleros, Sociedad de Reversión, Sociedad Anónima» (PYMAR), contra la negativa del Registrador Mercantil de Madrid a inscribir una escritura de cesión de patrimonio social y de disolución de Sociedad Mercantil Anónima.

HECHOS

I

La Junta general de accionistas de la «Sociedad de Reversión Naval, Sociedad Anónima» (SORENA), en su reunión del día 28 de junio de 1985, debidamente convocada y constituida, aprobó la disolución sin liquidación de la Compañía, ratificando el acuerdo de cesión global del activo y pasivo de la misma a la Sociedad «Pequeños y Medianos Astilleros, Sociedad de Reversión, Sociedad Anónima» (PYMAR), la que autorizó la asunción de la cesión en su Junta general, celebrada el día 19 de abril de 1985. Ambas convocatorias fueron anunciadas en el «Boletín Oficial del Estado» y el periódico «Diario 16» de Madrid, con la antelación requerida por la Ley.

Los anteriores acuerdos fueron debidamente protocolizados en escritura pública, autorizada por don José Antonio García-Noblejas y García-Noblejas, Notario de Madrid, el día 21 de marzo de 1986.