

(artículo 262, apartados 2 y 3, de la Ley de Sociedades Anónimas, ex analogía).

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, confirmado el primero de los defectos, salvo en cuanto al carácter insubsanable del mismo, y revocando el segundo de ellos.

Madrid, 20 de septiembre de 2000.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador Mercantil de Cádiz.

**19019** *RESOLUCIÓN de 21 septiembre 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado en el recurso gubernativo interpuesto por don Ricardo y don José Torrado contra la negativa del Registrador Mercantil de Cádiz, don Carlos Collantes González, a inscribir la renuncia de dos Administradores de una sociedad anónima.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don Ricardo y don José Torrado contra la negativa del Registrador Mercantil de Cádiz, don Carlos Collantes González, a inscribir la renuncia de dos Administradores de una sociedad anónima.

## Hechos

### I

Mediante acta autorizada el día 19 de marzo de 1998 por el Notario de Jerez de la Frontera don Fernando Fernández Medina, se deja constancia de que el órgano de administración de la sociedad «Xerauto, Sociedad Anónima» «ha convocado Junta general extraordinaria para el próximo día 27 de los corrientes, en primera convocatoria, y para el día siguiente, en segunda», por lo que los comparecientes, don Ricardo y don José Muñoz Torrado, como Presidente y Secretario, respectivamente, del Consejo de Administración de dicha sociedad, requieren a dicho Notario para que levante acta notarial de dicha Junta. En la correspondiente diligencia extendida en dicha acta, consta, entre otros extremos (y, concretamente, que los señores Muñoz Torrado son titulares, cada uno de ellos, de acciones que representan el 75 por 100 del capital social y el socio representado, don Rafael Urbano Urbano, titular del 25 por 100 restante de las acciones), lo siguiente: 1.º Que «se acepta la dimisión presentada por los consejeros. El Presidente declara adoptado el acuerdo con los votos favorables de don Ricardo Muñoz Torrado, de don José Muñoz Torrado y del representante de don Rafael Urbano Urbano, representativos de la totalidad del capital social»; 2.º Que, al no haber candidatos, no se puede entrar en la votación del punto del orden del día relativo al nombramiento de nuevo Consejo de Administración; 3.º Que se acuerda la disolución de la sociedad por las causas previstas en los números 3.º y 4.º del artículo 260 de la Ley de Sociedades Anónimas, sin que se pueda entrar en la votación relativa al nombramiento de Liquidadores por no haber candidatos para este cargo.

### II

Presentada copia autorizada del citado documento en el Registro Mercantil de Cádiz, fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del precedente documento y de la instancia que la acompaña, por los siguientes defectos insubsanables: 1. El requerimiento del Presidente y Secretario del Consejo no es suficiente para calificar el Acta de presencia como Acta notarial de Junta por no aparecer justificado el acuerdo del órgano colegiado y la autorización a los requirentes, según la interpretación que procede respecto de la expresión “los Administradores” del artículo 114 del T.R.L.S.A. y, por tanto, careciendo del señalado carácter según el artículo 105.3 R.R.M. Por consiguiente, no hay título inscribible para aquellos actos que lo fuese el Acta notarial de Junta. 2. Acordada la disolución de la sociedad por las causas 3.ª y 4.ª del número 1 del artículo 260 T.R.L.S.A. evitándose la disolución judicial y no produciéndose con la disolución el nombramiento de Liquidadores, pero legalmente admitido su nombramiento posterior, y teniendo en cuenta que con el acuerdo de disolución se abre “ope legis” el período liquidatorio, la situación jurídica de la sociedad exige, por una parte, que al no existir Liquidadores —ni posibilidad, teniendo en cuenta los acuerdos adoptados, supuesto no admitido— no procede la dimisión de los Consejeros, al cesar su representación solo para hacer nuevos contratos y contraer nuevas obligaciones y mientras no asuman los Liquidadores las funciones del artículo 272 T.R.L.S.A. (artículo 267 de dicho texto) y, por otra parte,

teniendo en cuenta la analogía de la situación de la sociedad con el supuesto de la disolución judicial, es procedente y exigible para la inscripción de los acuerdos la designación judicial de Liquidadores (artículos 262.2, 3 y 4 L.S.A. y 245 R.R.M.). No es admisible, por acuerdos sociales, conseguir la situación jurídica de la disposición transitoria 6.ª del T.R.L.S.A., resultante por vía de sanción (supuesto no previsto en el artículo 94 R.R.M.). Contra la presente nota puede interponerse recurso de reforma en el término de dos meses ante el propio Registrador y contra la decisión adoptada, el de alzada ante la Dirección General en término de otro mes desde la notificación de la anterior decisión conforme a los artículos 66 y 71 del Reglamento del Registro Mercantil. Cádiz, 26 de junio de 1998.—El Registrador (firma ilegible), Carlos Collantes González».

### III

Don Ricardo y don José Muñoz Torrado interpusieron recurso gubernativo contra la calificación del Registrador, argumentando, en esencia, lo siguiente: 1.º Que, respecto del primer defecto, la Junta fue convocada por los dos únicos miembros del Consejo de Administración con el cargo vigente, toda vez que don Rafael Urbano Urbano había renunciado anteriormente a su cargo, según consta en acta notarial de notificación, dimisión que no se ha inscrito en el Registro Mercantil con base en la doctrina de esta Dirección General que exige que los Administradores hayan realizado cuanto les compete para asegurar, mediante la oportuna convocatoria de Junta, que la sociedad no quede «descabezada». El acuerdo de convocatoria de la Junta de que se trata ahora existió, por lo que se aporta certificación del acta del mismo con las firmas legitimadas notarialmente (según esta certificación, con fecha del día 18 de marzo de 1998, el acuerdo es de esta misma fecha, si bien la legitimación notarial de las firmas es de 24 de agosto de 1998), de modo que, aunque se reconoce que no se hace mención expresa de dicho acuerdo en el acta notarial calificada, la rigurosa calificación del defecto como insubsanable podría abocar a una definitiva discordancia entre la realidad societaria y la registral. 2.º Que, por lo que se refiere al segundo defecto, según al doctrina de esta Dirección General (entre otras, Resoluciones de 14 de abril de 1994, 23 de mayo y 30 de junio de 1997), la validez de la dimisión de los Administradores, cuando éstos han convocado Junta general, no puede hacerse depender de que se cubran las vacantes, ni de la aceptación de los nombrados en caso de haberlos, y ni siquiera se puede hacer depender de que constatada la falta de órgano de administración se proceda a la disolución y liquidación de la sociedad. Por ello, no se puede condicionar la validez del cese de los Administradores a que por la misma Junta se proceda a nombrar Liquidador una vez constatada la existencia de la causa legal de disolución, entre las que se encuentra la paralización de los órganos sociales. Que, a meros efectos dialécticos, manifiestan —con los argumentos que detallan en su escrito de recurso— su desacuerdo con las manifestaciones del Registrador sobre la validez del acuerdo de disolución. Que, por todo ello, solicitan que se inscriba el cese de los recurrentes en sus cargos en el Consejo de Administración de la indicada sociedad, o, subsidiariamente, califique de subsanable el defecto referente a la no acreditación del acuerdo del Consejo de Administración de requerir la presencia de Notario a fin de que por el mismo se levantara acta de la Junta general de accionistas convocada, y, consecuentemente, acuerde la inscripción, por acompañarse con este recurso certificación del acuerdo del Consejo acordando realizar el meritado requerimiento.

### IV

El Registrador decidió mantener su calificación (excepto la frase «—ni posibilidad, teniendo en cuenta los acuerdos adoptados, supuesto no admitido—»), con base en los siguientes argumentos: 1.º Que, en relación con el primer defecto, si no se acredita el acuerdo del Consejo para requerir al Notario para levantar acta notarial de la Junta, ha de calificarse como acta notarial de presencia normal, por estar instada por dos de los consejeros «uti singuli»; que se ha partido del supuesto, admitido por el Tribunal Supremo en sentencias de 30 de abril de 1971 y 4 de febrero de 1972 y Resolución de esta Dirección General de 19 de octubre de 1967, de que la mitad más uno, es equivalente, a mayoría absoluta en la constitución de un Consejo de tres miembros, tesis no compartida actualmente por parte de la doctrina; y si el acuerdo existió, se ha de justificar documentalmente, subsanándose el acta por quien proceda y si procede; es tema ajeno al Registrador, que se limitará a exigir un documento público y no privado para la referida subsanación (artículo 95.4 del Reglamento del Registro Mercantil), sin que se considere ésta posible en la actualidad «si se tiene en cuenta la fecha de la legitimación de las firmas del Secretario y Presidente» —sic—. 2.º Que respecto del defecto segundo, del conjunto de los acuerdos adoptados en el caso concreto, resulta que, acordada la

disolución —aunque no inscribible porque su instrumentalización no es el acta notarial de la Junta, que sólo puede servir para su elevación a público conforme al artículo 107.1 del Reglamento del Registro Mercantil, al alterar en la misma Junta el orden normal de disolución y ceses por el de ceses y disolución y nombramiento infructuoso, el supuesto no es el de la Resolución de 30 de junio de 1997, porque en los acuerdos de esta Junta, y concretamente en el de la disolución por el número 4 del artículo 260 citado, se puede estar incumpliendo obligaciones de los Administradores conforme al artículo 262 de la Ley (cfr., también, el artículo 267); por ello, no existiendo nombramiento simultáneo de Liquidadores no es admisible la inscripción del cese de los Administradores. Y, respecto de la aplicación del artículo 245 del Reglamento del Registro Mercantil, que si se produce la disolución de la sociedad y no es posible proceder a la designación voluntaria de los Liquidadores, si la Ley legitima a cualquier interesado para solicitar la disolución judicial de la sociedad y exigir eventualmente la responsabilidad de los Administradores en el supuesto de incumplimiento de la obligación de convocar la Junta para el acuerdo de disolución o solicitar la disolución judicial, no parece lógico pensar que el legislador niegue la posibilidad de que el propio Juez designe a los Liquidadores cuando la sociedad no proceda a su nombramiento.

## V

Don Ricardo y don José Muñoz Torrado interpusieron recurso de alzada contra la decisión del Registrador, reiterando su argumentación anterior.

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 100, 114, 127.1, 133.1, 138, 139, 141, 260, 262, 267 y 268 de la Ley de Sociedades Anónimas; 110 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 1732.2.º y 1737 del Código Civil; 68, 102, 105, 243 y 245 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de 26 y 27 de mayo de 1992, 8 y 9 de junio de 1993, 24 de marzo y 22 y 23 de junio de 1994, 17 de julio y 27 de noviembre de 1995, 23 de mayo y 30 de junio de 1997 y 21 de abril de 1999, 17 de mayo y 2 de octubre de 1999 y 21 de marzo de 2000;

1. Se debate en el presente recurso si es o no inscribible la renuncia de dos de los tres miembros del Consejo de Administración de una sociedad anónima presentada en Junta general universal de socios, de la cual se ha levantado acta notarial en la que consta que, al no haber candidatos, no se puede entrar en la votación del punto del orden del día relativo al nombramiento de nuevo Consejo de Administración, y que se acuerda la disolución de la sociedad por las causas previstas en los números 3.º y 4.º del artículo 260 de la Ley de Sociedades Anónimas, sin que se pueda entrar en la votación relativa al nombramiento de Liquidadores por no haber candidatos para este cargo.

2. Según el primero de los defectos expresados en la nota de calificación —y tachado de insubsanable—, dicha renuncia no es inscribible porque, a pesar de haber sido requerida por el Presidente y el Secretario del Consejo de Administración la presencia del Notario para el levantamiento del acta de la Junta general de accionistas, no aparece justificado el correspondiente acuerdo del órgano colegiado.

Es cierto que el requerimiento de la presencia de Notario para levantar acta de la Junta general de accionistas constituye —como la de convocatoria de la misma, dejando al margen los supuestos previstos de convocatoria judicial— competencia reservada por la Ley al órgano de administración con carácter exclusivo, función que se contempla como facultad y como obligación (cfr. artículo 114 de la Ley de Sociedades Anónimas), y que en caso de existir un órgano de administración plural ha de ser atribuida a sus miembros en idéntica forma a la correspondiente a su actuación, por lo que en el presente supuesto se requiere acuerdo ordinario del Consejo de Administración que debería haberse acreditado debidamente ante el Notario autorizante. No obstante, al poder justificarse documentalmente en un momento posterior el cumplimiento de tal exigencia, el defecto no puede calificarse como insubsanable (si bien ello no significa que pueda decidirse en este expediente sobre la correspondiente subsanación que los recurrentes pretenden mediante la adjunción al escrito de recurso de certificación del referido acuerdo —cfr. artículo 68 del Reglamento del Registro Mercantil—).

3. Respecto del segundo defecto, considera el Registrador que, al no haberse nombrado nuevos Administradores y haberse acordado la disolución de la sociedad sin designar a los Liquidadores, no es admisible la inscripción del cese de los anteriores Administradores.

Con el fin de evitar la paralización de la vida social, con los inconvenientes y perjuicios a ella inherentes, esta Dirección General ha entendido reiteradamente que la inscripción de la renuncia de los Administradores que conduzca a aquella situación no es admisible en tanto no

se justifique que se haya convocado la Junta general, en cuyo orden del día figurase el nombramiento de nuevos Administradores que sustituyan a los dimisionarios, de suerte que, acreditado dicho extremo —como manifestación del deber de diligencia que les era exigible—, la eficacia de su dimisión, con la consiguiente extinción de sus facultades para actuar en nombre de la sociedad, no puede verse condicionada por contingencias que, como la falta de válida constitución de la Junta, la falta de acuerdo sobre nombramiento de nuevos Administradores, o la no aceptación o incapacidad de los nombrados, quedan totalmente al margen de su voluntad y posibilidades de actuación (cfr. las Resoluciones de 24 de marzo y 23 de junio de 1994, 23 de mayo y 30 de junio de 1997, 17 de mayo y 2 de octubre de 1999 y 21 de marzo de 2000). Y esta misma doctrina ha de aplicarse en el caso debatido si se tiene en cuenta que, precisamente, se acuerda la disolución de la sociedad por paralización de los órganos sociales al no poderse cubrir las vacantes producidas en el órgano de administración y que la diligencia exigible a los Administradores dimisionarios no puede llegar hasta el extremo de obligarles a permanecer en dicho cargo ni mucho menos —a falta de una norma estatutaria o legal como la establecida en el artículo 110.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada— desempeñar el de Liquidadores. Por lo demás, debe advertirse que el nombramiento de Liquidadores puede ser posterior a la disolución (cfr. artículo 243.1 del Reglamento del Registro Mercantil) y que, en el presente caso (y pese a la inexistencia en la Ley de Sociedades Anónimas de una norma como la del artículo 110, apartados 2 y 3 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada), a falta de Administradores cabe admitir la posibilidad de convocatoria judicial de una Junta general posterior que haya de nombrar Liquidadores y, en último término, de ser infructuosa a tales efectos, la designación judicial de los mismos (artículo 262, apartados 2 y 3 de la Ley de Sociedades Anónimas, ex analogía).

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, confirmado el primero de los defectos, salvo en cuanto al carácter insubsanable del mismo, y revocando el segundo de ellos.

Madrid, 20 de septiembre de 2000.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador Mercantil de Cádiz.

## MINISTERIO DE FOMENTO

**19020** RESOLUCIÓN de 16 de octubre de 2000, de la Dirección General de Transportes por Carretera, por la que se convocan pruebas de constatación de la capacitación profesional para los Consejeros de Seguridad para el transporte de mercancías peligrosas por carretera y por ferrocarril, a celebrar en la ciudad de Melilla y se determinan el Tribunal que ha de juzgarlas así como el lugar, fechas y horas de la celebración de las pruebas.

El Real Decreto 1566/1999, de 8 de octubre, sobre los Consejeros de Seguridad para el transporte de mercancías peligrosas por carretera, por ferrocarril o por vía navegable, ha impuesto a las empresas que transporten mercancías peligrosas por estos medios o que sean responsables de las operaciones de carga o descarga ligadas a dichos transportes, la obligación de contar con, al menos, un Consejero de Seguridad que deberá haber superado los exámenes regulados por Orden del Ministerio de Fomento de 21 de octubre de 1999 («Boletín Oficial del Estado» del 23), sobre capacitación profesional de los Consejeros de Seguridad.

Es competente para convocar las presentes pruebas la Dirección General de Transportes por Carretera al no haber asumido la ciudad de Melilla las competencias correspondientes.

En su virtud, esta Dirección General ha resuelto convocar las pruebas globales y por especialidades de constatación de la capacitación profesional para el ejercicio de la actividad de Consejero de Seguridad para el transporte por carretera y por ferrocarril en la ciudad de Melilla con arreglo a las siguientes bases:

Primera. *Ámbito de las pruebas.*—Se convocan pruebas globales y por especialidades de constatación de la capacitación profesional para el ejer-