

El caso Fomento-ACS

En el verano de 2.004 una noticia llevó a primer plano de la atención pública un tema que normalmente se mueve sólo por los círculos de iniciados: el de la excesiva presencia de los Registradores en la vida de las sociedades mercantiles. Nadie pone en duda el papel relevante, y sin duda protagonista, que la institución del Registro Mercantil merece, sobre todo como instrumento de publicidad de las empresas. Pero sus indudables méritos no justifican el exceso, y éste —ya se sabe— es el veneno de la razón. Así, como un exceso fue recibida la decisión de un Registrador Mercantil de Barcelona de no inscribir determinados nombramientos de consejeros de la sociedad Fomento de Construcciones y Contratas S.A., sobre la base de considerar reservados esos puestos a la minoría (en el caso, Acciona S.A.). Nadie pone en duda lo complejo de la cuestión y la sobreabundancia de argumentos para defender cualquiera de las dos posturas, pero el problema que realmente suscitó aquel funcionario no fue el de quién tenía razón en la cuestión de fondo (y, de momento, los Tribunales se inclinan a favor de Fomento), sino el de hasta qué punto era el Registro Mercantil la sede adecuada para discutir sobre ella. Al margen de ciertas perplejidades de orden procedimental, como la de haber tomado en consideración documentos presentados en el Registro Mercantil por la minoría, claramente con la sola intención de obstaculizar la inscripción de los acuerdos de la mayoría, es lo cierto que tanto el procedimiento seguido en la adopción del acuerdo, como la misma documentación presentada por Fomento, eran irreprochables. Ni siquiera cuestiona el Registrador la competencia de la junta para decidir la destitución de los efímeros consejeros de Acciona por razón de un conflicto de intereses, existente no tanto con ellos, como con el socio que les había nombrado. El problema era mucho más sutil, tanto, que al final hasta el Registrador acaba por reconocer que su tesis era trasunto de la opinión de determinado tratadista. Y aquí es donde saltó la alarma. Sin negar la alta preparación técnica de estos funcionarios, que sin duda les habilita para tomar parte en las más exquisitas disputas jurídicas —en igualdad de condiciones con otros expertos que, también, sólo den su opinión— lo que ya no resulta tan claro es que la oficina registral sea el lugar más adecuado para que todas se diriman allí. Los estrechos límites del procedimiento registral vedan un control que ni remotamente puede parangonarse al judicial, y aquél por fuerza ha de serlo mucho más formal y limitado.



Javier Cremades

Con verdadera expectación se esperaba la respuesta que la Dirección General de los Registros y del Notariado (organismo dependiente del Ministerio de Justicia) diera al recurso interpuesto contra la calificación de aquel Registrador, y en verdad que la resolución final no ha decepcionado. Aquella deja muy claro que el Registrador —que no es juez— sólo puede comprobar que el documento no es, de forma patente, contrario a la ley imperativa o al orden público, ni existe alguna falta de requisitos esenciales que palmariamente vicie el acto o negocio documentado. Fuera de esto, supondría la arrogación extrajurisdiccional de la función de dilucidar en el caso concreto sobre la tutela de los derechos de la minoría o sobre la prevalencia del interés de sociedad tal como ha sido apreciado por la junta general. Con clarividencia establece que la solución más conforme con la seguridad jurídica pasa por inscribir y dejar que cuantos se sientan perjudicados reaccionen por la congruente vía de la impugnación judicial, con toda su corte de medidas cautelares, entre las que destaca la misma suspensión del acuerdo impugnado. Tampoco se puede decir que sea un criterio novedoso, pues en muchas resoluciones anteriores este mismo organismo ya había acometido destacados esfuerzos por acotar a la baja las facultades de control de los registradores, pero por la notoriedad del caso, y —justo es reconocerlo— por su rotundidad, esta Resolución merece ocupar un puesto destacado entre los hitos de esa evolución.