

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13710 *Resolución de 23 de noviembre de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador mercantil y de bienes muebles II de Alicante, por la que suspende la inscripción de una escritura de subsanación de otra de aumento del capital de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por don E. J. D. H., como administrador solidario de la sociedad «Gestión de Proyectos Urbanísticos, S.L.», contra la calificación del Registrador Mercantil y de Bienes Muebles II de Alicante, don Antonio Arias Fuentes, por la que suspende la inscripción de una escritura de subsanación de otra de aumento del capital de dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 28 de marzo de 2012 por el notario de Jávea, don Luis Francisco Aparicio Marbán, con el número 415 de su protocolo, se elevaron a público los acuerdos adoptados por unanimidad en la junta general universal de la sociedad «Gestión de Proyectos Urbanísticos, S.L.», de fecha 28 de febrero de 2012, por los que se aumentó el capital social en 405.584,85 euros. Entre las aportaciones sociales realizadas como contravalor del aumento figura determinada finca que se valoró en 255.581,26 euros, asignándose al aportante 42.526 participaciones sociales.

Por escritura otorgada ante el mismo notario el día 28 de junio de 2013, con el número 976 de su protocolo, se elevaron a público los acuerdos adoptados por unanimidad en la junta general universal de la sociedad «Gestión de Proyectos Urbanísticos, S.L.», de fecha 20 de julio de 2012, por los que se manifiesta que, habiéndose observado un error en la transcripción del acta relativa a los citados acuerdos de la junta general de la sociedad de fecha 28 de febrero de 2012, donde se expresa 255.581,26 euros debe expresar 155.580,87 euros, por lo que el indicado aumento del capital social entonces adoptado fue de 305.584,46 euros, y las nuevas participaciones sociales asumidas en la forma que se especifica.

II

El día 31 de julio de 2015 se presentó en el Registro Mercantil de Alicante copia autorizada de la referida escritura de subsanación, y fue objeto de calificación negativa que, a continuación, se transcribe: «El registrador Mercantil que suscribe, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: Hechos. Diario/Asiento: 308/1792 F. presentación: 31/07/2015. Entrada: 1/2015/15.246,0. Sociedad: Gestión de Proyectos Urbanísticos, S.L. Autorizante: Aparicio Marbán, Luis Francisco. Protocolo: 2013/976 de 28/06/2013. Fundamentos de Derecho (defectos) 1.—Al implicar la rectificación acordada una reducción de capital por importe de cien mil euros con treinta y nueve céntimos, y no haber restitución de aportaciones a los socios con la consiguiente responsabilidad, en garantía de los acreedores sociales, deberá acreditarse que se ha constituido la reserva prevista en el artículo 141.1 L.S.C., por la cuantía en que se ha reducido el capital -artículos 141, 317, 33 y 332 L.S.C. y RR. D.G.R.N. de fechas de 10 de junio de 2002; 16 de noviembre de 2006, y 4 de abril de 2013. 2.—Falta acreditar la

exención, no sujeción o pago de los Impuestos correspondientes al documento que se pretende inscribir. (artículo 86.1 Reglamento del Registro Mercantil). 3.–La Sociedad no ha depositado las cuentas anuales del ejercicio 2013 (presentadas y calificadas defectuosas), por lo que se encuentra en situación de cierre registral. Artículos 282 R.D.L. 1/2010; Ley de Sociedades de Capital y 378.1 del Reglamento del Registro Mercantil. Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.º del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad de los cotitulares del Registro. En relación con la presente calificación: (...) Alicante, a 19 de agosto de 2015 (firma ilegible y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador). El Registrador n.º 2».

III

El día 10 de septiembre de 2015, don E. J. D. H., como Administrador solidario de la sociedad «Gestión de Proyectos Urbanísticos, S.L.», interpuso recurso contra la anterior calificación, con los siguientes argumentos: «(...) Primero.–(...) Dándose cuenta del error acaecido en la valoración de la citada finca, las partes solicitaron al notario la subsanación de la escritura de 25 (sic) de marzo de 2012. En fecha 28 de junio de 2013, el mismo Notario don Luis Aparicio Marbán otorgó escritura de subsanación con número de protocolo 976. En dicha escritura se subsanó el valor de la finca aportada en 155.580,87 euros y por tanto el valor de la ampliación de capital en un total de 305.584,46 euros. Se subsanó el número de participaciones creadas pasando a ser las nuevas participaciones creadas 50.846 con un nominal de 6,01 euros. Segundo.–Que no se trata de una reducción de capital del artículo 79 y siguientes del Código Mercantil (sic) sino de una subsanación de escritura del artículo 153 del Reglamento Notarial (...), cuyo contenido se transcribe. Así pues, el Notario autorizante de la elevación a públicos de acuerdos sociales, don Luis Aparicio Marbán, a instancia de parte procedió a subsanar la escritura original del año 2012 con la redacción de una escritura de subsanación el 28 de junio de 2013. Tercero.–Que en la notificación de suspensión de inscripción, se nos comunica el cierre registral de la sociedad por no haber depositado las cuentas anuales del ejercicio 2013. Dichas cuentas se presentaron y fueron calificadas como defectuosas debido al incidente con el capital de la sociedad (...) Cuarto.–Que no se pueden subsanar dichas cuentas anuales hasta que no se haya resuelto el incidente de la subsanación de capital, por lo que se solicita que no se cierre la hoja registral ya que sino la mercantil no podrá legalizar su situación».

IV

Mediante escrito, de fecha 29 de septiembre de 2015, el Registrador Mercantil elevó el expediente a esta Dirección General. En dicho informe consta que el día 10 de septiembre de 2015 se dio traslado del escrito de recurso al notario autorizante, habiéndolo recibido éste el día 21 de septiembre de 2015, sin que haya presentado alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 73 a 77, 140.1.b), 141.1 y 317 a 333 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 29.1 del Código de Comercio; el Plan General de Contabilidad, aprobado por el Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de noviembre de 2006; 25 de enero de 2011, y 9 de enero y 4 de abril de 2013.

1. Se presenta en el Registro Mercantil una escritura por la que se pretende la subsanación de otra de aumento del capital de una sociedad de responsabilidad limitada, por haber existido según se afirma error en la valoración dada a un bien inmueble aportado

como contraprestación del aumento. De este modo, se manifiesta que el indicado aumento del capital social entonces adoptado no fue de 405.584,85 euros sino de 305.584,46 euros, y las nuevas participaciones sociales fueron asumidas en la forma que se especifica.

2. Según el primero de los defectos impugnados, el registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, «al implicar la rectificación acordada una reducción de capital por importe de cien mil euros con treinta y nueve céntimos, y no haber restitución de aportaciones a los socios con la consiguiente responsabilidad, en garantía de los acreedores sociales, deberá acreditarse que se ha constituido la reserva prevista en el artículo 141.1 L.S.C., por la cuantía en que se ha reducido el capital...».

El recurrente alega que no se trata de una reducción de capital social sino de una subsanación de la escritura conforme al artículo 153 del Reglamento Notarial.

3. Como ya expresó este Centro Directivo en la Resolución de 4 de abril de 2013, inscrita la sociedad en el Registro Mercantil con una determinada cifra de capital, las alteraciones, al alza o a la baja, cualquiera que sea la causa que las explique, sólo podrán hacerse valer frente a terceros cuando exista el correspondiente acuerdo social adoptado con los requisitos previstos en la Ley para el aumento o reducción de capital social y una vez que el correspondiente acuerdo sea a su vez debidamente inscrito.

La legislación vigente no contempla –como sí lo hacía la Ley de Sociedades Anónimas de 1951– la rectificación de la cifra de capital social inicialmente fijada en los estatutos inscritos por causa de la revisión de las valoraciones efectuadas de las aportaciones no dinerarias. Según se contemplaba en el viejo artículo 32.4 de la Ley de Sociedades Anónimas de 1951, en caso de que la revisión (entonces obligatoria y realizable dentro del plazo de los cuatro meses desde la constitución) demostrara que el valor de los bienes aportados fuese inferior a la cifra de capital social inicialmente fijada, el socio aportante tenía opción entre: pedir que se anulasen las acciones equivalentes a la diferencia; separarse de la sociedad; o completar en metálico la diferencia. En los dos primeros casos la revisión se instrumentaba societariamente mediante la correspondiente reducción de capital y en el tercero el capital inicial quedaba incólume. Nada parecido existe en la legislación vigente sin perjuicio de que, ahora sí, se establece un riguroso régimen de responsabilidad por las aportaciones no dinerarias (vid. artículos 73 a 77 de la Ley de Sociedades de Capital).

4. En las aportaciones no dinerarias de inmuebles a la sociedad, dicha aportación se debe valorar, en principio, por el criterio del valor razonable (vid. Plan General Contable, Norma de Registro y Valoración 2.^a, apartado 1.4). Si como consecuencia de una revisión posterior de las valoraciones en su día realizadas resultare ser el valor razonable de las mismas inferior al que se estableció en la escritura de constitución, habrá que proceder inmediatamente a la rectificación contable una vez se advierta el error y en aplicación de lo previsto en el artículo 29.1 del Código del Comercio. Tan pronto como se advierta, procede subsanar la inexactitud –que se califica contablemente como error– y el saldo de la rectificación en la valoración será imputada al neto, mediante el apunte compensatorio en una cuenta de reservas que se carga o abona según proceda y de acuerdo con el sentido de la revisión al alza o a la baja de los valores (vid. Plan General Contable, Norma de Registro y Valoración 22.^a, «Cambios de criterios contables, errores y estimaciones contables»).

5. Desde una perspectiva societaria, se produce en estos casos descritos en los párrafos anteriores una situación irregular en que el capital social no está total o íntegramente desembolsado. Sin perjuicio de la posibilidad de realizar nuevas aportaciones en neto para cubrir el déficit y mantener la cifra originaria del capital social (así mediante una reintegración de la cifra de capital mediante nuevas aportaciones dinerarias o no dinerarias) y sin perjuicio, también y en todo caso, de la aplicación del régimen de responsabilidad solidaria por la realidad de las aportaciones ex artículo 77 de la Ley de Sociedades de Capital; lo que es terminantemente claro es que la sociedad no puede rebajar la cifra de capital social inscrito en perjuicio de terceros sin respetar para ello los

requisitos previstos en la Ley para la reducción del capital. Todo ello, con independencia del procedimiento que hubiere de seguirse para la reducción de capital en cuyo marco se hace efectivo un diferente sistema de tutela de acreedores: ya sea una reducción por pérdidas ex artículos 320 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital (entre ellas, las que se afloran en esa «reserva negativa» derivada de la subsanación de errores; el auditor verifica el balance que sirve de base a la reducción ex artículo 323 de la Ley de Sociedades de Capital); ya sea una reducción por restitución de aportaciones ex artículos 329 a 331 de la Ley de Sociedades de Capital (bien entendido que el socio aportante responde de la diferencia como si se tratara de una devolución) o, incluso, ya sea por amortización acordada de las consiguientes participaciones y con dotación de la reserva de capital amortizado ex artículos 140.1.b y 141.1 de la Ley de Sociedades de Capital.

En consecuencia, este primer defecto debe ser mantenido.

6. Confirmado tal defecto, y habida cuenta de que nada se expresa por el recurrente respecto del segundo, debe también confirmarse el tercer defecto mientras no se subsanen las cuentas anuales presentadas en lo relativo al capital social.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 23 de noviembre de 2015.–El Director General de los Registros y del Notariado,
Francisco Javier Gómez Gáligo