

sancionándose en otro caso su omisión con la responsabilidad personal e ilimitada de este último (cfr. artículos 126 y 129 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada). Ahora bien, tampoco puede olvidarse, por una parte, que en un registro de personas como es el Registro Mercantil, registro de empresarios, la aplicación de algunos principios registrales como el de tracto sucesivo, cuya formulación carece de rango legal (cfr. artículo 11 del Reglamento), ha de ser objeto de interpretación restrictiva y no puede tener el mismo alcance que en un registro de bienes (cfr. Resoluciones de 2 de febrero de 1979, 26 de mayo y 4 de junio de 1998 y 23 de diciembre de 1999); y, por otro lado, el Registro Mercantil no tiene por objeto, respecto de las sociedades de responsabilidad limitada, la constatación y protección jurídica sustantiva del tráfico jurídico sobre las participaciones en que se divide el capital social de aquéllas, sino la de la estructura y régimen de funcionamiento de tales entidades, de modo que las participaciones sociales tienen un régimen de legitimación y una ley de circulación que operan al margen del Registro, por lo que la circunstancia de que los asientos registrales hagan pública una situación de pluripersonalidad no puede constituir óbice alguno a la inscripción de acuerdos sociales (entre ellos, también el de fusión) adoptados por quienes en el momento oportuno ostentan la cualidad socio (de socio único, en el caso de la sociedad absorbida) y se encuentra legitimado conforme a lo establecido en el artículo 26.2 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (según el cual, el adquirente de todas las participaciones podrá ejercitar los derechos de socio frente a la sociedad desde que ésta tenga conocimiento de la transmisión). Así, con arreglo a una interpretación, lógica, sistemática y finalista de las normas referidas no cabe sino reconocer virtualidad para servir de base respecto del otorgamiento debido (en cuanto a la exención de los requisitos relativos al tipo y procedimiento de canje así como a la elaboración de los informes de los administradores sobre el proyecto de fusión) a la manifestación que vierte en la propia escritura quien, como administrador de ambas sociedades, absorbente y absorbida, es competente para recibir las comunicaciones que hayan de realizarse a la sociedad y para certificar sobre las transmisiones que, en su caso, se hayan notificado a dicha entidad; mientras que, exigir como pretende el Registrador, la previa inscripción de la situación de unipersonalidad de la sociedad absorbida supondría reconocer carácter constitutivo a esa constancia tabular, lo que no aparece establecido en precepto alguno y resulta contradicho en la propia Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, que previene la denegación del beneficio de la limitación de responsabilidad (cfr. artículo 129) como única consecuencia del incumplimiento de esa norma de publicidad establecida en interés de los terceros, a quienes nada les aprovechará el reflejo registral extemporáneo de la situación de unipersonalidad en un caso como el presente en el que la sociedad de que se trata queda disuelta.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto.

Madrid, 14 de enero de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador Mercantil de Madrid, VIII.

7342

RESOLUCIÓN de 30 de enero de 2002, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por «Sociedad Anónima de Comercio y Servicio Electrodoméstico», frente a la negativa del Registrador Mercantil número XIV de Barcelona, don Luis Fernández del Pozo, a inscribir un acuerdo de reducción del capital social de dicha compañía.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Enric Alegre Bargués, como apoderado de «Sociedad Anónima de Comercio y Servicio Electrodoméstico», frente a la negativa del Registrador Mercantil número XIV de Barcelona, don Luis Fernández del Pozo, a inscribir un acuerdo de reducción del capital social de dicha compañía.

Hechos

I

La Junta General Ordinaria de accionistas de «Sociedad Anónima de comercio y Servicio Electrodoméstico», celebrada el 11 de julio de 2000, tomó el acuerdo de amortizar doscientas acciones nominativas de 25.000 pesetas de valor nominal cada una, propiedad de la misma compañía por adquisición a título de compraventa, con reducción del capital social en la suma de 5.000.000 de pesetas.

Dicho acuerdo fue anunciado en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» y los diarios «El Periódico» y «La Vanguardia» en fechas, respectivamente, de 6 y 2 de noviembre siguiente, siendo el contenido del anuncio el siguiente: «En Junta general de la sociedad, celebrada el día 11 de julio de 2000, se tomó, entre otros acuerdos, el de reducir el capital social en la cantidad de 5.000.000 de pesetas, consecuencia de haber amortizado 200 acciones propias que por dicho montante nominal, en junio, la sociedad mantenía en cartera. Como consecuencia de ello se modifica el artículo 5 de los Estatutos sociales. Rubí, 26 de octubre de 2000. El Consejo de Administración».

El acuerdo fue elevado a escritura pública por el apoderado de la sociedad, don Eduard Deulofeu Gibert ante el Notario de Rubí, don Jaime de Motta García-España el 4 de enero de 2001, declarando en dicha escritura el otorgante que ningún acreedor había hecho uso del derecho de oposición previsto en el artículo 166 de la Ley de Sociedades Anónimas.

II

Presentada copia de dicha escritura en el Registro Mercantil de Barcelona, el 30 de enero de 2001, se hizo constar su calificación en escrito separado, con membrete del Registro y firma del Registrador, fechado el 28 de febrero siguiente, en el que consta la suspensión de la inscripción, entre otros, por el siguiente defecto: «3.º Los anuncios del acuerdo de reducción de capital son incompletos, puesto que no se expresa la suma que se abonó al titular/es de las acciones amortizadas (artículos 164.2 y 165 de la Ley de Sociedades Anónimas y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de julio de 1995).

Nuevamente presentada el 25 de mayo siguiente, se extendió a su pie nota de calificación en fecha 28 del mismo mes, en la que la redacción del 3.º de los defectos es la siguiente: «Los anuncios del acuerdo de reducción de capital social son incompletos porque no informan sobre la modalidad adoptada ex artículo 163.1 de la Ley de Sociedades Anónimas y, en particular: si los acreedores ostentan derecho de oposición (reducción «con cargo a capital» y con reembolso a los accionistas) o está excluido tal derecho (reducción con «cargo a beneficios o reservas libres), habida cuenta que ambos procedimientos son igualmente posibles. En el primer caso, deberá además informarse de la suma que se abonó a los titulares de acciones amortizadas (artículos 164.2 y 165 de la Ley de Sociedades Anónimas con relación a lo establecido en el artículo 167.3 de la Ley de Sociedades Anónimas y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de julio de 1995)».

III

Por escrito fechado el 31 de mayo de 2001 y presentado en el Registro el mismo día, don Enric Alegre Bargués, abogado y apoderado de «Sociedad Anónima de Comercio y Servicio Electrodoméstico», interpuso recurso gubernativo con relación al defecto señalado en la calificación obrante en la hoja a que se ha hecho referencia en el punto anterior, alegando: que el artículo 164.2 expresa «la suma que haya de abonarse, en su caso, a los accionistas» y «en su caso» significa no siempre; que el titular de las acciones era la propia sociedad (autocartera) y si se pensara que «la suma abonada» es la que en su día pagó por la adquisición es de advertir que el precio consistió en su valor nominal, inferior al real en virtud de acuerdo entre la sociedad y sus socios para tal caso, lo que es de ver examinando las cuentas anuales depositadas en el Registro en las que consta una reserva indisponible conforme al artículo 79.3 de la Ley por importe superior en más de diez veces al nominal de las acciones, lo que evidencia que los intereses de los eventuales acreedores quedaron objetivamente protegidos; que exigir una nueva publicación significa una interpretación injustificada de los objetivos de la Ley y un gasto innecesario; y que otra reducción de capital de la misma naturaleza y anunciada en los mismos términos, formalizada en escritura de 23 de junio de 2000, se inscribió sin problemas.

IV

El Registrador decidió mantener su calificación fundándose en lo siguiente: que si bien la Ley de Sociedades Anónimas no exige que el anuncio de reducción del capital social haga constar la existencia de derecho de oposición por parte de los acreedores, ha de ser completo, de suerte que de él se deduzca sin género de dudas tal circunstancia, lo que puede lograrse de dos formas: La más sencilla hacer constar en el anuncio la existencia de tal derecho y, la otra, informar de manera suficiente sobre la naturaleza (modalidad) de la reducción en concreto; que la amortización de acciones puede instrumentalizarse tanto mediante una

reducción de capital de las que dan derecho de oposición, con reembolso —se entiende a los accionistas a quienes se adquirieron las acciones— y «con cargo a capital» (supuesto de la Resolución de 9 de enero de 1998 y del artículo 166 en relación con el 163.1 de la Ley de Sociedades Anónimas), como otra en la que esté excluido tal derecho, «con cargo a beneficios o reservas libres» (supuesto de la Resolución de 30 de octubre de 1998 y artículo 167.3 de la Ley); que en consecuencia un anuncio que se limite a indicar que la reducción es con cargo a acciones adquiridas en autocartera con indicación de su nominal nada desvela sobre la modalidad de reducción, lo que no es asunto trivial para el acreedor que puede pensar que no ostenta derecho de oposición, sobre todo si conoce de los sobrantes recursos libres con que cuenta la sociedad para amortizar sus acciones por esa vía; que aunque el anuncio hubiera sido claro sobre la modalidad de reducción no informa sobre la suma que se abonó al titular de las acciones amortizadas, extremo imprescindible del anuncio (artículo 165 de la Ley y Resoluciones de 14 de julio de 1995 y 30 de octubre de 1998), pues el acreedor tiene derecho a saber en que medida queda menguado el patrimonio social aunque la egresión de fondos se hubiera producido con anterioridad al acuerdo de reducción por compra de las acciones posteriormente amortizadas; que aunque existe alguna doctrina de este Centro favorable a la flexibilización procedimental en este último caso, es cierto que si se permite en estas reducciones prescindir del contenido usual de los anuncios existiría un modo elemental de burlar las garantías establecidas a favor de los acreedores, como un anticipo inmediato en la compra al acuerdo de amortización; y que la Resolución de 30 de octubre de 1998 permite una lectura a contrario que no puede sostenerse porque haría de mejor condición al más incumplidor, el que tiene una autocartera más tiempo sin amortizar en situación irregular, respecto del que cumple adquiriendo antes y amortizando después.

V

El recurrente apeló la decisión del Registrador, alegando que la compra de las acciones amortizadas había tenido lugar el 5 de junio de 1998 —acompañada copia de la póliza correspondiente— y su amortización se formalizó el 4 de enero de 2001, e insistiendo en que el precio de la compra fue por el valor nominal cuando el real era más de diez veces superior a aquél y solicitando se anulase el punto tercero de la nota de calificación puesta al pie de la escritura.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 79.3.^a, 164.2, 165, 170 y 195.1 de la Ley de Sociedades Anónimas y las Resoluciones de 9 de enero y 30 de octubre de 1998:

1. Aun cuando a la hora de interponer su recurso se refiere el recurrente al contenido de una primera calificación del título, la existencia de otra posterior, que estaba vigente al tiempo de aquella interposición, obliga a examinar la cuestión planteada a la luz de ésta última pues, de lo contrario, el recurso habría de desestimarse por extemporáneo (cfr. artículo 69.1 del Reglamento del Registro Mercantil).

2. Se centra la cuestión objeto de debate en la suficiencia de los anuncios a través de los cuales se da publicidad al acuerdo de reducción del capital social, consecuencia de la amortización de acciones propias de la sociedad adquiridas previamente por compraventa, en el que tan sólo se indica ese hecho, la cuantía de la reducción y el procedimiento.

Tres son las carencias de que a juicio del Registrador adolece el mismo: no informar de la modalidad de la reducción ex artículo 163.1 de la Ley de Sociedades Anónimas; no precisar si los acreedores ostentan o no derecho de oposición; y de darse la primera de tales circunstancias, por ser la reducción «con cargo a capital», la suma que se abonó a los titulares de las acciones amortizadas.

3. El artículo 165 de la Ley de Sociedades Anónimas se limita a establecer que «el acuerdo de reducción del capital deberá ser publicado en el “Boletín Oficial del Registro Mercantil”, y en dos periódicos de gran circulación en la provincia en que la sociedad tenga su domicilio». En él se está determinando, indirectamente, cual ha de ser el contenido del anuncio al referirse al propio acuerdo de reducción, por lo que tal contenido habrá de ser como mínimo el que se exige para el acuerdo a publicar por el artículo anterior, el 164.2 de la misma Ley: La cifra de reducción del capital, la finalidad de la misma, el procedimiento a través del cual se lleve a cabo, el plazo de ejecución y la suma que haya de abonarse en su caso, a los accionistas.

No exige la Ley, siendo, por tanto, innecesario, que en los mismos se haga advertencia alguna sobre la existencia de derecho de oposición de los acreedores cuando éste exista, a diferencia de otros supuestos como el del artículo 243.2 de la misma Ley en que dicha advertencia se impone

de forma necesaria. Tal vez el legislador consideró que era suficiente la mención de los extremos exigidos para que los acreedores pudieran tener conocimiento de la existencia o no de tal derecho.

De las menciones citadas tan sólo plantean problemas en este caso dos: la finalidad de la reducción y a la suma que, en su caso, haya de abonarse a los accionistas.

4. En cuanto a la finalidad —modalidad según la nota— de la reducción, cabe ciertamente que ésta aun cuando tenga por objeto la amortización de acciones propias se haga con cargo a capital, a través de fondos afectos en el activo a su cobertura, o bien con cargo a beneficios o reservas libres, manteniendo aquella a través de una reserva indisponible, distinción que es determinante a la hora de atribuir a los acreedores derecho de oposición, que lo ostentarían en el primero pero no en el segundo (cfr. artículos 166 u 167.3.^o), por lo que es evidente que su indicación en los anuncios evitaría la formulación de oposiciones injustificadas. Pero es lo cierto que tampoco esa precisión es específicamente impuesta por el legislador en los anuncios, por lo que la existencia o inexistencia del derecho de oposición habrá de deducirse del contenido del acuerdo publicado y la ausencia en aquellos de una referencia a la constitución de la correspondiente reserva.

5. Por lo que a la mención de la suma que haya de abonarse a los accionistas se refiere, el inciso «en su caso» que incluye la norma legal supone, por un lado, que su exigencia queda limitada al supuesto en que la reducción tenga por finalidad devolver aportaciones a los accionistas, y por otro, que la suma que en el anuncio se ha de hacer constar ha de ser la que se haya acordado devolver, que no necesariamente tiene que coincidir con el nominal de la reducción pues bien puede aprovecharse ésta para abonar a aquellos parte de las plusvalías acumuladas o utilizar tal reducción para consolidar pérdidas acumuladas a través del abono de una suma inferior al nominal del capital que se amortiza.

La cuestión que en este caso se plantea es si tal exigencia es también aplicable al caso de amortización de acciones propias, dando a tal supuesto un tratamiento idéntico al del acuerdo de reducción previa adquisición de las acciones a amortizar regulado en el artículo 170 de la Ley.

Si el artículo 164.2 cita como contenido del acuerdo la suma que «haya de abonarse en su caso» a los accionistas se pronuncia en términos de futuro, de abonos a realizar con posterioridad al acuerdo y fijada en el mismo, en definitiva, las que hayan de abonarse por la adquisición futura de las acciones que se haya acordado amortizar, en definitiva, en el caso de la reducción de capital regulada en el citado artículo 170. La Resolución de 9 de enero de 1998 ya señaló que en el caso de amortización de acciones propias la calificación registral no alcanza al proceso previo de su adquisición sino solo a la legalidad del acuerdo de reducción, al no darse en este caso la situación de reembolso a los accionistas. Y si bien la posterior Resolución de 30 de octubre de 1998 la matizó lo hizo en atención a las circunstancias del caso contemplado en que había simultaneidad de ambos acuerdos, la adquisición de las acciones y su amortización, y el indudable carácter unitario de la operación, lo que justificaba que la exigencia debatida de dar publicidad en los anuncios a la suma a abonar hubiera de ser respetada, pero siguió manteniendo la tesis de que cuanto la reducción es consecuencia de la obligada amortización de acciones que han sido previa y legítimamente adquiridas por la propia sociedad, de modo que la adquisición no sea un medio de ejecución de un precedente acuerdo de reducción, no puede afirmarse que, en principio, este acuerdo comporte restitución alguna a los socios.

Es cierto que una reducción de capital para amortizar acciones propias puede implicar una liberación de recursos por importe superior al nominal de aquella reducción, en concreto en la medida en que la reserva impuesta por el artículo 79.3.^a de la Ley exceda de dicho valor, ya que si bien ese acuerdo no supone su devolución a los socios, desaparece su indisponibilidad. Y es que una exigencia como la que pretende el registrador podría ser difícil de cumplir por lo prolijo en el caso de amortización de acciones propias adquiridas en virtud de una pluralidad de títulos, en momentos distintos y por precios que pueden haber sido muy diferentes, de suerte que si el legislador hubiera pretendido una publicidad complementaria sin duda la hubiera impuesto en relación con el importe de los recursos que quedan liberados de la reserva citada, que habría de corresponder al valor de su adquisición por imperativo del artículo 195.1 de la misma Ley, pero no lo ha hecho.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso revocando la decisión apelada.

Madrid, 30 de enero de 2002.—La Directora general, Ana López-Monís Gallego.

Sr. Registrador Mercantil de Barcelona, XIV.