

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15779 *Resolución de 9 de septiembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil VIII de Madrid a inscribir la escritura de reducción del capital de una sociedad.*

En el recurso interpuesto por don Carlos Solís Villa, notario de Madrid, contra la negativa del registrador Mercantil VIII de Madrid, don Luis María Stampa Piñeiro, a inscribir una escritura de reducción del capital de la sociedad «Hostelería Tradicional Española, S.L.».

Hechos

I

En escritura autorizada el día 20 de marzo de 2019 por el notario de Madrid, don Carlos Solís Villa, con el número 497 de protocolo, se elevaron a público los acuerdos adoptados por la junta general universal (con asistencia de los tres socios) de la sociedad «Hostelería Tradicional Española, S.L.» de fecha 5 de marzo de 2019, aprobados por unanimidad, de reducción de capital y modificación parcial de los estatutos sociales de la misma. Mediante esta escritura su administradora única, con intervención del socio don N. G. R., actuando en su propio nombre y derecho, ejecutó tales acuerdos, por los que se reducía el capital social en 947.406,00 euros, con la finalidad de devolverle a dicho socio la totalidad del valor de sus aportaciones sociales, por la misma cifra del capital que se reduce, reembolsándole 652.800 euros mediante la adjudicación de un inmueble de la sociedad; 101.570 euros en efectivo, según los justificantes de las dos transferencias bancarias efectuadas antes de la firma de la escritura que se incorporan a la misma; y 193.036 euros quedaron aplazados de pago hasta el término máximo del 20 de diciembre de 2019, debiendo efectuarse el pago mediante transferencia bancaria a la cuenta designada por el socio acreedor o mediante entrega de cheque bancario nominativo.

II

Presentada el día 30 de abril de 2019 copia autorizada de la referida escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Luis María Stampa Piñeiro, registrador mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos:

Diario/Asiento: 2938/927.

F. presentación: 30/04/2019.

Entrada: 1/2019/66.197,0.

Sociedad: Hostelería Tradicional Española SL.

Autorizante: Solís Villa Carlos.

Protocolo: 2019/497 de 20/03/2019.

Fundamentos de Derecho (defectos):

1. No puede inscribirse una reducción de capital cuya ejecución queda aplazada, en parte, en cuanto a la restitución de las cantidades a los socios, como consta en la certificación del acuerdo de reducción. El art. 201 del RRM exige que en la escritura se consigne:

1.º La suma dineraria o la descripción de los bienes que hayan de entregarse a los socios, así como la declaración de los otorgantes de que han sido realizados los reembolsos correspondientes.

Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación: (...)

Madrid, a 13 de mayo de 2019. El Registrador (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Carlos Solís Villa, notario de Madrid, interpuso recurso el día 11 de junio de 2019 mediante escrito con base en los siguientes fundamentos jurídicos:

«1. Al parecer, el Registrador, Sr. Stampa, sostiene que la sociedad y el socio al que con su consentimiento individual (en la junta universal y en la escritura) se le devuelve el valor de sus aportaciones no pueden convenir el aplazamiento de parte del reembolso del valor de sus participaciones sociales que se amortizan en la reducción de capital que acuerda con tal fin, y cree que su posición está respaldada por el artículo 201,1.º, del RRM, que cita sin más comentario.

2. El artículo 1.255 del Código Civil, reconoce el principio de autonomía de la voluntad en materia patrimonial: los contratantes pueden establecer “los pactos, cláusulas o condiciones, que tengan por conveniente siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público”. Según la calificación recurrida, aunque no lo diga expresamente, una norma imperativa (reglamentaria, de origen administrativo) se opone en este caso al pacto de aplazamiento, que sería nulo de pleno derecho por ser contrario a la ley (art 6.3 del Código Civil), por lo que hay que preguntarse si esa norma reglamentaria no innova nada sino que se limita a recoger una prohibición de aplazamiento impuesta por otra de rango legal.

3. En la regulación legal de la reducción de capital en la sociedad de capital de responsabilidad limitada, no existe ninguna norma prohibitiva del aplazamiento del pago de las sumas o cantidades que hayan de entregarse a los socios cuando la finalidad sea la devolución del valor de las aportaciones sociales. En efecto, el artículo 318, en cuanto al acuerdo social, dice que debe constar, además de la finalidad “la suma que haya de abonarse, en su caso, a los socios”, lo que solo procede cuando la reducción es con disminución real del patrimonio vinculado y el art. 331.1 LSC establece que los socios a quienes se hubiera restituido la totalidad o parte de sus aportaciones responderán de las deudas sociales en la forma que dicha norma regula. De las referidas normas lo único que resulta es la limitación de las facultades de la junta, ya que no puede imponer por mayoría un aplazamiento del reembolso (sistema previsto en las cooperativas), pero sí es posible si afecta por igual a todos los socios y lo aprueban por unanimidad, o bien afecta solo a unos socios determinados y dan su consentimiento individual (art 329 LSC).

4. La consignación en la escritura de la declaración hecha por los otorgantes (normalmente, los administradores) de que han sido realizados a los socios los reembolsos correspondientes, no puede desconectarse de las medidas de tutela de los acreedores sociales, pero también es una garantía para los socios receptores, quienes no comparecen en la escritura (aun siendo afectados por ella) cuando perciben el reembolso en dinero, que es el sistema ordinario de pago, como se desprende del art. 318 LSC, si bien debe constar en ella (y en el Registro Mercantil) su identidad y la suma percibida (art 331,4 LSC), para facilitar el posible ejercicio por los acreedores de la

responsabilidad solidaria, temporal y limitada de los socios a los que se hubiese restituido sus aportaciones por las deudas sociales contraídas antes de la fecha de producción de efectos del acuerdo frente a terceros (la de publicación en el BORME de la inscripción en el Registro Mercantil del acuerdo de reducción). Pero no será necesaria tal declaración si el órgano de administración declara, alternativamente, que ha sido constituida la reserva por importe igual a1 percibido por los socios en concepto de restitución de la aportación social (el nominal amortizado o disminuido, arts. 331 y 332 LSC).

5. El aplazamiento del pago es un convenio entre la sociedad y el o los socios afectados que produce efectos solo entre ellos (art. 1257 C. Civil), por lo que no puede afectar ni perjudicar a los acreedores sociales anteriores a la fecha de producción de efectos de la reducción frente a terceros, ni en cuanto al límite de responsabilidad de los socios ni a la duración ni a la fecha de cómputo del día inicial de la prescripción (ni al importe de la reserva alternativa y al plazo de indisponibilidad). A estos efectos los socios se consideran perceptores de las sumas aplazadas, porque voluntariamente han renunciado al derecho al pago inmediato aceptando de las sumas debidas por reembolso del valor de sus aportaciones, pasando a la condición de simples acreedores cuyo crédito tendrá la fecha que corresponda, pero en ningún caso, será preferente a los créditos de los acreedores sociales protegidos por la responsabilidad del artículo 331 LSC o por la reserva del artículo 332 LSC. Sencillamente, el socio que consiente el aplazamiento en lugar de dinero percibe un crédito nuevo contra la sociedad, excluido de la tutela regulada en los artículos 331 y 332 LSC».

IV

Mediante escrito, de fecha 24 de junio de 2019, el registrador Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1170, 1255 y 1257 del Código Civil; 28, 97, 317, 318.1, 319, 329 a 337, 353.2, 356, 358, 359 y 393 de la Ley de Sociedades de Capital; 18 del Código de Comercio; 170, 201.3 y 202 del Reglamento del Registro Mercantil, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 27 de marzo de 2001, 24 de mayo de 2003, 16 de noviembre de 2006, 25 de enero de 2011, 18 de diciembre de 2012, 26 de abril y 10 de diciembre de 2013, 3 de febrero de 2014, 8 de mayo, 30 de julio (1.ª) y 16 de noviembre de 2015, 12 de diciembre de 2016, 10 de mayo de 2017 y 16 y 22 de mayo de 2018.

1. Mediante la escritura cuya calificación es impugnada, la administradora única de la sociedad «Hostelería Tradicional Española, S.L.», con intervención del socio don N. G. R., ejecuta los acuerdos adoptados por la junta general universal, aprobados por unanimidad, por los que se reduce el capital social en 947.406,00 euros, con la finalidad de devolverle a dicho socio la totalidad del valor de sus aportaciones sociales, por la misma cifra, reembolsándole 652.800 euros mediante la adjudicación de un inmueble, 101.570 euros en efectivo, y 193.036 euros quedaron aplazados de pago por el plazo máximo que finaliza el 20 de diciembre de 2019, debiendo efectuarse el pago mediante transferencia bancaria a la cuenta designada por el socio acreedor o mediante entrega de cheque bancario nominativo.

El registrador suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, no puede acceder al Registro una reducción de capital cuya ejecución queda aplazada, en parte, en cuanto a la restitución de las cantidades a los socios, como ocurre el presente caso.

2. Debido a las distintas funciones que desempeña la cifra de capital social de una sociedad en nuestro ordenamiento jurídico, su modificación se supedita al cumplimiento de los requisitos que en el mismo se establecen. Entre las diversas posibilidades de

modificación, especial relevancia tiene la consistente en la reducción de la cifra capital social y, dentro de las finalidades que la misma puede revestir (artículo 317.1 de la Ley de Sociedades de Capital), aquella que tiene por objeto la devolución a los socios del valor de sus participaciones o acciones.

En este caso y dada la función de garantía que desempeña la cifra de capital, el ordenamiento adopta una serie de cautelas para que las expectativas de cobro de los acreedores sociales no se vean perjudicadas o disminuidas (artículos 331 a 337 de la Ley de Sociedades de Capital).

Junto a la protección de los intereses de terceros ajenos a la sociedad, el ordenamiento se preocupa de la protección de los intereses de los socios en cuanto a la reducción de la cifra de capital, y la subsiguiente, en su caso, amortización de las acciones o participaciones que lo representan, puede conllevar el perjuicio de la posición que ostentaban en la sociedad o, incluso, su expulsión del cuerpo social. Así ocurriría si el juego de las mayorías propio de las sociedades de capital no viniese debidamente moderado por la existencia de contrapesos que impidieran su ejercicio en perjuicio de los socios minoritarios. De aquí que la Ley de Sociedades de Capital exija no sólo el cumplimiento de las garantías inherentes a todo acuerdo de modificación de estatutos (artículo 318.1 de la Ley de Sociedades de Capital), sino que además contemple medidas adicionales de protección de los socios con el fin de salvaguardar su posición jurídica. El artículo 329 de la Ley de Sociedades de Capital establece lo siguiente: «Cuando el acuerdo de reducción con devolución del valor de las aportaciones no afecte por igual a todas las participaciones o a todas las acciones de la sociedad, será preciso, en las sociedades de responsabilidad limitada, el consentimiento individual de los titulares de esas participaciones y, en las sociedades anónimas, el acuerdo separado de la mayoría de los accionistas interesados, adoptado en la forma prevista en el artículo 293».

El precepto supone una aplicación concreta del artículo 97 de la propia ley, precepto que consagra en nuestro ordenamiento el principio de paridad de trato entre los socios al establecer: «La sociedad deberá dar un trato igual a los socios que se encuentren en condiciones idénticas».

Además, el artículo 330 de la misma ley establece que: «La devolución del valor de las aportaciones a los socios habrá de hacerse a prorrata del valor desembolsado de las respectivas participaciones sociales o acciones, salvo que, por unanimidad, se acuerde otro sistema»; norma que es manifestación del principio de paridad a la ejecución del acuerdo (a igual aportación igual devolución), salvo que unánimemente se acuerde otra cosa.

Por otra parte, la regulación de la Ley de Sociedades de Capital en sede de reducción de capital por restitución del valor de aportaciones no contiene una previsión expresa de que su ejecución haya de llevarse a cabo mediante la entrega de una cantidad de numerario a cada uno de los socios a los que afecte. La anterior afirmación no empaña el hecho de que la propia ley muestra indicios suficientemente convincentes de que la situación natural que establece es precisamente la de reembolso en dinero; el propio concepto de restitución del valor a que se refieren los artículos 317, 329 y 330 del texto legal hace referencia al carácter de equivalencia que cumple el dinero como medida de valor. Confirma lo anterior el hecho de que la propia ley expresamente lo contemple en el supuesto del pago de cuota de liquidación en el artículo 393.1: «Salvo acuerdo unánime de los socios, éstos tendrán derecho a percibir en dinero la cuota resultante de la liquidación», o que resulte implícitamente del régimen de restitución del valor en los supuestos de separación o exclusión de socios (vid. artículo 353.2, que se refiere al precio de cotización como valor de restitución, o los artículos 356, 358 y 359 en los que se hacen funcionalmente equivalentes los conceptos de valor, precio, reembolso y pago).

Así resulta del Reglamento del Registro Mercantil, cuyo artículo 170 dispone que, para su inscripción, en la escritura de reducción del capital debe consignarse «(...), en su caso, la suma que haya de abonarse a los accionistas», o el artículo 201.3, que respecto

de la reducción con restitución del valor se refiere a «la suma dineraria (...) que haya de entregarse a los socios». De todo ello puede deducirse, en palabras de la Resolución de este Centro Directivo de 30 de julio de 2015 (1.^a), que: «La regla general es la de percepción en dinero (...) del valor de la aportación que se devuelve al socio mediante la reducción del capital social (vid. el artículo 318 de la misma Ley, que alude a “la suma que haya de abonarse”»». No obstante, como añade la misma Resolución (y la de 16 de mayo de 2018), debe admitirse con base en el principio de autonomía de la voluntad - artículo 28 de la Ley de Sociedades de Capital- que los estatutos prevean otra cosa o que, por unanimidad, se hubiere acordado lo contrario (vid. respecto de la reducción del capital, el artículo 201.3.1.º del Reglamento del Registro Mercantil, que se refiere a «la suma dineraria o la descripción de los bienes que hayan de entregarse a los socios», y, para el caso análogo de pago en especie de la cuota de liquidación, el artículo 393.2 de la Ley de Sociedades de Capital).

En el presente caso no se plantea problema alguno de protección de los intereses de los socios por el hecho de que sólo se devuelva el valor de las aportaciones de uno de los tres socios ni respecto de la naturaleza no dineraria de parte de las restituciones, pues el acuerdo de reducción se adopta por unanimidad de los socios. Pero precisamente esa unanimidad y las consideraciones anteriores sobre el principio de autonomía de la voluntad (vid., también, el artículo 1255 del Código Civil) conducen también a rechazar la objeción expresada por el registrador en la calificación impugnada respecto del aplazamiento de parte de la suma dineraria que haya de entregarse al socio, pues no existe norma imperativa que imponga el pago al contado del valor de la aportación que se devuelva al socio mediante la reducción del capital social. La obligación de pago del crédito de reembolso derivado del acuerdo de reducción es una obligación dineraria (artículo 1170 del Código Civil), que admite aplazamiento por acuerdo de las partes, por lo que en un caso como el presente, a efectos de lo establecido en el artículo 201.3.1.º del Reglamento del Registro Mercantil debe estimarse suficiente la declaración del otorgante de la escritura sobre el hecho de la restitución del valor de las aportaciones y el aplazamiento de parte de las mismas, extremo este que deberá reflejarse en la inscripción conforme al artículo 202.3.º del mismo Reglamento.

Estas normas reglamentarias se enmarcan en el sistema legal instaurado para proteger a los acreedores sociales del riesgo que supone la disminución del patrimonio vinculado por la cifra del capital social, sistema que gira, básicamente, en torno a la imposición de una responsabilidad temporal y solidaria de los socios junto con la sociedad hasta el importe de las cantidades percibidas por las devoluciones de sus aportaciones (cfr. artículo 331, apartados 1 a 3, de la Ley de Sociedades de Capital), lo que exige una perfecta identificación de los mismos y la concreción de las cantidades percibidas por cada uno de ellos con su correspondiente publicidad registral (artículo 331.4 de la Ley de Sociedades de Capital y las Resoluciones de este Centro Directivo de 25 de enero de 2011, 10 de diciembre de 2013, 12 de diciembre de 2016 y 10 de mayo de 2017).

Es cierto que, como recordó este Centro Directivo en Resolución de 22 de mayo de 2018, cuando la restitución del valor se hace por debajo del nominal de las participaciones cuyo importe integra la reducción del capital social y dado que el sistema de protección de acreedores está fundamentado en que la responsabilidad se expande desde el centro de imputación de la sociedad al de los socios beneficiarios de la reducción mediante el mecanismo legal de la solidaridad (artículo 331.1), dicho sistema deviene inoperante o, al menos, se ve mermado si resulta que la restitución se hace por debajo de la par pues, como dispone el artículo 331.2 de la Ley de Sociedades de Capital, «la responsabilidad de cada socio tendrá como límite el importe de lo percibido en concepto de restitución de la aportación social». Pero el presente no es en propiamente un caso de restitución del valor de aportaciones por debajo del nominal de las participaciones que se amortizan; y, como afirma certeramente el notario recurrente, el riesgo de perjuicio de acreedores sociales no existe, pues el aplazamiento en el pago de la suma dineraria que haya de recibir el socio que lo ha consentido es, respecto de

los acreedores, «res inter alios acta» (vid. artículo 1257 del Código Civil). Además, a efectos de lo establecido en los artículos 331 de la Ley de Sociedades de Capital y 201.3.1.º y 202.3.º del Reglamento del Registro Mercantil, debe entenderse que, en cuanto a la parte del valor de las aportaciones cuyo pago se ha aplazado, en realidad la restitución ya se ha efectuado mediante el reconocimiento del crédito del socio -por dicho aplazamiento- frente a la sociedad; crédito que en ningún caso gozará de la protección establecida en los artículos 331 y 332 de la Ley de Sociedades de Capital ni será preferente respecto de los acreedores sociales a que se refieren tales preceptos legales. No es que la ejecución del acuerdo de reducción haya sido aplazada, como afirma el registrador en su calificación, sino que tal acuerdo ya se ha ejecutado mediante el reconocimiento de un crédito dinerario a favor del socio cuyas participaciones sociales se amortizan. Por ello, el defecto impugnado no puede ser mantenido.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 9 de septiembre de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.