

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

20133 *Resolución de 24 de julio de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación negativa emitida por la registradora mercantil y de bienes muebles II de Granada, en relación con una escritura de reducción de capital de una sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por don Antonio Juan García Amezcua, notario de Atarfe, contra la calificación negativa emitida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Granada, doña María Cristina Palma López, en relación con una escritura de reducción de capital de una sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Por medio de escritura autorizada el día 24 de marzo de 2023 por el notario de Atarfe, don Antonio Juan García Amezcua, con el número 560 de protocolo, la compañía «Lasergran, SL» procedió a formalizar los acuerdos adoptados por unanimidad en la junta universal celebrada el día 13 de marzo de 2023, consistentes en la autorización para la compra de todas las participaciones pertenecientes a un socio por un determinado precio, superior a su valor nominal, reducir el capital social en la cuantía correspondiente, dotar, con cargo a reservas libres, una reserva indisponible por el importe de la reducción y por plazo de cinco años, así como a ejecutar tales acuerdos a partir de la realización de la compra aprobada.

II

Presentada dicha escritura en el Registro Mercantil de Granada, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«El Registrador 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: 162/1626.
F. presentación: 24/03/2023.
Entrada: 1/2023/2759.
Sociedad: Lasergran SL.
Protocolo: 2023/560 de 24/03/2023.

Fundamentos de Derecho.

– La adquisición derivativa a título de compraventa por la sociedad de participaciones propias implica, sin embargo, tal devolución de aportaciones, sin que la norma contemple este supuesto, lo cual, en interés de los acreedores, exige que se integre esta laguna mediante la aplicación analógica de los instrumentos de los artículos 331 y 332 TRLSC sobre reducción de capital, con independencia de que la reducción preceda o suceda a la adquisición, recíprocamente vinculadas y sujetas a

previo acuerdo de la Junta General. La reserva, por tanto, habría de constituirse, conforme a los artículos 331 y 332 TRLSC, hasta un importe equivalente al valor de lo recibido por el socio saliente en concepto de reembolso. Y, alternativamente a tal reserva, asimismo por identidad de razón con tales normas, el socio perceptor del reembolso estaría sujeto junto con la sociedad, en cuanto a las deudas correspondientes, a responsabilidad solidaria hasta el importe del valor de lo restituido. La previsión se hace operativa con independencia de si la restitución de valor es previa o posterior al acuerdo de reducción (RDGSJFP de 11/6/2020).

En relación con la presente calificación: (...)

En Granada, a dieciocho de abril de dos mil veintitrés. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por nombre María Cristina Palma López (...) a día 18 de abril de 2023.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don Antonio Juan García Amezcua, notario de Atarfe, interpuso recurso el día 24 de abril de 2023 mediante escrito en los términos que, a continuación, se transcriben:

«Hechos.

I. El día 24 de Marzo del año 2023, bajo el número 560 de protocolo autoricé una escritura de compraventa derivativa de participaciones sociales efectuada por la sociedad Lasergran, SL, a uno de sus socios, en ejecución de un acuerdo de compra de participaciones al socio y simultánea reducción de capital con amortización de participaciones y creación de una reserva indisponible por el importe del capital reducido.

II. Presentada dicha escritura en el Registro Mercantil de Granada, la Registradora doña María Cristina Palma López, emitió la siguiente nota de calificación (sic):

“La adquisición derivativa a título de compraventa por la sociedad de participaciones propias implica, sin embargo, tal devolución de aportaciones, sin que la norma contemple este supuesto, lo cual, en interés de los acreedores, exige que se integre esta laguna mediante la aplicación analógica de los instrumentos de los artículos 331 y 332 TRLSC sobre reducción de capital, con independencia de que la reducción preceda o suceda a la adquisición, recíprocamente vinculadas y sujetas a previo acuerdo de la Junta General. La reserva, por tanto, habría de constituirse, conforme a los artículos 331 y 332 TRLSC, hasta un importe equivalente al valor de lo recibido por el socio saliente en concepto de reembolso. Y, alternativamente a tal reserva, asimismo por identidad de razón con tales normas, el socio perceptor del reembolso estaría sujeto junto con la sociedad, en cuanto a las deudas correspondientes, a responsabilidad solidaria hasta el importe del valor de lo restituido. La previsión se hace operativa con independencia de si la restitución de valor es previa o posterior al acuerdo de reducción (RDGSJFP de 11/6/2020)”

III. Dicha calificación me fue notificada el día dieciocho de abril de dos mil veintitrés, por lo que, dentro del plazo previsto en el artículo 326.2 de la Ley Hipotecaria, en la redacción dada al mismo por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, recurro la nota denegatoria, con base en los siguientes

Fundamentos de Derecho.

Primero y único.

La calificación y su fundamento en la resolución citada no se adecuan a la escritura calificada por las siguientes razones:

Tanto en la citada resolución como en otras en las que esta se fundamenta (Resoluciones de 27 de marzo de 2001, 26 de abril de 2013 y 22 de mayo de 2018), el supuesto de hecho consiste en reducción de capital por importe superior al percibido por los socios en concepto de restitución de aportaciones, esto es la de la adquisición de las participaciones por debajo de su valor nominal, supuesto de hecho que es diferente de la escritura calificada.

La propia resolución establece que el sistema legal destinado a la protección de acreedores únicamente se adapta a las reducciones reales que se articulen mediante restitución de aportaciones y, además, para que dote de cobertura íntegra a la minoración sufrida por el capital, el valor de lo recibido por los socios ha de ser igual o superior al nominal de las participaciones amortizadas o de la disminución experimentada por el mismo.

Y es precisamente este el supuesto de la escritura calificada pues:

a) La adquisición de las participaciones se basa en un acuerdo de Junta General con simultánea reducción del capital social adecuándose al supuesto específico del artículo 140.1. b) del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

b) El importe de la adquisición es superior y no inferior al nominal de las participaciones adquiridas, como ocurre en la resolución que fundamenta la calificación registral y en las demás en que dicha resolución se basa. Es precisamente la venta por debajo del valor nominal la que fundamentó aquella resolución pues disminuye el régimen de responsabilidad de los socios.

c) Dotación de una reserva indisponible por plazo de cinco años a contar desde la publicación de la reducción en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», salvo que antes del vencimiento de dicho plazo hubieran sido satisfechas todas las deudas sociales contraídas con anterioridad a la fecha en que la reducción fuera oponible a terceros, por importe igual al nominal de las participaciones amortizadas conforme al artículo 141.1. del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

La reducción documentada en la escritura calificada sigue por tanto el esquema legalmente previsto, que es lo que no ocurría en los supuestos en los que la Registradora basa su calificación y a juicio de este recurrente es perfectamente inscribible pues se ajusta a las exigencias legales.

Por cuanto antecede, solicito se tenga por recurrida la nota a la que el presente recurso se contrae y, con revocación de la misma, se mande la inscripción de la escritura por mí autorizada el día 24 de Marzo del año 2023, bajo el número 560.»

IV

El día 4 de mayo de 2023, la Registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Granada, doña María Cristina Palma López, emitió el informe previsto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, donde dejaba constancia de mantener su calificación negativa, y procedió, en consecuencia, a elevar el expediente a esta Dirección General. En este caso, el informe tenía la particular trascendencia de contribuir decisivamente a aclarar el significado de la calificación negativa, que quedaba compendiado en la siguiente frase: «A salvo la adquisición de participaciones propias a título gratuito, único caso a que será de aplicación la reserva por el valor nominal del artículo 141.1 TRLSC (tal como indicó expresamente la RDGSJFP antes indicada de 4 de noviembre de 2022) la reserva, en los demás supuestos que lleven consigo restitución y, por tanto, en la adquisición por título de compraventa, habrá de constituirse, conforme a los artículos 331 y 332 TRLSC,

hasta un importe equivalente al valor de lo recibido por el socio saliente en concepto de reembolso».

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 140, 141, 331 y 332 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; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 16 de noviembre de 2006, 26 de abril de 2013, 10 de mayo de 2017 y 22 de mayo de 2018, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 11 de junio de 2020.

1. El debate que en este expediente se sustancia gira en torno al patrón cuantitativo conforme al que haya de fijarse la reserva indisponible que, en caso de reducción de capital por restitución de aportaciones, puede constituirse para, en los términos previstos en el artículo 332 de la Ley de Sociedades de Capital, sustituir el régimen de responsabilidad solidaria de los reembolsatarios establecido en el artículo 331 del mismo texto legal.

En el caso examinado, el supuesto de hecho lo constituye una reducción de capital realizada en ejecución de un acuerdo social de adquisición por compraventa de participaciones propias, por un precio superior al valor nominal, en la que se decide la constitución de una reserva temporalmente indisponible en los términos del artículo 332 de la Ley de Sociedades de Capital por el mismo importe en que se minorra el capital social, es decir, por la suma de los valores nominales de las participaciones amortizadas como culminación del procedimiento.

A criterio de la registradora, según la formulación más rematada incluida en el informe, el importe de la reserva debería coincidir con el «recibido por el socio saliente en concepto de reembolso», expresión con la que parece referirse al precio obtenido en la compraventa. El recurrente, por el contrario, considera que la reserva compensatoria debe constituirse por el valor nominal de las participaciones amortizadas.

2. Entre los casos permitidos de adquisición de participaciones propias, el artículo 140.1.b) de la Ley de Sociedades de Capital incluye las efectuadas en ejecución de un previo acuerdo de reducción de capital, sin distinguir en ese lugar el título por el que vaya a tener lugar la atribución patrimonial, ya sea oneroso o lucrativo.

El artículo 141 del mismo texto legal, al regular el deber de amortizar o enajenar las participaciones propias en el plazo máximo de tres años, incluye una regla especial para las adquisiciones que no comporten devolución de aportaciones del siguiente tenor: «Cuando la adquisición no comporte devolución de aportaciones a los socios, la sociedad deberá dotar una reserva por el importe del valor nominal de las participaciones amortizadas, la cual será indisponible hasta que transcurran cinco años a contar desde la publicación de la reducción en el “Boletín Oficial del Registro Mercantil”, salvo que antes del vencimiento de dicho plazo hubieran sido satisfechas todas las deudas sociales contraídas con anterioridad a la fecha en que la reducción fuera oponible a terceros». Como ha señalado la Resolución de este Centro Directivo de 4 de noviembre de 2022, confirmando la doctrina sentada por las de 11 de mayo de 2017 y 22 de mayo de 2018, a efectos de la disciplina del capital, la reducción llevada a cabo tras la adquisición de participaciones a título oneroso por una contraprestación con la finalidad de amortizarlas debe sujetarse al régimen de las producidas por restitución de aportaciones y, en consecuencia, observar el sistema de protección de acreedores recogido en los artículos 331 a 333 de la Ley de Sociedades de Capital. En definitiva, lo que viene a disciplinar el pasaje legal transcrito es una situación no contemplada en el régimen general de la reducción de capital recogido en los artículos 317 a 342 de la Ley de Sociedades de Capital, el de la causada por amortización de posiciones de socio cuando han sido adquiridas a título gratuito, y lo hace conminando a la dotación de una reserva indisponible, en los términos que el propio pasaje ordena, cuya misión es compensar la minoración del patrimonio vinculado que la reducción de capital comporta

con la creación de otra adscripción del mismo importe cuya intensidad el legislador estima suficiente para neutralizar tal quebranto.

Así las cosas, a diferencia de lo que manifiesta la registradora en su calificación, cuando la amortización comporte la restitución de aportaciones, procede la aplicación al caso de los artículos 331 a 333 de la Ley de Sociedades de Capital, consecuencia directa de su subsunción en el supuesto de hecho de tales reglas, y no propiciada por una laguna legal que deba colmarse mediante la analogía.

3. Centrada la discusión en el montante con que debe constituirse la reserva indisponible que, con arreglo al artículo 332 de la Ley de Sociedades de Capital, permite excluir la responsabilidad solidaria de los socios reembolsatarios por las deudas sociales, conviene recordar que el artículo 332.1 dispone que se constituirá «con cargo a beneficios o reservas libres por un importe igual al percibido por los socios en concepto de restitución de la aportación social».

En relación con un supuesto semejante, y con referencia a análoga regulación contenida entonces en la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (artículo 80.4), la Resolución de esta Dirección General de 16 de noviembre de 2006 ya consideró que tal «reserva debe constituirse únicamente por un importe equivalente al valor nominal de las participaciones amortizadas», apostillando que «constituye *communis opinio* que, al referirse el artículo 80 (actual artículo 332.1 de la Ley de Sociedades de Capital) al importe de lo “percibido en concepto de restitución de la aportación social” como límite de la responsabilidad de los socios perceptores y como *quantum* de la reserva indisponible, no cabe sino entender que se refiere al importe equivalente al valor nominal de las participaciones amortizadas, toda vez que se trata de garantizar a los acreedores la existencia de una responsabilidad o vinculación de elementos patrimoniales equivalente a la cifra del capital anterior a la reducción cualquiera que fuera el patrimonio social». Este criterio ha sido ratificado en las Resoluciones de 26 de abril de 2013, 10 de mayo de 2017, 22 de mayo de 2018 y 11 de junio de 2020.

En virtud de lo expuesto, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de 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, 24 de julio de 2023.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.