

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

15110 *Resolución de 30 de mayo de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil y de bienes muebles II de Toledo a inscribir una escritura de aumento de capital social de una sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por don Juan Pérez Hereza, notario de Madrid, contra la negativa de la registradora Mercantil y de Bienes Muebles II de Toledo, doña María de la Montaña Zorita Carrero, a inscribir una escritura de aumento de capital social de una sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 11 de enero de 2023 por el notario de Madrid, don Juan Pérez Hereza, con el número 32 de protocolo, se elevaron a público determinados acuerdos adoptados el día 9 de enero de 2023 por la junta general de la sociedad «Qsimov Quantum Computing, SL», de aumento de capital mediante aportaciones dinerarias y modificación del artículo 7 de los estatutos sociales, relativo al capital social. Dicho aumento del capital es de cien euros, mediante la creación de cien participaciones sociales de un euro de valor nominal, con una prima total de 99.900 euros, es decir, 999 euros por participación.

La realidad de las aportaciones se acreditaba con certificación bancaria, expedida con fecha de 11 de enero de 2023, en la que, después de especificar los diversos ingresos de los socios (mediante transferencias en la cuenta cuyo número se especificaba abierta a nombre de la sociedad –«la cantidad de 100 euros (...), de Ampliación de capital y con una Prima de Emisión de 99.900 (...) euros», realizadas entre el 29 de noviembre de 2022 y 30 de diciembre de 2022), se indicaba lo siguiente: «A fecha de emisión del presente certificado el saldo de la referida cuenta (...) asciende a 52.639,63 euros».

II

Presentada el día 18 de enero de 2023 la referida escritura en el Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Toledo, 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: 113/1346.

F. presentación: 18/01/2023.

Entrada: 1/2023/472.

Sociedad: Qsimov Quantum Computing SL.

Protocolo: 2023/32 de 18/01/2023 [sic].

Fundamentos de Derecho.

– Artículo 62.1 de la Ley de Sociedades de Capital establece: “Acreditación de la realidad de las aportaciones. 1. Ante el notario autorizante de la escritura de constitución o de ejecución de aumento del capital social o, en el caso de las sociedades anónimas, de aquellas escrituras en las que consten los sucesivos desembolsos, deberá acreditarse la realidad de las aportaciones dinerarias mediante certificación del depósito de las correspondientes cantidades a nombre de la sociedad en entidad de crédito, que el notario incorporará a la escritura, o mediante su entrega para que aquél lo constituya a nombre de ella”. A la fecha de emisión de la certificación bancaria no existe la cantidad aumentada, por lo que el aumento de capital no puede realizarse con aportación dineraria.

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

En Toledo, a treinta y uno de enero de dos mil veintitrés. Este documento ha sido firmado con firma electrónica reconocida por María Montaña Zorita Carrero (...) a día 31 de enero de 2023».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Juan Pérez Hereza, notario de Madrid, interpuso recurso el día 1 de marzo de 2023 mediante escrito en el que alegaba los siguientes fundamentos jurídicos:

«En contra de la nota recurrida, conviene formular los siguientes argumentos:

El artículo 132 del Reglamento del Registro Mercantil bajo la rúbrica: Aportaciones dinerarias expresa lo siguiente:

1. Cuando la aportación Fuese dineraria, en la escritura de constitución y de aumento del capital, así como en las escrituras en las que consten los sucesivos desembolsos, el Notario dará fe de que se le ha exhibido y entregado la certificación del depósito de las correspondientes cantidades a nombre de la sociedad en una entidad de crédito, certificación que el Notario incorporará a la escritura A estos efectos, la fecha del depósito no podrá ser anterior en más de dos meses a la de la escritura de constitución o a la del acuerdo de aumento de capital.

Por su parte el artículo 62.3 de la Ley de Sociedades de Capital La vigencia de la certificación será de dos meses a contar de su fecha.

En la escritura que antecede se incorpora una certificación bancaria que acredita la existencia de desembolsos por el importe del aumento acordado efectuados dentro de los dos meses inmediatamente anteriores a la fecha del acuerdo de aumento y siendo la fecha de la certificación de una antigüedad inferior a dos meses.

Es cierto que de la certificación bancaria resulta que el importe desembolsado se ha dispuesto parcialmente a la fecha de la certificación día 11 de enero de 2023. Pero esto no contradice lo dispuesto en el artículo 62.1 de la Ley que en ningún momento exige que el importe desembolsado permanezca en la cuenta a la fecha de la expedición de la certificación ni tampoco a la fecha del otorgamiento de la escritura.

Solo es exigible esa permanencia cuando los desembolsos tienen una antigüedad superior a dos meses porque entonces la certificación acredita que el dinero sigue en la cuenta y se impone sobre la literalidad del artículo 132 del Reglamento del Registro Mercantil según reiterada doctrina de la Dirección General.

Pero tratándose de desembolsos efectuados dentro del plazo de dos meses es indiferente que el dinero aportado siga estando en la cuenta a la fecha de la expedición de la certificación y a la fecha de la escritura porque ningún precepto supedita la disposición del dinero a la formalización de la escritura o su inscripción».

IV

Mediante escrito, de fecha 6 de marzo de 2023, la registradora Mercantil elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 62 y 298.2 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; 40.1 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas; 19.2 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 132, 189 y 198.4 del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por el Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio; 132.1 del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por Real Decreto 1597/1989, de 29 de diciembre; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de diciembre de 1992, 1 de diciembre de 1994, 23 de noviembre de 1995, 23 de enero y 24 de febrero de 1997, 26 de febrero de 2000, 22 de octubre de 2003 y 11 de enero y 11 de abril de 2005, y la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 11 de enero de 2023.

1. Por la escritura cuya calificación es objeto del presente recurso se elevan a público determinados acuerdos adoptados el día 9 de enero de 2023 por la junta general de la sociedad «Qsimov Quantum Computing, SL», de aumento del capital social en cien euros, con aportaciones dinerarias, mediante la creación de cien participaciones sociales de un euro de valor nominal, con una prima total de 99.900 (999 euros por participación). La realidad de las aportaciones se acredita con certificación bancaria, expedida con fecha de 11 de enero de 2023, en la que, después de especificar los diversos ingresos de los socios, se indica lo siguiente: «A fecha de emisión del presente certificado el saldo de la referida cuenta (...) asciende a 52.639,63 euros».

La registradora fundamenta su negativa a practicar la inscripción solicitada en que a la fecha de emisión de la certificación bancaria no existe la cantidad aumentada, por lo que, a su juicio, conforme al artículo 62.1 de la Ley de Sociedades de Capital, el aumento de capital no puede realizarse con aportación dineraria.

El notario recurrente alega que dicho precepto legal no exige que el importe desembolsado permanezca en la cuenta a la fecha de la expedición de la certificación ni tampoco a la fecha del otorgamiento de la escritura, siempre que se trate de desembolsos efectuados dentro del plazo de dos meses inmediatamente anteriores a la fecha del acuerdo de aumento.

2. Constituye un principio de nuestra moderna legislación societaria, que se ha venido manteniendo sin interrupción desde el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, y la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, hasta la vigente Ley de Sociedades de Capital, el de la integridad del capital social de tales entidades. A hacer efectivo dicho principio contribuye de manera esencial la acreditación de la realidad de las aportaciones dinerarias que se efectúan como contravalor del capital social.

Consecuentemente con este propósito y en aras del mayor rigor para asegurar la consistencia del capital social, el legislador societario ha encomendado el control de existencia efectiva de la realidad de las aportaciones dinerarias al notario autorizante de la escritura en que se formalice la prestación de tal contravalor del capital social (escritura fundacional, de aumento de capital o –en caso de sociedades anónimas– de desembolsos pendientes). De manera tasada se impone que esta comprobación directa la haga el notario, ya sea a través de la certificación (que se unirá a la escritura) justificativa del depósito de las sumas dinerarias en una entidad de crédito a nombre de la sociedad, o bien, en caso de recepción por éste de aquellas sumas, mediante el depósito que haga de las mismas a nombre de aquella, debiendo quedar la oportuna

constancia documental, según el sistema seguido, en los términos previstos en el artículo 62.1 de la Ley de Sociedades de Capital.

Durante la vigencia de los artículos 40.1 de la Ley de Sociedades Anónimas y 132.1 del Reglamento del Registro Mercantil de 1989, que no contenían previsión alguna sobre la fecha del depósito dinerario ni del documento bancario justificativo del mismo, esta Dirección General consideró inadecuadas certificaciones bancarias que, por no expresar suficientemente la finalidad del ingreso o por revelar un considerable desfase temporal entre la fecha de los ingresos y la de la constitución de la sociedad o la del acuerdo de aumento del capital social, no podían satisfacer razonablemente el objetivo perseguido por el legislador de garantizar la integridad del capital social (cfr. las Resoluciones de 3 de diciembre de 1992, 23 de noviembre de 1995 y 23 de enero y 24 de febrero de 1997). Y esta doctrina fue confirmada por la Resolución de 26 de febrero de 2000 –respecto de una sociedad anónima, en un supuesto en que se incorporaron certificaciones bancarias del desembolso de las aportaciones dinerarias que se refieren a fechas anteriores en más de dos meses al acuerdo de aumento del capital–, «habida cuenta de lo establecido en el artículo 132 del Reglamento del Registro Mercantil [de 1996], que, a diferencia de lo dispuesto en el mismo artículo del Reglamento de 1989 –vigente en los supuestos de las referidas Resoluciones–, establece que la fecha del depósito no podrá ser anterior en más de dos meses a la del acuerdo de aumento del capital».

Posteriormente, el artículo 19.2 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, fijó un plazo de dos meses para la vigencia de la certificación del depósito de las correspondientes cantidades a nombre de la sociedad en una entidad de crédito y añadió que, durante este período de vigencia, la cancelación del depósito por quien lo hubiera constituido exigirá la previa devolución de dicha certificación a la entidad de crédito emisora.

Este es el sistema que mantiene el vigente artículo 62 de la Ley de Sociedades de Capital, por lo que, al haber dispuesto el artículo 189.1 del Reglamento del Registro Mercantil de 1996 también respecto de las sociedades de responsabilidad limitada que «(...) la fecha del depósito no podrá ser anterior en más de dos meses a la de la escritura de constitución o a la del acuerdo de aumento de capital», este Centro Directivo interpretó que, al establecer este plazo legislador ha pretendido evitar que se consideren adecuadas para acreditar los desembolsos de las aportaciones dinerarias «certificaciones bancarias de ingresos que por su fecha pueden obedecer, razonablemente a motivos diferentes de la efectiva integridad del capital social. En efecto, lo importante del depósito es que realmente se efectúe y que esté a disposición de la sociedad, cuando menos dos meses anteriores a la fecha de la constitución o ampliación de capital. Será por tanto la fecha de la certificación la que de modo efectivo acredite la aportación dineraria siempre y cuando pueda deducirse de manera inequívoca el ingreso efectivo en la entidad de crédito y la finalidad de la imposición. Ello evita que por un posible retraso en la formalización de la escritura de constitución el aportante que efectuó su aportación tenga que volver a realizar el depósito con idéntica finalidad. Dicho de otro modo, la entidad bancaria, al certificar, renueva el depósito que fue efectuado en su día, computándose desde esta fecha el plazo de 2 meses previsto para la vigencia de la certificación» (Resolución de 11 de abril de 2005).

Según la Resolución de 7 de noviembre de 2013, ese criterio debe ser mantenido también en un caso en el que se expresa en la certificación bancaria (expedida tres días antes del otorgamiento de dicha escritura y diez días después de la celebración de la junta general en la que se adoptó tal acuerdo) una fecha del ingreso anterior en más de dos meses a la fecha del acuerdo; certificación que contiene los demás requisitos indicativos del desembolso de la aportación dineraria, especialmente la finalidad de ésta respecto del aumento del capital de que se trata. Como se expresa en dicha resolución, la vigencia de la certificación asegura que las cantidades ingresadas anteriormente permanezcan depositadas en la cuenta a nombre de la sociedad. De este modo, la interpretación de la norma reglamentaria objeto de debate debe ajustarse tanto a la letra como a la «ratio» de la norma de superior rango, según lo que ha quedado expuesto, por

lo que concluyó que «la fecha del depósito» a la que se refiere el artículo 189.1 del Reglamento del Registro Mercantil no es la fecha del ingreso de las cantidades depositadas sino la fecha en que se acredita la permanencia del depósito, que no es otra que la fecha de expedición de dicha certificación. Por lo demás, esta interpretación se aviene bien a la necesidad de evitar la reiteración de actos o trámites formales que nada añade para hacer efectivas las garantías que la norma legal pretende asegurar (debe evitarse que para documentar un acuerdo social como el debatido tuvieran que ser retiradas las cantidades depositadas para obtener una nueva certificación en la que – como aconteció en el supuesto de la Resolución de 11 de abril de 2005– no conste la fecha del ingreso o en la que, previa repetición del ingreso de las cantidades retiradas, se especifique una fecha más reciente).

Este criterio ha sido recientemente confirmado por esta Dirección General en Resolución de 11 de enero de 2023, según la cual será la fecha de la certificación bancaria la que de modo efectivo acredite la aportación dineraria, puesto que la entidad bancaria, al certificar, renueva el depósito que fue efectuado en su día, computándose desde esta fecha el plazo de dos meses previsto para la vigencia de la certificación.

3. En el presente caso, la peculiaridad radica en que, a pesar de que la certificación bancaria está vigente y contiene las fechas de los ingresos –anteriores en menos de dos meses a la fecha del acuerdo– y los demás requisitos indicativos del desembolso de la aportación dineraria, especialmente la finalidad de ésta respecto del aumento del capital con la correspondiente prima, especifica que en la fecha de emisión de dicha certificación (dos días después de la fecha del acuerdo de aumento del capital) el saldo de la referida cuenta bancaria abierta a nombre de la sociedad (52.639,63 euros) es inferior al que resulta de la suma de la cantidad en que se ha aumentado el capital (100 euros) y el de la prima que también se ha acordado (99.900 euros).

Pero la objeción que se expresa en la calificación, en los términos en que se ha formulado («que a la fecha de emisión de la certificación bancaria no existe la cantidad aumentada»), no puede ser mantenida, pues resulta evidente que la referida certificación bancaria acredita inequívocamente que, en la fecha de adopción del acuerdo cuestionado, la cantidad de la aportación en concepto de aumento de capital social (cien euros) estaba a disposición de la sociedad en la cuenta a su nombre. De este modo, la finalidad de las normas referidas –garantizar la integridad del capital social– queda razonablemente satisfecha.

Por lo demás, respecto de la prima acordada (y dejando al margen el hecho de que bien pudiera haberse dispuesto por la sociedad de parte de la cantidad a que asciende en el lapso de tiempo transcurrido entre la fecha de adopción del acuerdo de aumento del capital y la de expedición de la certificación bancaria) se cumple lo establecido tanto en el artículo 298.2 de la Ley de Sociedades de Capital [«la prima deberá satisfacerse íntegramente en el momento de la asunción de las nuevas participaciones sociales (...）」] como en el artículo 198.4 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual, en la escritura se debe expresar: «3.º Que el pago de la prima, si se hubiera acordado, ha sido íntegramente satisfecho en el momento del desembolso».

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, 30 de mayo de 2023.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.