

III. Otras disposiciones

MINISTERIO DE JUSTICIA

RESOLUCION de la Dirección General de los Registros y del Notariado en el recurso gubernativo interpuesto por la «Compañía Minera de Barcelona, S. A.», contra calificación del Registrador Mercantil de Barcelona.

En el recurso gubernativo interpuesto por la «Compañía Minera de Barcelona, S. A.», contra calificación de V. S. en una escritura de ampliación de capital de la mencionada Sociedad;

Resultando que la Sociedad recurrente tenía en 31 de diciembre de 1970 un capital social de 675.000 pesetas y una reserva por prima de emisión de acciones de 225.000 pesetas, sin tener constituida reserva legal alguna; que el balance cerrado en la indicada fecha arrojó un beneficio de 183.504 pesetas, el cual, en Junta universal de accionistas celebrada el 18 de junio de 1971, se acordó aplicar en la siguiente forma:

A distribución de beneficios mediante el aumento del capital social, con entrega de una acción liberada por cada ocho antiguas: 84.375 pesetas.

A previsión para impuestos: 63.989 pesetas.

Remanente: 15.140 pesetas.

Total del beneficio distribuible: 163.504 pesetas.

Que, según consta en certificación de la referida Junta, se acordó también «no destinar cantidad alguna a la reserva legal prevista en el artículo 106 de la Ley de Sociedades Anónimas y 34 de los Estatutos sociales, por cuanto, entre otras razones, la reserva por prima de emisión de acciones que en el mismo artículo prevé la Ley sobrepasa con exceso la legal y tiene idéntica finalidad, hasta el punto de ordenar que no se podrá disponer de aquélla hasta que la reserva legal haya alcanzado la quinta parte del capital desembolsado»; que, en su lugar, se convino que el reparto de beneficios tuviera lugar mediante la entrega de acciones liberadas en la proporción acordada previamente de una nueva por cada ocho antiguas; que, en consecuencia, el capital social fue aumentado en 84.375 pesetas, quedando fijado en 759.375 pesetas, representado por 10.125 acciones al portador, de 75 pesetas nominales cada una, y que, para formalizar los anteriores acuerdos, el 13 de julio de 1971 don Andrés Aldazábal Zuberogotia, en representación de la «Compañía Minera de Barcelona, S. A.», otorgó ante el Notario de dicha capital don Joaquín Antuña Montoto la correspondiente escritura pública;

Resultando que presentada en el Registro primera copia de la mencionada escritura, fue calificada con la siguiente nota: «Denegada la inscripción del documento que antecede, que ha sido complementado por una certificación expedida por el Secretario del Consejo de Administración de la Sociedad «Compañía Minera de Barcelona, S. A.», en esta ciudad, a 13 de octubre de 1971, con el visto bueno del Presidente, cuyas firmas ha legitimado el Notario de Barcelona don Joaquín Antuña Montoto, el 14 de los corrientes, por cuanto los acuerdos de la Junta general universal de accionistas de dicha Sociedad, celebrada el 18 de junio de 1971, referentes a distribución entre los accionistas de acciones procedentes de ampliación de capital, con cargo a los beneficios del ejercicio de 1970, sin detracer la reserva legal, infringen los artículos 106 de la Ley de Sociedades Anónimas y 34 de los Estatutos sociales»;

Resultando que don Juan Hernández Arbós, actuando en su calidad de Consejero Delegado de la «Compañía Minera de Barcelona, S. A.», interpuso recurso de reforma y subsidiariamente gubernativo contra la anterior calificación y alegó: que el artículo 34 de los Estatutos sociales recoge lo preceptuado por el artículo 106 de la Ley de Sociedades Anónimas, en orden a la reserva legal, y, a su vez, dicho artículo 106 dispone también que las cantidades percibidas por la emisión de acciones con prima no podrán ser distribuidas hasta que la reserva legal haya llegado al indicado límite; que de la interpretación conjunta del referido artículo 106 se deduce que la reserva por prima de emisión y la reserva legal cumplen idéntica finalidad, que es la de constituir un fondo de garantía para el fortalecimiento de la Sociedad; que este criterio es compartido por la doctrina y resulta destacado en el anteproyecto de la Ley de Sociedades Anónimas; que si ambas reservas responden a un mismo fin, cual es el fortalecimiento de la Sociedad y la defensa de la integridad del capital social, resulta evidente que en el presente caso no existe obligación de dotar la reserva legal, ya que la reserva por prima de emisión constituida representaba antes de la ampliación el 33,333 por 100 del capital y después de dicha

ampliación el 29,629 por 100, porcentaje que excede ampliamente del 20 por 100 previsto en el artículo 106 de la Ley de Sociedades Anónimas; que la reciente legislación española, inspirada en la alemana, reconoce la idéntica naturaleza jurídica de la reserva legal y de la reserva por prima en la emisión de acciones, preceptuando el artículo 5.º, a) de la Orden de 5 de junio de 1964, referente al régimen fiscal de las Sociedades de inversión inmobiliaria, que se destinará a incrementar la reserva legal el importe de las cantidades percibidas en concepto de prima en la emisión de acciones; que de lo dicho se desprende que una vez cubierto con exceso a través de la reserva por prima en la emisión de acciones el fondo de garantía que exige el repetido artículo 106, y teniendo ambas reservas idéntica misión de cobertura, no existe en el presente caso obligación de detracer el 10 por 100 de los beneficios, por lo que no resulta ajustada a derecho la calificación registral, y que no puede en modo alguno alegarse la infracción de los artículos 106 de la Ley y 34 de los Estatutos, ya que si no se ha efectuado la referida retracción de los beneficios, ha sido por el hecho de que la reserva por prima de emisión cubre con exceso el límite obligatorio de la reserva legal, y como de aquélla no puede disponerse a tenor del artículo 106, quedan debidamente salvaguardados los derechos de tercero y el principio de defensa del patrimonio social;

Resultando que el Registrador mantuvo su calificación por los siguientes razonamientos: que si bien es cierto que el párrafo segundo del artículo 106 de la Ley de Sociedades Anónimas asimila las cantidades percibidas por prima en la emisión de acciones a las destinadas a reserva y no podrán ser distribuidas hasta que la reserva legal haya alcanzado el 20 por 100 del capital desembolsado de la Sociedad, constituyendo así un fondo de garantía y defensa del patrimonio social, no tiene la finalidad nivelatoria de la cuenta de pérdidas y ganancias y, por tanto, no existe la obligación de aplicarlas a la absorción de resultados adversos, de suerte que, enjugada la reserva legal, puede la Sociedad mantener en el pasivo aquellas cantidades y lucir en la cuenta de pérdidas y ganancias resultado negativo por importe superior a la referida suma; que, contrariamente a la tesis del recurrente, el artículo 5.º de la Orden de 5 de junio de 1964 refuerza lo que acaba de decir, toda vez que obliga a aplicar a la reserva legal el importe de las cantidades percibidas en concepto de prima en la emisión de acciones, hasta que aquélla alcance el 50 por 100 del capital social, significando claramente con esto la diferencia entre ellas, pues no siendo así carecería de sentido la norma señalada respecto al reflejo contable que deben tener las primas en la emisión de acciones hasta alcanzar el porcentaje indicado, puesto que de ser idénticas reserva legal y reserva por prima en la emisión de acciones, no sería necesario lo preceptuado, y que como fundamentos de derecho indicaba los artículos 106 de la Ley de Régimen Jurídico de Sociedades Anónimas, 4 del Código Civil, 53 del Reglamento del Registro Mercantil y 5.º de la Orden de 5 de junio de 1964.

Vistos los artículos 94, 103 y 106 de la Ley de Sociedades Anónimas;

Considerando que la cuestión a resolver en este recurso aparece centrada en si cabe que una Sociedad pueda indefinidamente prescindir de la formal constitución de la reserva legal, ordenada en el artículo 106 de la Ley, debido a que la propia Sociedad tiene un fondo por prima de emisión de acciones que supera con exceso, según los datos contables, al que debiera haber por reserva legal, y persistir en tal comportamiento con ocasión de nueva ampliación de capital y emisión de acciones con prima;

Considerando que la reserva legal —que es, según pone de manifiesto la doctrina, un capital adicional formado obligatoriamente mediante la detracción en cada ejercicio de una cuota parte de los beneficios hasta que se alcance una cifra igual a la quinta parte del capital desembolsado—, tiene por finalidad la de cobertura del saldo deudor de la cuenta de pérdidas y ganancias, nivelando un balance deficitario, y en última instancia sirve para la defensa de la integridad del capital social, y a esta finalidad obedece su constancia en la correspondiente partida en el pasivo del balance, tal como establece el artículo 103 de la Ley de Sociedades Anónimas;

Considerando, en cambio, que la retención de cantidades percibidas por la emisión de acciones con prima —y que responde fundamentalmente a adecuar las aportaciones de los nuevos socios al valor efectivo de las cuotas sociales que asumen— no constituye propiamente una reserva del mismo tipo que la legal, aunque se la quiera asimilar a ella, pues su finalidad inmediata y concreta es de segundo grado, y se reduce a forzar la dotación de la reserva legal del primer párrafo del artículo 106 de la Ley de Sociedades Anónimas, viniendo, pues, a significar aquella retención sólo un primer paso para la formalización de tal reserva,

de la cual resulta, claro está, garantía, y de ahí la lógica consecuencia establecida en el párrafo segundo del mismo artículo, de que mientras no se alcance el límite legal de la quinta parte del capital social, se prohíba la distribución de las primas entre los socios, para no disminuir la garantía global de la Sociedad;

Considerando que, a diferencia de la legislación alemana — artículo 150.2.º de la Ley de Sociedades Anónimas, de 8 de septiembre de 1965—, en donde las primas de emisión entran a formar parte siempre de la reserva legal, y salvo en contados casos, no cabe disponer de ellas para distribuirla entre los accionistas, el legislador español sigue el precedente del Código Civil italiano — artículo 2.430— y permite, tal como se indicó en el considerando anterior, que una vez cubierto el límite del artículo 106 de la Ley, adquieran el carácter de reservas disponibles y pueda, con cargo a ellas, según establece el artículo 94 de la misma, aumentarse el capital social, operación por el contrario irrealizable si se trata de hacerla con cargo a la reserva legal;

Considerando que en el caso cuestionado no se ha formalizado la reserva legal, dotándola en la forma prevista por la Ley, según se deduce de la propia exposición de hechos, pues ni se ha incluido en el pasivo la cifra de dicha reserva, ni en el activo la de los bienes afectos a la misma, y ello supuesto, la escritura de aumento de capital mantiene el equívoco inicial con el argumento de la identidad entre reserva legal y la que llama reserva por prima de emisión de acciones, lo cual, como se ha indicado, no se ajusta a los preceptos legales.

Esta Dirección General ha acordado confirmar la nota del Registrador.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. S. para su conocimiento, el del recurrente y efectos.

Dios guarde a V. S. muchos años.
Madrid, 19 de febrero de 1972.—El Director general, Francisco Escrivá de Romani.

Sr. Registrador mercantil de Barcelona.

MINISTERIO DEL EJERCITO

ORDEN de 18 de febrero de 1972 por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia del Tribunal Supremo, dictada con fecha 7 de diciembre de 1971, en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Manuel Freire Vila.

Excmo. Sr.: En el recurso contencioso-administrativo seguido en única instancia ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo, entre partes: de una, como demandante, don Manuel Freire Vila, representado y defendido por el Letrado don Jerónimo Esteban González, y, de otra, como demandada, la Administración Pública, representada y defendida por el Abogado del Estado, contra las resoluciones del Ministerio del Ejército de 9 de agosto y 23 de octubre de 1967, que le denegaron su petición de seguir percibiendo emolumentos correspondientes al empleo de Teniente, se ha dictado sentencia con fecha 7 de diciembre de 1971, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo deducido por don Manuel Freire Vila contra las resoluciones del Ministerio del Ejército de 9 de agosto y 23 de octubre de 1967, que le denegaron su petición de seguir percibiendo emolumentos correspondientes al empleo de Teniente, al ser tales resoluciones ajustadas a derecho, sin imposición de las costas causadas en este proceso.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», lo pronunciamos, mandamos y firmamos.»

En su virtud, este Ministerio ha tenido a bien disponer se cumpla en sus propios términos la referida sentencia, publicándose el aludido fallo en el «Boletín Oficial del Estado», todo ello en cumplimiento de lo prevenido en el artículo 105 de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 27 de diciembre de 1956 («Boletín Oficial del Estado» número 363).

Lo que por la presente Orden ministerial digo a V. E. para su conocimiento y efectos consiguientes.

Dios guarde a V. E. muchos años.
Madrid, 18 de febrero de 1972.

CASTAÑON DE MENA

Excmo. Sr. General Subsecretario de este Ministerio.

ORDEN de 18 de febrero de 1972 por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia del Tribunal Supremo, dictada con fecha 31 de enero de 1972, en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Tomás Gutiérrez Morán.

Excmo. Sr.: En el recurso contencioso-administrativo seguido en única instancia ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo, entre partes: de una, como demandante, don Tomás Gutiérrez

Morán, quien postula por sí mismo, y de otra, como demandada, la Administración Pública, representada y defendida por el Abogado del Estado, contra resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar de 27 de mayo de 1969, se ha dictado sentencia con fecha 31 de enero de 1972, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don Tomás Gutiérrez Morán contra Resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar de 27 de mayo de 1969, que desestimó el recurso de reposición interpuesto por el demandante contra la actualización de pensión de retiro, la que confirmamos por ser conforme a derecho; sin imposición de las costas causadas en este proceso.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.»

En su virtud, este Ministerio ha tenido a bien disponer se cumpla en sus propios términos la referida sentencia, publicándose el aludido fallo en el «Boletín Oficial del Estado», todo ello en cumplimiento de lo prevenido en el artículo 105 de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 27 de diciembre de 1956 («Boletín Oficial del Estado» número 363).

Lo que por la presente Orden ministerial digo a V. E. para su conocimiento y efectos consiguientes.

Dios guarde a V. E. muchos años.
Madrid, 18 de febrero de 1972.

CASTAÑON DE MENA

Excmo. Sr. Teniente General Presidente del Consejo Supremo de Justicia Militar.

ORDEN de 18 de febrero de 1972 por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia del Tribunal Supremo, dictada con fecha 5 de enero de 1962, en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por don José Bermejo López.

Excmo. Sr.: En el recurso contencioso-administrativo seguido en única instancia ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo, entre partes: de una, como demandante, don José Bermejo López, Coronel de Infantería retirado, quien postula por sí mismo, y de otra, como demandada, la Administración Pública, representada y defendida por el Abogado del Estado, contra Resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar de 30 de septiembre de 1969, sobre actualización de haber pasivo, se ha dictado sentencia con fecha 5 de enero de 1972, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Que desestimando el recurso contencioso-administrativo que don José Bermejo López, Coronel de Infantería retirado, interpuso contra la Resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar de 30 de septiembre de 1969, sobre actualización de su haber pasivo, debemos declarar y declaramos hallarse ajustada a derecho; sin especial imposición de costas.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.»

En su virtud, este Ministerio ha tenido a bien disponer se cumpla en sus propios términos la referida sentencia, publicándose el aludido fallo en el «Boletín Oficial del Estado», todo ello en cumplimiento de lo prevenido en el artículo 105 de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 27 de diciembre de 1956 («Boletín Oficial del Estado» número 363).

Lo que por la presente Orden ministerial digo a V. E. para su conocimiento y efectos consiguientes.

Dios guarde a V. E. muchos años.
Madrid, 18 de febrero de 1972.

CASTAÑON DE MENA

Excmo. Sr. Teniente General Presidente del Consejo Supremo de Justicia Militar.

ORDEN de 18 de febrero de 1972 por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia del Tribunal Supremo, dictada con fecha 24 de noviembre de 1971, en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por doña Angeles Berrendo Sánchez.

Excmo. Sr.: En el recurso contencioso-administrativo seguido en única instancia ante la Sala Quinta del Tribunal Supremo, entre partes: de una, como demandante, doña Angeles Berrendo Sánchez, representada y defendida por el Letrado don Jerónimo Esteban González, y de otra, como demandada, la Administración Pública, representada y defendida por el Abogado del Estado, contra acuerdos del Consejo Supremo de Justicia Militar de 8 de