

BOLETIN OFICIAL DEL ESTADO

AÑO CCCXXXIII

JUEVES 21 DE ENERO DE 1993

NÚMERO 18

FASCÍCULO SEGUNDO

III. Otras disposiciones

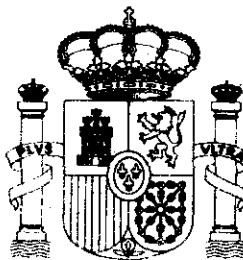
MINISTERIO DE JUSTICIA

1529

ORDEN de 17 de diciembre de 1992 por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia dictada por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso número 1.133/1989, interpuesto por el Procurador don Antonio de Palma Villalón, en nombre y representación de don Antonio Ortuño Andreu.

En el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Antonio de Palma Villalón, en nombre y representación de don Antonio Ortuño Andreu, contra la Administración del Estado, sobre denegación de la solicitud de que la prestación por jubilación por incapacidad física adquiriera carácter vitalicio, la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ha dictado sentencia con fecha 27 de marzo de 1992, cuya parte dispositiva dice:

«Fallamos: Que desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador don Antonio de Palma Villalón, en nombre y representación de don Antonio Ortuño Andreu, contra la Resolución de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia, de 12 de diciembre de 1988, que desestimó el recurso de alzada interpuesto contra el Acuerdo de la



MINISTERIO DE RELACIONES CON LAS CORTES
Y DE LA SECRETARIA DEL GOBIERNO

Junta de Gobierno de la Mutualidad General Judicial, de 27 de julio de 1988, que denegó la solicitud de que la prestación complementaria por razón de jubilación por incapacidad física adquiriera carácter vitalicio, debemos declarar y declaramos ajustados a Derecho los actos administrativos impugnados; sin especial imposición de costas procesales.»

En su virtud, este Ministerio de Justicia, de conformidad con lo establecido en los artículos 118 de la Constitución; 17.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y demás preceptos concordantes de la vigente Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, ha dispuesto la publicación de dicho fallo en el «Boletín Oficial del Estado» para general conocimiento y cumplimiento en sus propios términos de la mencionada sentencia.

Lo que digo a V. E. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 17 de diciembre de 1992.—P. D. (Orden de 17 de mayo de 1991), el Subsecretario, Fernando Pastor López.

Excmo. Sr. Presidente de la Mutualidad General Judicial,

1530

RESOLUCION de 23 de noviembre de 1992, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Antonio Pérez Villagrán, en nombre y representación de la Compañía mercantil «Sociedad Anónima Internacional Hotelera y Turística» (SIHOTOURS), contra la negativa del Registrador Mercantil de Cádiz a inscribir una escritura de reducción de capital.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Antonio Pérez Villagrán, en nombre y representación de la compañía mercantil «Sociedad Anónima Internacional Hotelera y Turística» (SIHOTOURS), contra la negativa del Registrador Mercantil de Cádiz a inscribir una escritura de reducción de capital.

Hechos

I

Mediante escritura de 1 de octubre de 1991, complementada por otra de 29 de noviembre de 1991, otorgadas ambas ante el Notario de Chipiona, don Antonio de la Esperanza Rodríguez, la Compañía mercantil SIHOTOURS procedió a elevar a público los acuerdos adoptados en sendas Junta general ordinaria y extraordinaria de la Sociedad, entre los que se encontraba el de reducir el capital social con la finalidad de compensar pérdidas acumuladas de los ejercicios anteriores, mediante la reducción del valor nominal de cada acción y mediante la amortización de determinadas acciones. Del balance auditado que se incorporó resultaba efectivamente que el activo menos el pasivo exigible arrojaba un saldo neto inferior a las dos terceras partes del capital social, si bien el Auditor afirmó que no se había podido verificar la valoración dada a los terrenos que figuraban en el activo porque la Sociedad no disponía de contabilidad ni de documentación soporte anterior al ejercicio de 1979. No obstante, entre la documentación aportada figura un informe del mismo Auditor de donde resulta que el neto patrimonial excede el capital social que se quiere reducir, si se ajusta el balance a los valores dados a los terrenos en cuestión por determinado Agente de la Propiedad Inmobiliaria.

II

Presentadas dichas escrituras en el Registro Mercantil de Cádiz fueron calificadas con la siguiente nota: «Habiéndose nuevamente presentado el precedente documento en unión de escritura de complemento autorizada el 29 de noviembre de 1991 por el Notario de Chipiona don Antonio de la Esperanza Rodríguez, se deniega su inscripción por los siguientes defectos:

1. Por lo que se refiere a la reducción de capital para restablecer el equilibrio entre el capital y el patrimonio como consecuencia de pérdidas, del informe del Auditor incorporado a la escritura de complemento se deduce que tal desequilibrio no existe en absoluto, al triplicar el neto patrimonial la cifra del capital social.

2. En cuanto a la reducción del capital por amortización de las acciones números 1 al 1.200 y 1.301 al 2.000, sigue sin expresarse una causa que justifique dicha medida, toda vez que la amortización forzosa de acciones que no afecta por igual a todos sus socios no puede convertirse en un mecanismo de eliminación de los socios conflictivos por parte del accionista mayoritario.

Contra la presente nota cabe recurso gubernativo en el plazo de dos meses con arreglo a lo dispuesto en los artículos 66 y siguientes del Reglamento del Registro Mercantil.—Cádiz, 10 de diciembre de 1991.—Firma ilegible.

III

Contra dicha calificación don Antonio Pérez Villagrán interpuso recurso de reforma en base a las siguientes alegaciones: 1) Respecto al primero de los defectos señalados: a) No es al Registrador, sino al Auditor, a quien la ley atribuye la función de apreciar el estado financiero de la sociedad y este último afirmó en su informe que «al 31 de diciembre de 1990, por efecto de las pérdidas acumuladas, el haber de la sociedad resultaba inferior a las dos terceras partes del capital». b) El único documento hábil para estimar el posible desequilibrio patrimonial es el Informe de Auditoría del ejercicio fiscal 1990, sin que pueda extrapolarse la cifra de neto patrimonial resultante de un informe emitido a los solos efectos de fijar el valor real de las acciones, ya que la sociedad no ha aprobado el balance del que se deriva dicha cifra, aparte de que ni siquiera puede actualizar el valor de sus activos por impedirse la normativa que regula la contabilidad de las sociedades y las leyes fiscales. 2) Respecto al segundo de los defectos, que ningún precepto de la Ley de Sociedades Anónimas ni del Reglamento del Registro Mercantil exige que el acuerdo por el que se aprueba la amortización forzosa de las acciones deba ser motivado, y menos que el Registrador pueda entrar a valorar dicha motivación. Además el acuerdo fue adoptado por los accionistas afectados, quienes prefirieron separarse de la sociedad percibiendo el valor real de sus aportaciones.

IV

El Registrador dictó acuerdo manteniendo la nota denegatoria en su totalidad e informó: 1) En caso de reducción del capital por pérdidas no basta con que la Junta afirme la existencia de dichas pérdidas, sino que ello debe ir avalado por el informe del Auditor que es esencial como mecanismo de defensa de los acuerdos, ya que, en este caso, carecen del derecho de oposición (art. 167 de la Ley de Sociedades Anónimas). 2) El Registrador debe controlar el informe del Auditor y el que se ha acompañado a la escritura de 1 de octubre de 1991 no vale para demostrar que el patrimonio de la sociedad es inferior a su capital, pues en dicho informe se dice no haber podido verificar la valoración dada a los terrenos por falta de documentación. 3) Si la cifra patrimonial a tener en cuenta no fuera la real, sino la teórico-contable resultante del balance presentado, el informe del Auditor sería superfluo. 4) Aunque las leyes fiscales y contables impiden actualizar los activos en base a las fluctuaciones del mercado, también exigen que las Cuentas Anuales se redacten con claridad y mostrando la fiel imagen del patrimonio. 5) En cuanto a la amortización discriminada de acciones, debe expresarse el motivo de la misma y el Registrador puede entrar en ello porque no es un mero archivador de hechos, sino que debe calificar que el contrato reúne los requisitos necesarios para su validez, siendo así que: a) No han votado a favor del acuerdo todas las acciones que se amortizan; b) existe una situación de conflictividad en la sociedad, como lo demuestra la anotación de demanda letra «A» inscrita, de impugnación de acuerdos sociales; c) Si bien la inscripción no convalida los actos nulos, la legislación vigente aumenta las precauciones para que ingresen en el Registro actos con posibles vicios de nulidad (cfr. arts. 175 y 230 del Reglamento del Registro Mercantil). No basta decir que los accionistas minoritarios cuyas acciones se amortizan habían pedido la disolución de la sociedad, ni que la permanencia de aquéllos dificulta el funcionamiento ordinario de la misma, pues no deben confundirse los efectos de la disolución con los de la amortización de acciones, ni el interés de la sociedad con el interés del socio mayoritario.

V

Don Antonio Pérez Villagrán interpuso recurso de alzada contra el anterior acuerdo manteniendo sus alegaciones respecto a que la conclusión del Auditor es la existencia de desequilibrio patrimonial, que el Registrador no puede valorar la situación de la sociedad y que el único documento hábil es el balance aprobado por la Junta, así como que se han cumplido todos los requisitos legales establecidos para la amortización discriminada de acciones, y entre ellos no se encuentra el de expresar el motivo de tal decisión.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 34, 38 y 39 del Código de Comercio; 144, 147, 148 y 195 de la Ley de Sociedades Anónimas, y 170 del Reglamento del Registro Mercantil.

1. El primero de los defectos de la nota impugnada plantea la cuestión de si puede efectuarse la reducción del capital social para restablecer