

### III. Otras disposiciones

#### MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES

**15488** RESOLUCION de 8 de junio de 1995, de la Dirección General de Relaciones Culturales y Científicas, por la que se hace pública la relación de candidatos españoles seleccionados para las becas de estudio (primer año) en el Instituto Universitario Europeo de Florencia durante el curso académico 1995-1996.

La Dirección General de Relaciones Culturales y Científicas, de conformidad con su Resolución número 20395, de 26 de agosto de 1994 («Boletín Oficial del Estado» número 221, de 15 de septiembre), hace pública la relación de candidatos españoles seleccionados para las becas de estudio (primer año) en el Instituto Universitario Europeo de Florencia durante el curso académico 1995-1996. Dichos candidatos son los siguientes:

##### PRIMER AÑO

##### Derecho

Menéndez Menéndez, Agustín José.  
Montero Pascual, Juan José.  
Simón García, Almudena.  
Souto Soubrier, Luis Federico.

##### Suplentes:

Márquez Camacho, Antonio (suplente primero).  
García-Pelayo Jurado, Gemma (suplente segundo).

##### Economía

Arjona Gracia, Román.  
Lasaosa Irigoyen, Ana.  
Major Aceituno, Alison.  
Toro Cebada, Juan.  
Trillas Jane, Francesc d'Assis.

##### Ciencias Políticas y Sociales

Forte Monge, Juan Manuel.  
Gil García, Olga.  
Prado Yepes, César.  
Salazar Van Epp, Andrés Daniel.

##### Historia y Civilización

Palomo del Barrio, Federico.  
Roses Vendoiro, Juan Ramón.

La lista de becarios actuales que renovarán su beca para continuar estudios en el instituto durante el próximo curso académico será hecha pública próximamente.

Madrid, 8 de junio de 1995.—El Director general, Delfín Colomé Pujol.

#### MINISTERIO DE JUSTICIA E INTERIOR

**15489** RESOLUCION de 19 de mayo de 1995, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Ramón Chulvi Martí, en nombre de «Puerto Turístico y Deportivo Puebla de Farnals, Sociedad Anónima», contra la negativa de la Registradora Mercantil de Valencia, número IV, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Ramón Chulvi Martí, en nombre de «Puerto Turístico y Deportivo Puebla de Farnals, Sociedad Anónima», contra la negativa de la Registradora Mercantil de Valencia, número IV, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.

##### Hechos

##### I

La entidad «Puerto Turístico y Deportivo Puebla de Farnals, Sociedad Anónima», celebró Junta general extraordinaria, el día 18 de diciembre de 1992, debidamente convocada en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil», de fecha 19 de noviembre de 1992 y en el periódico «Levante», de fecha 30 de noviembre de 1992 y bajo el siguiente orden del día: «Primero.—Propuesta de reducción del capital social de la entidad a cero, por compensación de pérdidas de ejercicios anteriores. Segundo.—Propuesta de aumento de capital a la cifra de 44.000.000 de pesetas por compensación de créditos con exclusión del derecho de suscripción preferente. Tercero.—Propuesta de aprobación del acta en la propia junta o nombramiento de Interventores. Se hace constar el derecho que asiste a todos los accionistas a que examinen en el domicilio social el texto íntegro de las modificaciones propuestas y el informe sobre la misma, así como las certificaciones del auditor [artículos 168, 169 y 156 b)]. O el envío gratuito de dichos documentos.» En dicha Junta se adoptaron los acuerdos que figuran en la certificación expedida por el Administrador único de la entidad y que son los siguientes: 1. Reducir el actual capital social de 43.364.000 pesetas de la entidad a cero como consecuencia de pérdidas, que han hecho desaparecer la totalidad del capital social. Consecuentemente se amortizan todas las acciones de la entidad. 2. a) Aumentar el capital social hasta la cifra de 44.000.000 de pesetas, mediante la emisión de 44.000 nuevas acciones nominativas de 1.000 pesetas de valor nominal cada una, numeradas del 1 al 44.000, ambas inclusive, serie C; b) el capital aumentado queda inscrito y desembolsado en este acto, por: ... Igualmente, al tratarse de ampliación por compensación de créditos, queda excluido el derecho de suscripción preferente. c) El artículo quinto de los Estatutos queda redactado del siguiente modo: Artículo 5.º Capital. El capital social se fija en 44.000.000 de pesetas representado por 44.000 acciones nominativas de la serie C, de 1.000 pesetas cada una de ellas, numeradas correlativamente del 1 al 44.000 ambos inclusive, totalmente suscritas y desembolsadas. Estos acuerdos se tomaron con el voto en contra de algunos accionistas.

El día 18 de enero de 1993 se elevaron a público los anteriores acuerdos, mediante escritura pública autorizada por el Notario de El Puig, don Juan Robles Santos.

## II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Valencia fue calificada con la siguiente nota: «El Registrador Mercantil que suscribe previo examen y calificación del documento precedente de conformidad con los artículos 18-2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica. Defectos: 1. Se infringe el artículo 169.2 de la Ley de Sociedades Anónimas, al no respetarse el derecho de suscripción preferente —S. 25 de noviembre de 1985—. Siendo este defecto insubsanable, no procede tomar anotación preventiva. Contra la presente nota puede interponerse recurso de reposición en el término de dos meses ante el propio Registrador y contra la decisión adoptada, el de alzada ante la Dirección General en término de otro mes desde la notificación de la anterior decisión conforme a los artículos 66 y 71 del Reglamento del Registro Mercantil. Valencia, 8 de febrero de 1994.—La Registradora, María del Carmen Pérez López Ponce de León.»

## III

Don Ramón Chulvi Martí, en calidad de Administrador único y en representación de la entidad «Puerto Turístico y Deportivo Puebla de Farnals, Sociedad Anónima», interpuso recurso de reforma contra la anterior calificación y alegó: I. Que la operación societaria de reducción a cero y aumento de capital simultáneo no es incompatible con las aportaciones no dinerarias. Este criterio es el que se desprende del artículo 34 de la Segunda Directiva Comunitaria. Lo único que se condiciona en dicha Directiva es que ambos acuerdos estén recíprocamente condicionados, de modo que no puedan ejercitarse ni inscribirse el uno sin el otro. La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 1985 exigía el consentimiento de todos los accionistas cuando se les priva del derecho de suscripción preferente por dicha operación. Esta Sentencia fue criticada por la doctrina y lo negado en ella ha sido admitido por el legislador en el artículo 159 de la Ley de 22 de diciembre de 1989. En el mismo sentido de dicho precepto hay que citar la Resolución de 9 de mayo de 1991. Que, por último, el artículo 169 de la vigente Ley de Sociedades Anónimas, en las llamadas operaciones acordeón, no prohíbe que la suspensión del aumento de capital se haga mediante aportaciones no dinerarias. II. Que el segundo obstáculo parece que estriba en el párrafo segundo del artículo 169.1 de la Ley de Sociedades Anónimas, cuando declara que, en todo caso, habrá de respetarse el derecho de suscripción preferente de los accionistas. Que se considera que el derecho de suscripción preferente se respetará cuando proceda dicho derecho, no cuando tal derecho no exista (vid. artículo 159-2 de la Ley de Sociedades Anónimas). Así pues, en este caso, no se respeta el derecho de suscripción preferente porque no existe, ya que las nuevas acciones se entregan a los acreedores, que son los que aportan los créditos, exactamente igual que si fueran obligaciones, ya que éstos como aquéllos son acreedores sociales. Es evidente que acreedores por créditos ordinarios y obligacionistas por créditos o incorporados a obligaciones deben recibir el mismo trato. Si un crédito se convierte en capital, las nuevas acciones emitidas se deben entregar al acreedor y no a los antiguos socios. Que, en este caso, está justificado que la sociedad haya excluido tal derecho, se trata de excluir un derecho para que la compañía subsista; y aparte, ningún accionista se ha opuesto judicialmente a tal acuerdo, ni lo ha impugnado. Que el legislador para evitar el posible conflicto entre mayorías y minorías ha exigido para excluir este derecho un riguroso procedimiento, siguiendo así el artículo 159 el criterio del artículo 29 de la Segunda Directiva, al igual que ha hecho el artículo 7 del Real Decreto 664/1990. Así pues el legislador exige que se anuncie en la convocatoria la propuesta de exclusión y el tipo de emisión de las nuevas acciones, y que se ponga a disposición de los accionistas los preceptivos informes. Lo cual se ha cumplido escrupulosamente. Que se considera que es una misión encomendada a los Tribunales estimar si la exclusión del derecho de suscripción preferente beneficia o no al interés social.

## IV

La Registradora Mercantil acordó mantener la nota de calificación en todos sus términos e informó: 1.º Que es cierto que el artículo 169 de la Ley de Sociedades Anónimas siguiendo la Segunda Directiva permite la posibilidad de la llamada operación «acordeón» no regulada antes de la Ley de 22 de diciembre de 1989, y que tal artículo no establece una forma determinada o restrictiva de cómo o cual es el medio por el que debe realizarse la ampliación de capital necesario para la eficacia del acuerdo de reducción. Que como dice la doctrina, dicho acuerdo puede tener distintas finalidades y, en determinados casos, debe tomarse por separado

los dos acuerdos, pues cada uno de ellos deberá seguir su disciplina. Que la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 1985, sentó una serie de principios para que dicha operación fuera admisible en nuestro Derecho, y uno de ellos era el consentimiento unánime de todos los socios, que fue muy criticado por la doctrina. Que en las sociedades coexisten dos posturas o intereses que deben protegerse al mismo tiempo: El interés social de la continuidad de la sociedad que necesita restablecer su equilibrio económico y que no debe ser vetado por la minoría, y el interés de la minoría que no debe ver excluida su condición de socio por decisión de la mayoría. En este sentido se manifiesta la doctrina, al señalar que el hecho de que la posición jurídica del socio cuando el valor líquido del patrimonio es igual a cero «no queda concretado al derecho de suscripción preferente», no obsta al que el valor patrimonial sea nulo, considerando que los demás derechos del socio exigen la previa revitalización de la sociedad, resultando que lo que se propone el socio, de acordarse el aumento es que colabore, si quiere, a la revitalización de la sociedad. 2.º Que el artículo 169 de la Ley de Sociedades Anónimas de 22 de diciembre de 1989 viene a regular esta figura de la operación acordeón, recogiendo la Segunda Directiva y el espíritu de la Sentencia antes citada. No exige, aunque no se diga expresamente, la unanimidad de los accionistas para poder llevar a cabo esta operación. Ahora bien el artículo 169.1, párrafo segundo nos señala que en todo caso habrá de respetarse el derecho de suscripción preferente de los accionistas, dicción que va dirigido a proteger a todos los socios de la sociedad: La mayoría y la minoría. Que si el legislador establece «en todo caso», debe respetarse el derecho de suscripción preferente, es que lo que quiere es excepcionar la regla del artículo 159 de la Ley de Sociedades Anónimas. No se puede interpretar de otra forma a no ser que se quiera presumir que el legislador ha establecido una propia contradicción en la Ley. Que si el artículo 169.1, párrafo segundo, no dejara inaplicable el artículo 159 de la Ley de Sociedades Anónimas, resultaría que la protección del accionista sería nula o podría llegar a serlo, bastando con excluir el derecho de suscripción preferente por la mayoría. Que se deduce, además, del artículo 169 de la Ley de Sociedades Anónimas, que la protección de los accionistas es voluntaria: Podrán o no ejercitar el derecho de suscripción preferente. Que hay que tener en cuenta las Sentencias de 25 de noviembre de 1985 y 5 de marzo de 1989 y las Resoluciones de 9 y 10 de marzo y 14 de julio de 1993.

## V

El recurrente se alzó contra el anterior acuerdo, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: I. Que el artículo 169 de la Ley de Sociedades Anónimas, no exige para que la operación que regula sea válida, que el aumento de capital se materialice de una forma determinada, pudiendo realizarse mediante aportaciones dinerarias, como mediante aportaciones no dinerarias, pues la operación societaria de reducción a cero y aumento de capital simultáneo no es incompatible con las aportaciones no dinerarias. Que el ámbito de aplicación que corresponde al derecho de suscripción preferente ha de referirse a los aumentos de capital en efectivo. Por ello, el derecho actual ha precisado que no habrá lugar al derecho de suscripción preferente, cuando el aumento de capital se deba a la conversión de obligaciones en acciones o a la absorción de otra sociedad o de parte del patrimonio escindido en otra sociedad. II. Que el artículo 159.2 de la Ley de Sociedades Anónimas, que recoge lo expuesto anteriormente y, por tanto, la inaplicabilidad del derecho de suscripción preferente, y ello debería conducir a considerar inaplicable dicha prerrogativa en todos los supuestos de aumento de capital que deban articularse mediante canje de créditos por acciones. Que entre el supuesto contemplado por la norma y el que aquí se estudia (canje de créditos por acciones) hay una identidad clara, ya que tanto las obligaciones como los titulares de los créditos son acreedores sociales; si un crédito se convierte en capital, las nuevas acciones emitidas han de entregarse al acreedor y no a los antiguos accionistas (cfr. artículo 156); en estos supuestos en que las nuevas acciones nacen con destinatarios forzosos el derecho de suscripción preferente del accionista no llega ni siquiera a nacer. III. Que se pone de relieve que el sentido general de la atribución legal del derecho de suscripción preferente como reconocimiento de una preferencia sólo relativa a favor del accionista, fuera de las ampliaciones de capital en efectivo no hay razón para imponer aquella preferencia. IV. Que, con independencia de los casos en que por Ley no entra en juego el derecho de suscripción preferente (como ocurre en el supuesto que se contempla por aplicación analógica del artículo 159.2 de la Ley de Sociedades Anónimas), el Legislador actualmente autoriza a la Junta general para que, en los casos que el interés social así lo exija, acuerde la suspensión total o parcial del derecho de suscripción preferente (artículo 159 de la Ley de Sociedades Anónimas), exigiendo para evitar el posible conflicto entre mayorías y minorías un riguroso procedimiento. El Legislador exige que la propuesta

de exclusión y el tipo de emisión de las nuevas acciones se anuncie en la convocatoria y que se ponga a disposición de los accionistas los preceptivos informes, al igual que para el resto de los países comunitarios exige la Octava Directiva. Pues bien, todo ello se ha cumplido escrupulosamente. Que el artículo 169 de la Ley de Sociedades Anónimas no establece el quórum necesario para la adopción válida de los acuerdos, por lo que debe entenderse que rige el quórum general de adopción de acuerdos por mayoría establecida en el artículo 91.1 de la referida Ley. Que la postura de la Sentencia de 25 de noviembre de 1985 ha sido superada, y en sentido contrario hay que citar la Resolución de 9 de mayo de 1991. Que cabe concluir diciendo que el derecho de suscripción preferente concedido por la Ley en su artículo 169 de los accionistas en el supuesto de reducción y aumento de capital simultáneos, puede ser eliminado o limitado, y, en este sentido, se pronuncia la totalidad de la doctrina.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 156, 158, 159 y 169 de la Ley de Sociedades Anónimas y 166 del Reglamento del Registro Mercantil, y la Resolución de 9 de mayo de 1991.

1. En el supuesto de hecho del presente recurso, la Junta general de accionistas de determinada sociedad anónima acordó, con el veto en contra manifestado por algunos accionistas, reducir el capital social a cero para compensar pérdidas y, simultáneamente, ampliarlo en 44.000.000 de pesetas, mediante compensación de créditos que dos de los socios ostentaban frente a la sociedad. En la mencionada Junta general se expresó que, al tratarse de ampliación por compensación de créditos, queda excluido el derecho de suscripción preferente de los accionistas.

La Registradora deniega la inscripción de la mencionada modificación estatutaria porque, a su juicio, al no respetarse el derecho de suscripción preferente, se infringe el artículo 169.2 de la Ley de Sociedades Anónimas.

2. En casos como el presente en que ante una situación de pérdidas que harían obligatoria la disolución de la sociedad (artículo 260.1.4.º de la Ley de Sociedades Anónimas) se adopta el acuerdo de reducir a cero el capital social y, simultáneamente, el aumento de éste por encima de la cifra mínima legal no se exige el consentimiento individual de los socios, y frente al derecho de éstos a una eventual cuota de liquidación prevalece el interés social en el mantenimiento de la empresa. Exigir el acuerdo unánime para realizar esta operación supondría conceder a cada socio un derecho de veto frente a la continuación de la sociedad, que contraría abiertamente el principio mayoritario como criterio rector de su funcionamiento, y que no resulta congruente con las propias características de este tipo social ni con la previsión legal de subsistencia si se efectúa el correspondiente aumento del capital como vía de remoción la causa de disolución (cfr. la Resolución de 9 de mayo de 1991).

No obstante, dicha modificación estatutaria puede comportar una verdadera exclusión de todos o algunos socios si el contravalor del aumento consiste en aportaciones de extraños o sólo de algunos accionistas, por lo que el derecho de aquéllos a permanecer en la sociedad encuentra adecuada protección en la posibilidad de ejercicio del derecho de suscripción preferente que «en todo caso habrá de respetarse» (artículo 169.1 de la Ley de Sociedades Anónimas). Del sistema legal, resulta que se permite realizar la operación cuestionada siempre que no se menoscabe el derecho del socio a mantener su cuota de participación, tanto en su aspecto patrimonial como en el corporativo, lo que impide no sólo la supresión del derecho de suscripción preferente (pues en este caso la Ley excluye que pueda existir un pretendido interés social que exija la supresión —cfr. artículo 159.1—), sino también la realización de aumento del capital cuya modalidad implique que no haya lugar al *ius operandi* —artículo 195.2—, a menos que en este caso exista acuerdo unánime de todos los socios. Este criterio legal debe ser coherente con el principio de sometimiento de todo aumento de capital por compensación de créditos a la regla general de reconocimiento del derecho de suscripción preferente y posibilidad de supresión del mismo mediante acuerdo de la Junta general (artículos 158 y 159 de la Ley); por ello, en el presente supuesto en que se pretende atribuir el valor de la empresa patrimonialmente saneada a los dos socios titulares de los créditos contra la sociedad que son objeto de compensación, debe concluirse que es necesaria la aquiescencia expresa o tácita de los restantes socios, por lo que no puede llevarse a cabo dicha operación sin que transcurra el plazo que necesariamente se ha de conceder a todos los socios para ejercitar el derecho de suscripción preferente, a menos que éstos renuncien individualmente al mismo.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota y la decisión de la Registradora.

Madrid, 19 de mayo de 1995.—El Director general, Julio Burdiel Hernández.

Sr. Registrador Mercantil de Valencia.

15490

RESOLUCION de 22 de mayo de 1995, de la Dirección General de los Registros y del Notariado en el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Carmen Maestre Maestre, en nombre de don José Villa Lozano, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Elda, a inscribir un auto recaído en expediente de dominio para reanudar el tracto sucesivo, en virtud de apelación del señor Registrador.

En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña Carmen Maestre Maestre, en nombre de don José Villar Lozano, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Elda, a inscribir un auto recaído en expediente de dominio para reanudar el tracto sucesivo, en virtud de apelación del señor Registrador,

#### Hechos

##### I

Por providencia de 22 de junio de 1989, del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Elda, fue admitido a trámite el expediente de dominio promovido por don José Villar Lozano, para la reanudación del tracto sucesivo interrumpido de una finca urbana sita en Elda, calle General Jordana, número 63, ahora 59, actuando en nombre y beneficio de la herencia indivisa de doña María Dolores Fernández García, hoy fallecida, a quien debería haberse escriturado la finca antes descrita, constando en el Registro de la Propiedad de Elda, inscrita a nombre de doña Eulalia Domarco Rizo, fallecida igualmente, por lo que se elevó a escritura pública la retransmisión de la propiedad a doña María Dolores Fernández García de la finca que hasta el momento de su fallecimiento y desde entonces, su comunidad hereditaria, ha venido disfrutando en plena, quieta y pacífica posesión y dominio; existiendo una discordancia entre el Registro y la realidad jurídica extrarregistral, produciéndose una interrupción en el tracto sucesivo de dicha finca. El día 18 de enero de 1991, se dictó auto en el que se declaró justificado el dominio a favor de la comunidad hereditaria de doña María Dolores Fernández García, de la finca referida, acordando la inscripción de dicho dominio a su nombre en el Registro de la Propiedad de Elda, en la forma que previene la legislación vigente, así como disponer la cancelación de la inscripción contradictoria vigente que consta en dicho Registro.

##### II

Presentado testimonio del anterior auto en el Registro de la Propiedad de Elda fue calificado con la siguiente nota «Calificado el precedente documento se observan los siguientes defectos: 1. No está justificado el uso del expediente de dominio para la reanudación del tracto sucesivo interrumpido ya que la titular registral es la persona que a su vez ha transmitido el dominio a la persona que ahora pretende su inscripción. No se trata de un caso de interrupción del tracto sino más bien de falta de título para poder inscribir una adquisición, título que se puede obtener, al haber fallecido la titular registral, de sus herederos, bien porque haga la transmisión a que estaba obligada su causante, bien porque eleven a público el documento que hubiera otorgado con anterioridad. Hay numerosas resoluciones al respecto. 2. Se pretende la inscripción a favor de una herencia yacente o comunidad hereditaria. Ni lo uno ni lo otro se pueden hacer. En cuanto a la herencia yacente porque no tiene personalidad jurídica, siendo sólo una expresión para señalar una situación de hecho, en la que habiéndose causado una herencia todavía no ha sido aceptada, situación que necesariamente debe acabar con la aceptación, lo que producirá una adjudicación de bienes, bien a favor de heredero, en concreto, bien en favor de una comunidad de ellos, pero después de haber realizado la partición en documento público, y después de haber pagado los impuestos correspondientes. 3. No se dice el título y la fecha y causa de adquisición de los bienes (artículo 285 del Reglamento Hipotecario, en relación al 274 del Reglamento Hipotecario). 4. No se menciona en el expediente la existencia de herederos del titular registral a los que hay que dar traslado conforme al artículo 201 de la Ley Hipotecaria (artículo 285 del Reglamento Hipotecario, relacionado con el artículo 279 del Reglamento Hipotecario). Y siendo los dos primeros defectos insubsanables deniego la inscripción del precedente documento. Elda, 20 de agosto de 1991.—El Registrador, Martín José Brotons Rodríguez».