

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**5949** *Resolución de 28 de febrero de 2012, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora mercantil y de bienes muebles I de Barcelona, por la que se suspende la inscripción de una escritura de ampliación de objeto social, aumento de capital y modificaciones estatutarias.*

En el recurso interpuesto por la mercantil «Miquel Tarrida, S.L.», contra la nota de calificación extendida por la registradora Mercantil y de Bienes Muebles I de Barcelona, doña María de los Dolores Fernández Ibáñez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de ampliación de objeto social, aumento de capital y modificaciones estatutarias.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura otorgada ante el notario de Igualada, don Alfredo Roca Ferrer, el 7 de julio de 2011, la mercantil «Miquel Tarrida, S.L.» procedió a la ampliación del objeto social, aumento de capital con cargo a reservas y modificación de artículos estatutarios, incorporándose a la escritura un balance cerrado a 31 de marzo de 2011 y aprobado por la junta general y universal de la sociedad por unanimidad, en el que se reflejaba la existencia de reservas suficientes para cubrir la operación.

##### II

Presentada copia auténtica de la escritura en el Registro Mercantil I de Barcelona, fue objeto la siguiente nota de calificación: «El Registrador que suscribe, previo examen y calificación del documento, de acuerdo con lo que disponen los artículos 15.2 del Reglamento del Registro Mercantil y 18.8 del Código de Comercio –con la conformidad de los cotitulares–, ha acordado suspender la práctica de la inscripción solicitada, por las causas impeditivas y motivaciones jurídicas que se indican seguidamente: Hechos Diario/Asiento: 1124/1817 D. Presentación: 24/11/2011 Entrada: 31149161 Sociedad: Miguel Tarrida S.L. Documento calificado: Escritura de fecha 7 de julio de 2011 Notario don Alfredo Roca Ferrer, número 1089 de protocolo. Fecha de la calificación: 12/12/2011 Fundamentos de Derecho (defectos) El balance cerrado a 31 de marzo de 2011 que sirve de base a la operación de aumento de capital con cargo a reservas ha de aportarse verificado por el auditor de cuentas de la sociedad, o por un auditor nombrado por el Registro Mercantil a solicitud de los administradores, si la sociedad no estuviera obligada a verificación contable. (Artículo 303.2 de la Ley de Sociedades de Capital, aprobada por R. D. L. 1/2010 de 2 de julio). Los defectos consignados tienen carácter rectificable. La nota de calificación anterior (...) El registrador (firma ilegible y sello con el nombre y apellidos de la registradora)».

##### III

Contra la anterior nota de calificación, que fue notificada el día 14 de diciembre de 2011, interpone la sociedad «Miquel Tarrida, S.L.» recurso ante esta Dirección General, mediante escrito que tuvo entrada en el Registro Mercantil I de Barcelona el día 23 de diciembre de 2011, en el que se hace constar que la ley a la que hace mención la nota de calificación, como indica su título, es una ley que se limita a refundir la Ley de Sociedades

Anónimas y la de Sociedades de Responsabilidad Limitada, de modo que el artículo 303.2 del Texto Refundido, al no especificar para qué tipo societario impone la exigencia de auditoría, debe interpretarse en relación con la anterior Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, que no preveía el requisito de la presentación del balance auditado para proceder al aumento de capital respecto de las sociedades de responsabilidad limitada.

#### IV

La registradora Mercantil I de Barcelona emitió informe el día 19 de enero de 2012, ratificándose íntegramente en el contenido de la nota de calificación impugnada, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 59, 62, 63 y 303 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio; 74.4 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 157.2 de la Ley de Sociedades Anónimas; 199 del Reglamento del Registro Mercantil; y las Resoluciones de esta Dirección General de 24 de septiembre de 1999, de 18 octubre de 2002, 9 de abril de 2005, 18 de diciembre de 2010, y 4 de octubre de 2011.

1. Vuelve a plantearse en el presente recurso si es o no inscribible un acuerdo de aumento del capital social de una sociedad de responsabilidad limitada, con cargo a reservas, sobre la base de un balance aprobado por unanimidad de todos los socios, suspendiendo la registradora la inscripción porque, a su juicio, es imprescindible que dicho balance esté verificado por un auditor de cuentas.

2. La cuestión ya ha sido tratada por este Centro Directivo en Resolución de 4 de octubre 2011 en la que se consideró que en aras del principio de realidad del capital social, el legislador establece determinadas cautelas, como la imposibilidad de crear participaciones sociales que no respondan a una efectiva aportación patrimonial a la sociedad (artículo 59 de la Ley de Sociedades de Capital) y la exigencia de acreditación suficiente y objetivamente contrastada de la realidad de esas aportaciones, como requisito previo a la inscripción (cfr., entre otros, los artículos 62 y 63 de la Ley de Sociedades de Capital). Esta exigencia, en la hipótesis de ampliación del capital con cargo a reservas, se traduce en la necesidad de adecuada justificación de la efectiva existencia de esos fondos en el patrimonio social y su disponibilidad para transformarse en capital, justificación que según el legislador deberá consistir en un balance debidamente aprobado por la junta general con una determinada antelación máxima y verificado por un auditor de cuentas en los términos previstos en el artículo 303.2 de la Ley de Sociedades de Capital. Resulta por tanto necesario acreditar que el valor del patrimonio neto contable excederá de la cifra de capital social y de la reserva legal hasta entonces constituida en una cantidad al menos igual al importe de la ampliación, es decir, la existencia de un efectivo contravalor patrimonial no desvirtuado por otras partidas del activo o del pasivo del balance.

Es cierto que antes de la entrada en vigor del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (artículo 74.4) no exigía que el balance que sirviera de base al aumento del capital fuera objeto de verificación por auditor de cuentas. Pero la norma actualmente vigente extiende a la sociedad limitada en este extremo una exigencia que antes se establecía únicamente para la sociedad anónima (cfr. artículo 157.2 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre).

A tal efecto, debe tenerse en cuenta que ese único texto legal refundido es el resultado de la regularización, aclaración y armonización de la Ley de Sociedades Anónimas y de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. De modo que se trata incluso de introducir «una muy importante generalización o extensión normativa de soluciones

originariamente establecidas para una sola de las sociedades de capital» (vid. el apartado II de la Exposición de Motivos 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).

Establecida expresamente tal exigencia para la sociedad de responsabilidad limitada, con justificación en el principio de realidad del capital social, debe entenderse que la verificación contable del balance es impuesta en interés no sólo de los socios sino, especialmente, de los acreedores sociales. Ello explica la extensión de este instrumento de verificación contable a todas las sociedades de capital, en la medida en que constituye un medio de protección de acreedores que se impone por la Ley más allá, en consecuencia, del acuerdo de aprobación del balance adoptado en junta general y con independencia de las mayorías con las que dicho acuerdo se adoptó.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación la registradora Mercantil en todos sus términos.

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, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 28 de febrero de 2012.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.