

Rubén PÉREZ BAILE
Abogado

• **ENUNCIADO:**

La entidad mercantil SIMANCAS, S.A. cuyo capital social asciende a 100.000 euros atravesó una profunda crisis económica de forma que su patrimonio quedó reducido por debajo de los 60.101,21 euros.

Dicha situación se llevó a la Junta General ordinaria en la que se aprobaron las «cuentas anuales» y se puso nuevamente de manifiesto la agravación de la crisis económica al discutir la aprobación de las «cuentas anuales».

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

- 1.^a ¿Tiene obligación la entidad mercantil SIMANCAS, S.A. de reducir capital social?
- 2.^a ¿Qué modalidades de reducción regula la ley? ¿Y qué requisitos exige?
- 3.^a ¿Es válido un acuerdo de reducción que deja el montante de las pérdidas por encima del margen legal autorizado -dos tercios del capital social- sin restablecer el equilibrio patrimonial?
- 4.^a ¿Es necesaria la publicación en la hipótesis de reducción del capital social para restablecer el equilibrio entre el capital y el patrimonio de la sociedad disminuido como consecuencia de pérdidas, cuando «no ha habido oposición de acreedores»?

• **SOLUCIÓN:**

1.^a Cuestión.

La respuesta ha de ser, sin duda alguna, afirmativa.

Si bien la facultad de modificar el capital social reside en la voluntad soberana de la Junta General, el legislador ha establecido con carácter obligatorio la reducción del mismo cuando guarde una importante desproporción con el patrimonio.

Téngase en cuenta que el artículo 163.1 de la Ley de Sociedades Anónimas (LSA) recoge la reducción del capital, entre otras finalidades, para el restablecimiento del equilibrio entre el capital y el patrimonio de la sociedad disminuido por consecuencia de pérdidas. Esta reducción tiene carácter obligatorio para la sociedad cuando las pérdidas hayan disminuido su haber por debajo de las dos terceras partes de la cifra de capital social y hubiere transcurrido un ejercicio social sin haberse recuperado el patrimonio.

En este supuesto el patrimonio ha disminuido a una cifra inferior a los 60.101,21 euros, cifra inferior a dos terceras partes del capital social, es decir, los 100.000 euros; luego la reducción es por imperativo legal.

2.ª Cuestión.

Las modalidades de reducción que la Ley otorga tienen distintas finalidades, concretamente, se regulan las siguientes:

- a) La devolución de aportaciones.
- b) La condonación de dividendos pasivos.
- c) La constitución o el incremento de reserva legal o de reservas voluntarias.
- d) El restablecimiento del equilibrio entre el capital y el patrimonio de la sociedad disminuido por consecuencia de pérdidas.

Por lo que se refiere a los requisitos para la reducción, son los siguientes:

- Habrá de acordarse en Junta General con los requisitos exigidos para la modificación de Estatutos; y,
- La reducción por pérdidas debe afectar por igual a todas las acciones en proporción a su valor nominal, pero respetando los privilegios que a estos efectos hubieran podido otorgarse en los Estatutos o en la ley para determinadas clases de acciones.

3.ª Cuestión.

En este sentido, la LSA establece con carácter obligatorio la reducción del capital cuando las pérdidas de la sociedad hubieran disminuido el haber de la misma por debajo de las dos terceras partes de la cifra de capital social y hubiera transcurrido un ejercicio social sin haberse recuperado el patrimonio (como ya hemos reiterado), mientras que esta reducción sólo tiene carácter voluntario para la sociedad cuando falta alguno de los anteriores requisitos (dos terceras partes del capital social), norma legal que aparece fundamentada en este segundo caso en el hecho de que las pérdidas todavía no afectan gravemente a la vida económica de la sociedad.

Que al permitir la Ley que si las pérdidas no rebasan ciertos límites pueda no tener lugar la reducción, y deja esta cuestión a la libre apreciación de la Junta de Socios, igualmente hay que entender que en los supuestos forzosos de reducción obligatoria, se encuentra restablecido el equilibrio entre el capital social y el patrimonio social cuando se respeta ese margen legal autorizado.

En consecuencia, la respuesta ha de ser negativa. No tiene validez un acuerdo de reducción que deja el montante de las pérdidas por encima del margen legal autorizado -dos tercios del capital social- sin restablecer el equilibrio patrimonial.

4.ª Cuestión.

La cuestión de debate es determinar la pertinencia de las publicaciones prevenidas en el artículo 165 de la LSA (publicación en el BORME y en dos periódicos de gran circulación en la provin-

cia en que la sociedad tenga su domicilio) en la hipótesis de reducción del capital social para restablecer el equilibrio entre el capital y el patrimonio de la sociedad disminuido como consecuencia de pérdidas, cuando no hay oposición de acreedores («Art. 167. Exclusión del derecho de oposición. Los acreedores no podrán oponerse a la reducción en los casos siguientes: 1.º Cuando la reducción del capital tenga por única finalidad restablecer el equilibrio entre el capital y el patrimonio de la sociedad disminuido por consecuencia de pérdidas.»).

La respuesta ha de ser afirmativa (se debe publicar) por ser coherente a las siguientes consideraciones:

- El carácter incondicionado con que se ha formulado el artículo 165 de la LSA.
- Que la inexistencia, en el supuesto debatido, por el derecho de oposición de los acreedores en modo alguno permite deducir la irrelevancia para ellos de la reducción del capital por consecuencia de pérdidas, en cuanto que para el futuro la cifra de retención será más reducida que la vigente al tiempo de surgir sus créditos, ya que la significación del capital social como cifra de retención en garantía de acreedores determina que la protección de éstos presida la interpretación de los preceptos relativos a la reducción de capital.
- Que en la actual regulación de la LSA no puede afirmarse que toda exigencia específica de publicidad adicional a la genérica de publicación del acuerdo inscrito en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» debe obedecer a la existencia de un especial derecho individual de oposición, o separación u otra medida contemplada en atención al contenido del acuerdo adoptado.
- Que el propio artículo 168.2 de la LSA así nos lo exige («1. El balance que sirva de base a la operación deberá estar aprobado por la Junta General, previa su verificación por los auditores de cuentas de la sociedad o por el auditor nombrado al efecto por los administradores cuando la sociedad no estuviera obligada a verificar sus cuentas anuales. Tanto en el acuerdo de Junta como en el anuncio público del mismo deberá hacerse constar expresamente la finalidad de la reducción.»).
- El rigor en la valoración e interpretación de las normas de protección de terceros -entre las que cabe destacar la publicidad- impone las peculiaridades características de la forma de anónima.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **SSTS de 27 de marzo de 1984 y 25 de noviembre de 1985.**
- **RDGRN de 3 de marzo de 1983, 31 de agosto de 1993 y 8 de junio de 1995.**
- **RD 1784/1996 (RRM), arts. 170, 171, 172 y 173.**
- **RDLeg. 1564/1989 (TRLSA), arts. 163, 164, 165, 167 y 168.**