

formen parte del Balance, sino que se refiere a los «resultados de ejercicios anteriores» y a los beneficios o pérdidas del «ejercicio»; y que siguiendo la tesis del Registrador cabría un aumento de capital con cargo a reservas tomando en consideración a tal fin no solo las contabilizadas como tales, sino también los beneficios provisionales.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 82 y 84 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 168 y 213 de la de Sociedades Anónimas y la Resolución de 31 de agosto de 1993,

1. Se centra la cuestión a resolver en el presente recurso en determinar si cabe la reducción del capital social de una sociedad de responsabilidad limitada, con la finalidad de restablecer el equilibrio entre el mismo y el patrimonio contable disminuido como consecuencia de pérdidas, cuando del Balance utilizado a tal fin, que no es el de cierre de ejercicio, resulta la existencia de una partida positiva por resultados del ejercicio en curso que dejan reducidas las pérdidas resultantes de ejercicios anteriores a una cantidad inferior a aquélla en que se acuerda la reducción.

2. La reducción meramente contable del capital social para compensar pérdidas aparece rodeada en la vigente Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de unas garantías básicas encaminadas a evitar que a través de ella se lesionen las legítimas expectativas e intereses de socios y acreedores, y que sustancialmente buscan asegurar la certeza de la situación de desequilibrio financiero en que se encuentra la sociedad y la necesidad de superarla a través de aquel remedio. Y así, el artículo 82 impone, por un lado, y en su apartado 1.º, que la sociedad carezca de cualquier clase de reservas, requerimiento más riguroso que el exigido por la Ley de Sociedades Anónimas (cfr. artículo 168.1), y por otro, en el apartado segundo, que el acuerdo tome como base un Balance actualizado, verificado y aprobado, referido a una fecha no anterior en más de seis meses a aquélla en que se adopte el acuerdo de reducción, una exigencia, de nuevo, más rigurosa que la establecida para las sociedades anónimas (cfr. artículo 168.2 de su Ley reguladora).

Dada la función de garantía que, entre otras, desempeña el capital social, el rigor de las exigencias legales para su reducción ha de observarse escrupulosamente en la medida que puede comprometer las expectativas de cobro de los acreedores sociales, riesgo que también existe cuando tal reducción tan solo persigue el restablecimiento del equilibrio entre aquél y el patrimonio pues si bien en este caso el Activo social no varía, sí que posibilita que se puedan distribuir los beneficios futuros entre los socios, en lugar de ir destinados necesariamente a cubrir las pérdidas acumuladas (cfr. artículo 213.2 de la Ley de Sociedades Anónimas por remisión del artículo 84 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada).

3. No cabe acoger el argumento del recurrente en el sentido de que los resultados del ejercicio en curso que arroja el Balance que en este caso sirve de base al acuerdo tienen carácter provisional, a reserva de que subsistan al cierre del ejercicio, único momento en que cabe tomar una decisión sobre su aplicación. Tales resultados a una concreta fecha son beneficios de la sociedad, que tienen en esencia la misma naturaleza que las reservas en sentido estricto aun cuando no aparezcan contabilizados como tales, y su presencia veda la posibilidad de acudir a la reducción del capital para compensar pérdidas en cuanto los mismos se compensen con aquéllas (artículo 82.1 citado). Carecería de sentido la exigencia legal de acreditar la actualidad o persistencia de las pérdidas que se pretenden compensar con la reducción del capital, con la consiguiente obligación de elaborar, verificar y aprobar un Balance intermedio si el de cierre tuviera una antigüedad superior a seis meses, si los resultados que arrojase el nuevo fueran indiferentes en relación con los que resultasen del anterior y no hubieran de tomarse en consideración las variaciones experimentadas entre una y otra fecha reflejadas en los correspondientes Balances referidos a cada una de ellas.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso confirmando la decisión apelada.

Madrid, 17 de abril de 2000.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Sr. Registrador mercantil de Madrid número XIV.

10979 *RESOLUCIÓN de 18 de abril de 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por doña Isabel Rodríguez Miranda contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Jerez de la Frontera, número 2, don Nicolás Rodríguez Morazo, a inscribir una escritura de manifestación y adjudicación de herencia, en virtud de apelación de la recurrente.*

En el recurso gubernativo interpuesto por doña Isabel Rodríguez Miranda contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Jerez de la Frontera, número 2, don Nicolás Rodríguez Morazo, a inscribir una escritura de manifestación y adjudicación de herencia, en virtud de apelación de la recurrente.

Hechos

I

Don Francisco D. S. falleció en Jerez de la Frontera el 20 de noviembre de 1991, habiendo dispuesto su última voluntad mediante testamento ológrafo, otorgado el 20 de agosto de 1991, el cual fue tramitado y averdado ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de dicha ciudad, en expediente número 12/92; y en virtud del correspondiente mandamiento judicial con fecha 15 de junio de 1994 fue protocolizado por el Notario de Jerez de la Frontera, don Rafael González de Lara Alférez. En dicho testamento el causante instituyó heredero universal de todos sus bienes a su hijo don Víctor Alejandro D. R., impugnando el reconocimiento de otro hijo nacido durante su anterior matrimonio.

Con fecha 15 de diciembre de 1994, ante el mismo Notario, se otorgó escritura de manifestación y adjudicación de herencia en la que comparece el representante del menor, instituido heredero en el testamento de su padre, antes referido.

II

Presentada copia de la anterior escritura en el Registro de la Propiedad de Jerez de la Frontera número 2, fue calificada con la siguiente nota: «El Registro de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 y siguientes de su Reglamento, ha resuelto suspender la inscripción por el siguiente defecto, que se considera subsanable: sólo interviene representado un legitimario, pese a que del contenido del testamento ológrafo que se acompaña resulta la existencia de dos herederos forzosos, sin que se justifique con la correspondiente certificación del Registro Civil haberse efectuado la impugnación de la filiación paterna que parece derivarse del contenido del testamento, todo ello conforme a los artículos 113, 806, 807 y 808 del Código Civil. No se ha practicado anotación preventiva de suspensión por defecto subsanable al no haber sido solicitada. Contra esta nota de calificación, cabe interponer recurso gubernativo ante el excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, conforme a lo dispuesto en los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Jerez de la Frontera a 6 de noviembre de 1995. Firma ilegible». Vuelta a presentar la escritura fue objeto de la siguiente nota: «Presentado nuevamente el precedente documento a las once horas del pasado veintitrés de julio sin subsanarse el defecto reseñado en la anterior nota, se reitera la calificación contenida en la misma, y por tanto se suspende la inscripción sin practicarse anotación preventiva de suspensión por defecto subsanable al no haber sido solicitada.— Contra esta nota de calificación cabe interponer recurso gubernativo ante el excelentísimo señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, conforme a lo dispuesto en los artículos 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Jerez de la Frontera a 5 de agosto de 1996. El Registro. Firma ilegible».

III

Doña Isabel Rodríguez Miranda, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: 1.º Que en el testamento se instituye heredero al hijo, don Víctor Alejandro D. R., y aunque se alude al otro hijo el testador no le atribuye ningún bien. Que no hay preterición en sentido técnico. Que al mencionar al otro hijo y no dejarle nada, no es el caso del artículo 814 del Código Civil, y, en todo caso, se trataría de una desheredación sin causa justificada, que sólo produce efectos a instancia del heredero, pero el Registrador no puede convertirse en Juez y ordenar la indispensable presencia de los que a su juicio sean herederos. Que sería aplicable el artículo 850 del Código Civil, pero en ningún precepto

del Código Civil ni de la Ley Hipotecaria se dice que el Registrador sea el árbitro de los problemas sucesorios. 2.º Que, por otro lado, en el testamento se hace alusión a cosas concretas que el testador quiere que sean para su hijo, que al no atribuirse como herencia y ser bienes concretos, deben entenderse como legados y subsistir con arreglo al artículo 814 del Código Civil. Que si el presunto heredero impugna la partición, el hijo, don Víctor Alejandro D. R., tendrá que discutir este asunto ante los Juzgados, pero el Registrador debe aceptar el testamento.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: 1.º Que dados los defectuosos términos en que está redactado el testamento, habría argumentos para encuadrar este caso tanto dentro del campo de la desheredación como de la preterición. Que la mayoría de la doctrina considera que la preterición regulada por el artículo 814 del Código Civil, en sus modalidades de errónea e intencional, tiene lugar solamente en el supuesto de omisión total del legitimario en el testamento. De todas maneras los efectos de la preterición intencional y de la desheredación sin expresión de causa son los mismos a la vista de los artículos 814 y 851 del Código Civil. Que en este punto hay que señalar lo que dicen las Resoluciones de 30 de abril de 1906 y 30 de junio de 1915. 2.º Que para que exista tanto preterición intencional como desheredación justa o injusta se parte de una misma premisa que se considera no se da en el presente caso: Se trata de privar a un legitimario de la legítima que por derecho le corresponde. Sin embargo el testador en el testamento le niega el carácter de legitimario, impugnando el reconocimiento de un hijo que al parecer nació durante su matrimonio y que, según manifestaciones del presentante del documento, figura inscrito en el Registro Civil como hijo del causante. Que mientras que no se impugne la filiación por el cauce del artículo 136 y siguientes del Código Civil, existe un título sucesorio del que resultan dos herederos forzosos de los cuales uno no ha intervenido en absoluto en la partición de la herencia, ni consta que haya renunciado a la misma, y si bien, la voluntad del testador es la primera ley de la sucesión, no es ilimitada sino que e encuentra condicionada y modalizada por el sistema de legítimas que se regula en los artículos 806 a 822 del Código Civil. 3.º Que si bien es cierto que existe una enumeración de bienes concretos en el testamento, también lo es que el testador «declara heredero universal de todas sus pertenencias», que enumera, al adjudicatario de la finca, sin que de la lectura del testamento pueda inferirse que su voluntad sea la de legarle el inmueble. Que, además, el único bien dejado por el causante a su fallecimiento, según la escritura de partición de herencia, es la finca cuya inscripción se pretende, que es adjudicada por el título de herencia y no de legado. Que si se parte de la base de que del testamento resulta la existencia de dos legitimarios, no puede aplicarse el artículo 81 del Reglamento Hipotecario que sólo permite que el propio legatario otorgue la escritura de manifestación de legados cuando no hay legitimarios.

V

La Magistrada-Juez de Primera Instancia número 3 de Jerez de la Frontera, informó: Que se considera que el señor Registrador se ha extralimitado al acordar la suspensión de la inscripción por las razones alegadas, pues excede de su propia competencia analizar la validez del testamento, cuando lo pretendido sólo fue la protocolización del testamento ológrafo.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, confirmó la nota del Registrador considerando que el supuesto roza los límites entre la desheredación injusta y preterición intencionada, pues, aunque sus efectos son idénticos, no lo son en su operatividad; en el supuesto sometido a debate concurren una serie de circunstancias que conducen a afirmar que se está ante una preterición; y que del testamento se deduce con claridad que el llamado lo es a título de heredero.

VII

El recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que si bien es cierto que en el testamento ológrafo se habla de un segundo hijo, éste no es reconocido tal por el testador, pero sí es nombrado por el testador, aunque no le deje bien alguno; por tanto, no puede darse preterición en el sentido técnico, ya que son requisitos necesarios para que exista y se anule la institución de heredero, que la omisión sea total y que el preterido exista al morir el testador. Que en este caso al no haber preterición en sentido estricto, le corresponde las acciones del desheredado de los artículos 815 y 850 del Código Civil.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 108, 112, 113, 141, 806, 807, 814, 849 y 1.080 del Código Civil.

1. Se suspende la inscripción de una escritura de manifestación y adjudicación de herencia en la que comparece exclusivamente la representante legal del menor instituido heredero en el testamento de su padre y causante de la sucesión. El título sucesorio, es un testamento ológrafo, adverbado y protocolizado, en el que se menciona la existencia de otro hijo reconocido anteriormente, si bien para negar su filiación.

El Registrador suspende la inscripción por el defecto subsanable observado de no justificarse con la correspondiente certificación del Registro Civil haberse impugnado la filiación paterna en los términos que parece derivarse del contenido del testamento.

2. Establecida legalmente una filiación, ésta surte todos sus efectos en tanto no haya sido impugnada en los plazos y supuestos en que cabe hacerlo (artículo 112 del Código Civil).

En el supuesto que nos ocupa del testamento resulta la existencia de dos hijos del testador por lo que no constando debidamente acreditado que la filiación de uno de ellos ha sido impugnada y prosperado la acción, ha de tenerse a ambos hijos como legitimarios del causante y por tanto será preciso para la validez de la partición el concurso de uno y otro (cfr. artículo 1.058 del Código Civil).

3. Tras la reforma del Código Civil por Ley de 13 de mayo de 1981 resulta innecesario para determinar la ineficacia de una partición en la que no concurre el pretendido, si se ha producido una preterición intencional de un heredero forzoso o una desheredación injusta. El resultado es, en todo caso, el no perjuicio de la legítima. No es preciso, por tanto, incidir en la polémica que refleja el Auto apelado, acerca bien de existencia de preterición formal o material del legitimario no interviniente, bien de un supuesto de desheredación sin causa.

Esta Dirección General ha acordado confirmar la nota y el auto apelado.

Madrid, 18 de abril de 2000.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

10980 *RESOLUCIÓN de 19 de abril de 2000, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Fundación Hermanos Rin Martínez y don David Mairal Marín, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Zaragoza, número 2, don Pedro Fernández Boado, a practicar una anotación preventiva de demanda, en virtud de apelación del señor Registrador.*

En el recurso gubernativo interpuesto por el Procurador de los Tribunales, don José Ignacio de San Pío Sierra, en nombre de la Fundación Hermanos Rin Martínez y don David Mairal Marín, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Zaragoza, número 2, don Pedro Fernández Boado, a practicar una anotación preventiva de demanda, en virtud de apelación del señor Registrador.

Hechos

I

La Fundación Hermanos Rin y don David Mairal Marín interpusieron demanda de juicio ordinario declarativo de menor cuantía contra don Olando A-G y «Ovidio Rin, Sociedad Anónima», de la que conoció el Juzgado de Primera Instancia, número ocho de los de Zaragoza, autos número 201/97. En la referida demanda se pide lo que consta en el Fundamento de Derecho número 1, y mediante el primer otrosí se expone que al amparo de los artículos 42.1.º de la Ley Hipotecaria y 139 de su Reglamento, con fundamento en el testamento de don Francisco Rin Martínez, en el que instituye heredera universal a la Fundación Hermanos Rin Martínez; y como quiera que entre los bienes del testador se encuentran las acciones de Ovidio Rin, Sociedad Anónima», de cuyo patrimonio forma parte el local planta calle de la casa número 17 de la calle Zurita de Zaragoza, cuya venta y alquiler ha venido ofertando públicamente el demandado, se solicita la anotación preventiva de la demanda en la finca registral número 5.360 duplicado del Registro de la Propiedad, número dos, de Zaragoza, ofreciendo indemnizar los perjuicios que dicha anotación puedan seguirse contra el demandado en caso de ser absuelto. En su virtud, se replica al Juzgado que teniendo por formulada la solicitud que antecede,