

Ampliación de capital con cargo a cuentas de actualización. Calificación registral

Las operaciones de capitalización del saldo de las cuentas de actualización son relativamente frecuentes y presentan una serie de problemas de calificación que merecen algún estudio.

CONCEPTOS Y FINES

Como es sabido, la actualización o regularización es una operación técnico-contable consistente en revisar los valores de bienes y derechos regularizables, al objeto de adecuarlos a la realidad. Efectivamente, en épocas de inestabilidad, criterios valorativos de los elementos patrimoniales de la empresa fundados en el coste histórico, resultan en estados contables que no reflejan con fidelidad la realidad patrimonial que describen. Si el Plan General Contable basa sus valoraciones en el coste de adquisición de los bienes, es evidente que al ingresar en el patrimonio social en momentos distintos, en ausencia de corrección, el balance será un agregado de partidas heterogéneas y, en definitiva, la contabilidad no reflejará con exactitud la situación patrimonial de la empresa, como exige el artículo 38 del Código de Comercio. Para evitar esto se ha dictado una normativa correctora del coste histórico, considerando fundamentalmente la depreciación monetaria y temporal, en la medida que responde a impulsos coyunturales (1).

(1) A. NOGUERAS SALINAS: «La regularización de balances y el Plan General de Contabilidad», en la obra *Plan General de Contabilidad de la Banca Mas Sardá*, 6.ª edic., Barcelona, pág. 427.

Según C. CUBILLO VALVERDE, la regularización opera en un doble sentido: desde el punto de vista «estático-patrimonial» la regularización actualiza el patrimonio de la empresa; o, lo que es lo mismo, lo valora en unidades monetarias actuales. Pero también, desde el punto de vista «dinámico-patrimonial», en su proyección futura, coloca a la empresa en situación de llevar a cabo una política razonablemente realista para su desarrollo (2).

Junto a esta finalidad, propia o típica de la regularización, no podemos olvidar otros fines que se procuran de modo complementario con las leyes regularizadoras, y que a veces se olvidan. Entre estos están la regularización de la situación fiscal [la del año 1977, la de «Ordóñez», para entendernos, supuso una auténtica amnistía fiscal (3), puesto que permitió aflorar bienes y derechos que hasta entonces permanecían ocultos, *vid.* art. 1.º, 1, c), OM de 14 de enero 1978]. También se ha buscado la armonización contable —el Decreto de 21 de diciembre de 1973 sobre aplicación de la Ley de regularización de balances establecía la obligatoriedad del compromiso de aplicación del Plan General Contable—, además de otros fines de política social. En cuanto a esto último, no debe olvidarse que la vieja Ley de regularización contemplaba, junto a la regla general de voluntariedad, la posibilidad de la actualización obligatoria a instancia del Ministerio de Hacienda (art. 3.º, 1, del Decreto de 2 de julio de 1964). Se trataba de configurar, por medio de la regularización, sistemas de acceso de trabajadores al accionariado mediante la creación de fondos de reserva.

En todo caso, parece conveniente recordar que la Resolución tiene un claro tinte fiscal. No podría ser de otro modo. Difícilmente es pensable que las empresas consientan en aflorar plusvalías sujetas al Impuesto de Renta de Sociedades, como no sea merced a los beneficios de la exención en el impuesto, y de exención también en cuanto al de Operaciones Societarias, por la ulterior capitalización del saldo. Esto podría llevar a pensar que los requisitos de capitalización no son susceptibles de calificación por el Registrador. No creo que esto sea así. Como reza el artículo 6 del Decreto de 29 de diciembre de 1966, «la incorporación que se autoriza habrá de acordarse y llevarse a efecto con arreglo a las disposiciones de la legislación vigente, sin perjuicio de las

(2) C. CUBILLO VALVERDE: *Regularización de balances*, Ed. ICE, Madrid, octubre 1967. *Vid.* también, J. M. FERNÁNDEZ PIRLA: *Comentarios a la Ley de Regularización de balances. Su problemática económica, contable y fiscal*, Ariel, Madrid, 1967.

(3) Así lo cree, por ejemplo, CÉSAR ALBIÑANA en su *Sistema tributario español y comparado*, Ed. ICE, Madrid, 1983, pág. 134. Siempre conveniente la lectura de la ya clásica *Contabilidad de sociedades*, de JOSÉ RIVERO, Ed. ICE, sucesivas ediciones.

especialidades que se establecen en este decreto». Es decir, tratándose de una sociedad anónima, la incorporación del saldo al capital supone un aumento de capital con cargo a plusvalías generadas —art. 88 de la Ley de Sociedades Anónimas, «reserva de revalorización» en el proyecto, art. 102—, que deberá ajustarse a los requisitos legales generales y los especiales de su ley de capitalización. En particular, el saldo sólo se podrá capitalizar si es apto para ello, y no lo es, cuando figurando en el balance de la sociedad pérdidas la cuantía de éstas fuera superior a la de las reservas (fundamento: art. 33 de la Ley de Sociedades Anónimas y numerosos preceptos de las leyes especiales, como veremos). Todo esto puede parecer trivial, pero conviene tenerlo en cuenta para resolver dos problemas que se presentan con alguna frecuencia; el primero es el de la *naturaleza* de las plusvalías que afloran como resultados de la operación de actualización. Reiterados preceptos atribuyen la «consideración fiscal» de fondo de reserva. En mi opinión, también a efectos sustantivos; no en vano de reserva de revalorización califican a la cuenta las directivas comunitarias y el proyecto de anónimas. Reserva, en principio voluntaria, en cuanto a su origen, aunque de disciplina imperativa en lo que hace a su contenido. Esto es tanto como decir que la sociedad es libre de acogerse o no a la actualización, pero una vez que haya acordado hacerlo, su normativa se le impone, y no sólo esto, sino que la ley se cuida de afirmar con carácter terminante, lo irrevocable de la decisión. Por tanto, si la sociedad que voluntariamente se acogió a la regularización no capitalizó el saldo de la cuenta en plazo legal, el saldo pendiente no sólo no gozará de los beneficios fiscales, sino que, por supuesto, habrá de ser aplicado en conformidad con los destinos establecidos en su ley.

Como la cuenta de actualización tiene la naturaleza de reserva voluntaria, el régimen de ésta es el aplicable, en particular en los casos de usufructo de acciones. Y en tanto que voluntaria, habrá de ser acordada por el órgano social correspondiente. Aunque podría sostenerse que los administradores, como órgano encargado de la llevanza de los libros contables, es el idóneo para decidir acogerse o no a una ley de actualización, en mi opinión, dada la trascendencia del acto, y por analogía con lo establecido para las otras reservas (la distribución de beneficios es algo sobre lo que han de resolver las Juntas ordinarias: art. 50 de la Ley), lo razonable es que se acuerde en Junta general. En principio, la ordinaria, pero no habría inconveniente que fuera en Junta distinta y siempre en tiempo legal (las leyes de actualización establecen un plazo que suele ser el que media entre la fecha del cierre del balance a que se refieren las operaciones de actualización y el día en que termine el plazo de la declaración del Impuesto de Sociedades). Esta parece ser

la solución legal que se sigue, por ejemplo, del artículo 2.º, 3.ª, del Real Decreto de 27 de octubre de 1981, que reza: «Si las operaciones no fueran aprobadas por la Junta general de accionistas u órgano competente de la entidad..., no quedarán protegidas por las normas del presente Real Decreto». No creo que haya inconveniente en admitir que la Junta acuerde acogerse a una actualización y delegue en la administración la ejecución del acuerdo. De cualquier modo que sea, no hay duda que la capitalización del saldo exige acuerdo social e inscripción en el Registro (arts. 84 y sigs. de la Ley y 93 del Proyecto, que por cierto establece que cuando el aumento se haga con cargo a reservas, sirva de base a la operación un balance debidamente verificado). Por ello no puede pretenderse, como ha ocurrido en alguna ocasión en el Registro de Barcelona, que la capitalización tuvo lugar cuando se asentó en los libros contables, aunque no se «formalizó el acuerdo», porque a efectos del cómputo del plazo legal se entenderá que ésta se produjo cuando el acuerdo se produjo, sin perjuicio de que no surtirá efecto hasta que se otorgue la correspondiente escritura y se inscriba en el Registro Mercantil. Este es el segundo problema al que antes tuve ocasión de referirme.

REGULACION LEGAL

La normativa base es la Ley de regularización, cuyo texto refundido aprueba el Decreto 64/1985, de 2 de julio. La vigencia parece deducirse, *a contrario*, al establecer las sucesivas leyes de actualización cuáles de sus preceptos no se aplican. Esta Ley sustituye a la anterior, de 23 de diciembre de 1961, y es desarrollada por el Decreto 3155/1966, de 29 de diciembre, que regula la capitalización del saldo de la cuenta; la Orden de 2 de febrero de 1974, que aprueba la instrucción sobre regularización de balances, después de que el Decreto-ley 12/1973, de el Decreto 3431/1973, de 21 de diciembre, regulara su aplicación. Interesa destacar el curioso —por calificarlo de algún modo— procedimiento de regulación establecido por el legislador para huir de una actualización automática por medio de revisiones anuales:

1. Algunas leyes, las de presupuesto, por ser leyes marco generales, autorizan en determinados ejercicios la actualización, sin devengo de impuestos de los valores actualizables que figuren en la contabilidad cerrada del ejercicio inmediato precedente. Estas son las Leyes de Presupuestos de 1979, 1981 y 1983. Estas leyes dan lugar a las actualiza-

ciones denominadas según correspondiente ley. Con anterioridad, la Ley 50/1977, de 14 de noviembre, originó su propia cuenta de actualización.

En estas leyes se encomienda al Gobierno la regulación del destino de los saldos, se contemplan los beneficios fiscales, se determinan los coeficientes de actualización máximos y la normativa aplicable.

2. En desarrollo reglamentario, para cada ley de presupuestos que autoriza la actualización, su Decreto u Orden de desarrollo regulan las condiciones de capitalización y otros extremos: Orden Ministerial de 14 de enero de 1978, Real Decreto de 3 de agosto de 1979, Orden Ministerial de 21 de marzo de 1979, Real Decreto de 27 de marzo de 1981 y el de febrero de 1984.

En resumen, el estatuto de cada cuenta está regulado: a) por su ley de autorización, generalmente una presupuestaria, que da nombre a la cuenta; b) por el reglamento de desarrollo, y c) por las normas de la ley de regularización que resulten de aplicación.

OPERACIONES DE REGULARIZACION

La actualización comprende una serie de operaciones que se suceden cronológicamente. Para evitar posteriores confusiones es preciso distinguir las siguientes fases:

a) La actualización propiamente dicha: es el reflejo contable de la operación. Para ello habrá de hacerse lucir en libros el nuevo valor de los bienes o derechos —y las correlativas partidas compensatorias— susceptibles de ser actualizados. La Ley de regularización determina en cada caso los coeficientes máximos a aplicar, así como la base de actualización. La incorporación goza de exención si se hace a tiempo y en forma y deberá practicarse de una manera global. Como contrapartida de las incorporaciones y eliminaciones autorizadas se emplea una cuenta que habrá de ser correctamente denominada (por ejemplo, «cuenta de regularización, Ley 50/1977, de 14 de noviembre), que recoja el saldo de las mismas y que, cualquiera sea su ubicación contable, según dice la Ley, «figura en los libros de la empresa con un detalle suficiente para permitir su comprobación por la Administración tributaria». En el proyecto de ley integra el saldo de las reservas por revalorización, y, como dijimos, goza de la naturaleza de una reserva voluntaria de aplicación legal (no existe libre disposición del saldo si no es en las condiciones legales). Por ello afirma la Ley el principio de permanencia de la cuenta: «la citada cuenta permanecerá indisponible,

siendo de aplicación a ella las limitaciones y prohibiciones contenidas en el artículo 12 del Texto refundido (...) hasta tanto el Ministerio de Hacienda no autorice la capitalización o destino de la misma» (art. 7.º de la Orden de 14 de enero de 1978). Es requisito inexcusable la presentación dentro de plazo reglamentario de la declaración del impuesto correspondiente al primer ejercicio cerrado, y la actualización en todo caso enlazará con la última autorizada. La operación contable de actualización es la siguiente:

Bienes actualizados	a amortización correspondiente a los bienes amortizados a cuenta de actualización
----------------------------	---

b) Comprobación por la Administración tributaria: La Administración tributaria —la Inspección financiera y tributaria— se reserva el derecho de comprobar las operaciones de actualización y, en su caso, exigir las rectificaciones que procedan. La finalidad, como establece el Decreto de 1981, es la de que la Inspección «pueda comprobar la veracidad y exactitud de las operaciones practicadas» (art. 15, 2). La comprobación se efectúa en unidad de acto con la del Impuesto de Sociedades y, en el acta en que se refleje, se hará constar si la entidad está o no conforme con las rectificaciones propuestas. Comoquiera que hasta que no están comprobadas no pueden ser las cuentas objeto de aplicación, se establece un procedimiento de comprobación preferente a solicitud de la entidad interesada (art. 21, Real Decreto de 1981). Para que la entidad pueda disponer del saldo es preciso:

1. Que las operaciones hayan sido comprobadas positivamente o por silencio administrativo, una vez prescriba el plazo de comprobación establecido por la Ley de regularización.

2. En caso de que aún no haya transcurrido el plazo se debe acreditar ora la comprobación positiva, ora la negativa y la rectificación ulterior conforme a la propuesta de la Inspección. El modo de acreditar este extremo es mediante una certificación expedida por el inspector jefe.

c) La aplicación o disposición del saldo: Cuando el saldo de la cuenta resulta acreedor, y una vez comprobado o transcurrido el plazo de prescripción, podrá aplicarse al destino legal predeterminado. Conviene advertir:

1. Existe una prelación legal de destino, es decir, deberá respetarse el orden de aplicación, lo que, en definitiva, se traduce en la prohibición de capitalización si existen en el activo del balance de la entidad de que se trate, pérdidas acumuladas, y mientras dichas pérdidas no sean eliminadas.

2. La ley, cada ley, establece un plazo de capitalización, transcurrido el cual, los saldos pendientes de incorporar al capital, habrán de aplicarse otra vez conforme a lo que se determina por la Ley.

CALIFICACION REGISTRAL

Debemos contestar cuáles son los requisitos cuya concurrencia debe exigir el Registrador y están sujetos a su calificación. A mi entender, estos son:

Primero.—Los requisitos generales de ampliación de capital con cargo a una cuenta de reservas. Hasta ahora bastaba manifestación en el título de la existencia de las reservas y de su saldo. Como es lógico, una vez entre en vigor la nueva Ley de Sociedades Anónimas y se imponga la obligación del depósito de estados contables, el Registrador, que *ex* artículo 5.º del Reglamento del Registro Mercantil califica por lo que resulte de los títulos y de los asientos de sus libros, habrá de comprobar de los documentos depositados la existencia y cuantía del saldo de que se dispone, así como de las pérdidas acumuladas en su caso. De lo contrario, denegará la inscripción, o la suspenderá en tanto no se depositen los documentos que falten, hasta enlazar con el ejercicio en que se acuerda la capitalización.

Segundo.—Deberá comprobar el Registrador la correcta identificación de la cuenta de cuyo saldo se dispone. Esto no es algo baladí. No se trata tan sólo de satisfacer las exigencias del principio de especialidad y el correlativo contable de claridad en la identificación, sino que además permite una primera calificación de la existencia de la cuenta (por ejemplo, si no existe Ley de actualización de 1975, difícilmente puede ampliarse capital a su cargo). Además, y esto es lo más importante, permite al Registrador y a terceros el régimen aplicable determinado por su Ley de actualización: destino, plazos, requisitos...

Tercero.—Comprobación administrativa. Como lo que al Registro llega es la aplicación del saldo de la cuenta, es necesario que conste que antes ha sido comprobada por la Administración Tributaria. Entiéndase que el Registrador no es quién para verificar la exactitud de las operaciones: si se han aplicado los coeficientes legales, si los bienes eran

o no susceptibles de actualización, etc..., porque eso es exclusiva competencia de la Inspección. Lo que sí debe comprobar el Registrador es si ha sido verificada. Esto ahora tiene poca trascendencia práctica, puesto que para todas las leyes de actualización ha transcurrido el plazo de verificación, y, por tanto, se consideran comprobadas por silencio administrativo. Si en lo futuro se autorizan posteriores actualizaciones y alguna sociedad o comerciante pretende capitalizar antes del transcurso del plazo, deberá acreditar, como expusimos, la comprobación positiva o la rectificación, en caso contrario.

Cuarto.—Que hayan sido satisfechas las atenciones preferentes. Todas las leyes de actualización establecen requisitos previos a la capitalización: tomemos, por ejemplo, la Orden Ministerial de 21 de marzo de 1979, que versa sobre el destino de la cuenta de regularización de la Ley 50/1977, de 14 de noviembre. El artículo 2.º reza:

«La capitalización del saldo de la cuenta, con las condiciones y requisitos señalados en esta Orden Ministerial, podrá llevarse a cabo, de una vez o en varias, en el plazo comprendido entre la fecha en que dicho saldo haya sido comprobado y aceptado por la Inspección de Hacienda y el 31 de diciembre de 1982».

Añade su artículo 5.º:

«La capitalización del saldo de la cuenta quedará sujeta a los siguientes requisitos:

a) Comprobación previa de la cuenta por la Inspección de Hacienda, que deberá llevarse a cabo antes del 31 de diciembre de 1980, considerándose aceptadas las operaciones de regularización que no se hubieran comprobado en dicha fecha (...).

b) No podrá capitalizarse el saldo de la cuenta si en el activo del balance de la empresa de que se trate figuran pérdidas acumuladas que excedan del importe de las reservas que aparecen en el pasivo, y mientras dicho exceso no sea eliminado con cargo a la cuenta...».

Empecemos por advertir que un tenor muy similar es el de las otras leyes, por lo que me remito a las mismas para ahorrar su cita. Como la capitalización debe cumplir los requisitos generales, es obvio que el Registrador deberá, además, calificar los especiales. A la comprobación administrativa ya me referí. Sólo insistir en que el Registrador sólo debe cerciorarse que ha tenido lugar, o que ha transcurrido el plazo fijado para la comprobación. En cuanto a las pérdidas, es un requisito ineludible la previa eliminación con cargo a la cuenta. Esto sugiere una serie de consideraciones:

EL PROBLEMA DE ACREDITAR LA EXISTENCIA/INEXISTENCIA
DE PÉRDIDAS EN EL ACTIVO DEL BALANCE

Si no se puede capitalizar, cuando las pérdidas no están compensadas con las reservas generadas, se impone la necesidad de determinar el título idóneo para acreditar la existencia de los respectivos saldos en el balance cerrado el ejercicio inmediatamente precedente al acuerdo de capitalización. Por ejemplo, si se acuerda capitalizar la cuenta de 1981 el 29 de septiembre de 1983, deberá acreditarse el estado contable referido al ejercicio de 1982, para lo cual la Junta general ordinaria hubo de reunirse en el primer semestre del año en curso de 1983 (habrá de tenerse en cuenta la posibilidad de ejercicios anuales que no coincidan con el año natural, por ejemplo, que empiecen el primer día del mes de marzo de cada año). Un modo sencillo, por aplicación analógica del artículo 108 del Reglamento del Registro Mercantil —el más socorrido de los artículos del Reglamento, y que «sirve» para casi todo— es acompañar certificación del acta de la Junta general ordinaria, reunida entre el 1 de enero y el 30 de junio del año 1983, en la que, *ex* artículo 50 de la Ley de Sociedades Anónimas, se aprobó el balance del ejercicio anterior, 1982. Por supuesto, tratándose de sociedades limitadas u otras sociedades, habrá de estarse a la normativa que sea de aplicación: artículos 26 y siguientes para las limitadas, estatutos para las otras. Si se aprovechó la Junta ordinaria para capitalizar el saldo, servirá el mismo documento en el que resulte el balance del ejercicio aprobado, debiéndose, por supuesto, acreditar que en la convocatoria se anunció que se trataría de la capitalización (art. 84, 1, LSA). Las mayorías son las necesarias para la ampliación de capital. Si se aprobó la capitalización en distinto momento, un modo de acreditar el estado contable es transcribir en el acuerdo el balance de referencia o hacer una manifestación completa. Por manifestación «completa» entiendo la aseveración sobre los saldos de todas las reservas y, por supuesto, el de pérdidas acumuladas de todos los ejercicios, incluido el último de referencia. No estará de más la afirmación de que no hay nada que limite o restrinja o modifique lo expuesto, pero creo que un balance cuadrado es el modo idóneo de acreditar si la compensación *pérdidas-reservas* arroja un saldo negativo (ganancial). Una forma muy cómoda de acreditar estos extremos es acompañar el balance que resulta de los impresos de autoliquidación del impuesto de sociedades del ejercicio de referencia. Entiéndase que habrán de ser los originales o un testimonio suficiente, una fotocopia de los cuales, debidamente compulsada por el Registrador, se archivará en el Registro. Este sencillo procedimiento ha suscitado algunas críticas. Se dice con razón que no es un documento público el impreso de liquida-

ción y, por tanto, violaría lo dispuesto en el artículo 8.º del Reglamento del Registro Mercantil. Por mi parte, aun admitiendo la premisa, no estoy de acuerdo con su consecuencia. Se trataría de un documento privado, pero fehaciente en cuanto a la fecha, que no es otra que el día de entrega al funcionario público, o entidad delegada bancaria, encargado de recibir los impresos de declaración (art. 1.227 CC). Fecha que resulta de la «declaración de los representantes legales de la entidad», en donde lucirá la estampilla correspondiente (*vid.* cuadro).

DECLARACION DE LOS REPRESENTANTES LEGALES DE LA ENTIDAD

El (los) abajo firmante(s), como representante(s) legal(es) de la Entidad declarante, manifiesta(n) que todos los datos consignados se corresponden con la información contenida en los libros oficiales exigidos por la legislación mercantil y en los registros auxiliares.

En testimonio de lo cual firma(n) la presente declaración en

....., a de de 198.....
 Por poder, Por poder, Por poder,

Don	Don	Don
.....		
D. N. I.	D. N. I.	D. N. I.
Fecha poder	Fecha poder	Fecha poder
Notaría	Notaría	Notaría

NOTA.—Esta declaración deberá ser cumplimentada por apoderados de la Sociedad, en número y con capacidad suficiente, con indicación de sus datos de identificación y de los relativos al cargo y escritura de apoderamiento.

Es un procedimiento un tanto «casero», pero satisface cumplidamente las exigencias de la calificación, hasta que por aplicación de la nueva regulación de publicidad de las cuentas proporcione al Registrador instrumentos más poderosos. Por supuesto, para los que opinan que la existencia o no de partidas compensatorias es cuestión ajena a la calificación del Registrador, todo lo expuesto, sobra. En mi opinión, se *impone una calificación de estados contables*. Con la nueva Ley en marcha, el Registrador acudirá a las cuentas anuales y a la aplicación del resultado, cuyos documentos habrán de haber sido depositados en el Registro Mercantil dentro del mes siguiente a su aprobación por la Junta general (artículo 110 del Proyecto), en forma íntegra o abreviada. Documentos debidamente verificados, por supuesto (art. 40 C de C., según Proyecto),

que habrán de ajustarse a falta de regulación específica, a los modelos aprobados por el Gobierno (art. 35 C de C, reformado, *in fine*). Si lo que resulta del título contradice los documentos depositados en el Registro, se denegará la inscripción; si lo que ocurre es la falta de depósito previo, procederá la suspensión. Regla esta que entiendo de lógica consecuencia del principio de «continuidad de las cuentas anuales», del depósito obligatorio de las cuentas (en relación con el artículo 95 del Reglamento del Registro Mercantil, que obliga a toda oficina pública a no admitir documento relativo a sociedades que sea de obligatoria inscripción —ahora depósito—, sin que conste su inscripción en el Registro Mercantil), y del principio de las directivas comunitarias de que la falta de depósito de los estados contables no podrá perjudicar a tercero (4), sin perjuicio de que puedan utilizarlos en lo que les favorezca. Sin que haya necesidad de admitir una suerte de «tracto sucesivo contable», construcción dogmática que puede resultar sugestiva, pero problemática. Las partidas a comprobar serán las de reservas, la de reserva de revalorización, resultados de ejercicios anteriores y también la aplicación del resultado del ejercicio. Todo ello sin perjuicio de la sanción que en su caso proceda por incumplimiento de la obligación de depósito [artículo 110, f), 6].

Aunque no resulte con claridad de algunas leyes de actualización, la mera existencia de pérdidas no impide la capitalización, si éstas están suficientemente compensadas con las reservas constituidas a las que habrán de agregarse las dotadas por aplicación de la cuenta de resultados del ejercicio. Ni qué decir tiene que sólo podrá capitalizarse el exceso. No hay que olvidar, por otra parte, que el saldo inicial de la cuenta cuando la sociedad se acogió a la actualización puede haber variado en los ejercicios posteriores —por ejemplo, si se empleó para eliminar pérdidas habidas en los ejercicios intermedios—, por lo que el saldo que interesa es el que resulta del último balance aprobado.

En el ejemplo anterior, si se acredita el estado contable al cierre del ejercicio de 1982 —el inmediato precedente al acuerdo— en su balance de situación se considerarán los resultados negativos de ejercicios anteriores (más en su caso los del ejercicio 1982), se comprobará si basta para cubrirlos el importe de la prima por emisión, más las reservas legales estatutarias y voluntarias asentadas en el balance de situación a 31 de diciembre de 1982 (más en un caso el importe de todas las reservas

(4) Véase, en particular, el libro que publica el Colegio sobre *Reforma del Derecho español de sociedades de capital*, Madrid, 1987. SÁNCHEZ CALERO en *Régimen de cuentas anuales*, págs. 311 y sigs. Aprovecho para advertir que las cuentas de regularización que prevé la normativa comunitaria responden a ajustes por periodificación y no a nuestras leyes de actualización, el saldo de cuyas cuentas se lleva a las reservas de revalorización.

que la Junta acordó dotar en el primer semestre de 1983 con cargo a los beneficios del ejercicio precedente y que lucen en la «distribución de resultados»). Si el importe de las pérdidas totales está cubierto con las reservas totales de capitalización es libre y si sólo parcialmente, el saldo acreedor de la cuenta de actualización sólo podrá capitalizarse en el exceso.

Un ejemplo aclarará las cosas. Imaginemos el balance de situación del ejemplo, a 31 de diciembre de 1982 siguiente:

31 de diciembre de 1982			
100	Activo.		
20	Pérdidas (resultados negativos ejercicios anteriores).	a capital social	50
		a reserva legal	3
		a actualización Ley de Presupuestos de 1981	10
		a reserva estatutaria, voluntaria y por prima de emisión.	5
		a beneficios ejercicio	15
		a otras cuentas pasivo	37

Ahora la cuenta de distribución del beneficio del ejercicio:

15	Beneficios del ejercicio.	a reserva legal	7
		a pérdidas	3
		a previsión de impuestos y dividendos	5

Por tanto, la situación final, una vez distribuidos los beneficios, será:

EN EL ACTIVO

- 100 Activo neto.
- 17 Pérdidas de ejercicios precedentes [20-3 saneadas en el ejercicio].

117 Total activo.

EN EL PASIVO

- 50 Capital social.
- 10 Reserva legal (3 más 7).

- 10 Actualización Ley de Presupuestos de 1981.
- 5 Reservas voluntaria, estatutaria, prima de emisión.
- 5 Previsión de impuesto y dividendos.
- 37 Otras cuentas del pasivo.

117 Total del pasivo.

Como se puede ver, ha sido cubierta en su integridad la reserva legal hasta la quinta parte del capital social, se han podido repartir dividendos, puesto que el patrimonio neto (50 de capital más 10 de reserva legal más 10 de actualización más 5 de otras reservas, menos 17 de pérdidas acumuladas, superan, *ex* artículo 107 de la Ley de Sociedades Anónimas, el importe del capital social). ¿Cuánto es el importe del saldo de la cuenta de actualización que se puede capitalizar?:

- 10 Reserva legal.
- 5 Otras reservas.
- 10 Actualización.

25 Total de reservas.

[17 pérdidas acumuladas (20 — 3)].

- 8 Saldo apto para la capitalización.
- 2 Saldo pendiente de la cuenta que está compensando pérdidas.

10 Saldo total de la cuenta de actualización.

Quinto.—La capitalización del saldo de la cuenta deberá realizarse en el plazo establecido por su Ley de capitalización. Como cada ley establece un plazo distinto, me remito al cuadro de las leyes de actualización que interesan. En todo caso, parece razonable que el *dies ad quem* sea el de la fecha del acuerdo social de capitalización —es decir, de ampliación de capital—. El plazo no acaba ni cuando se asentó en los libros la ampliación de capital ni cuando se elevó a público el acuerdo de ampliación de capital (aunque esto último es dudoso, por lo que parece razonable que las sociedades se apresuren a elevar a público el acuerdo antes de que el plazo finalice). Esto no desdice la obligatoria inscripción de la ampliación de capital en el Registro Mercantil. ¿Qué ocurre con el saldo de la cuenta que no haya sido capitalizado al término del plazo?: En tal caso el destino de la cuenta es el legal predeterminado para los saldos pendientes de aplicación por cada una de las leyes. En

este punto, además de remitirme otra vez al cuadro señalar el cambio de técnica con la última de las leyes de actualización. Con anterioridad a la cuenta creada por la Ley de Presupuestos del año 1983, el saldo pendiente, además de nutrir reserva legal, en cuanto al exceso —por supuesto después de cubrir las eventuales pérdidas que resultaren del activo del balance, aunque la Ley nada diga al respecto— se destinaba a una cuenta de «libre disposición». Con la Ley de 1983, el saldo pendiente de capitalizar se traslada a una cuenta de reserva «no distribuibiles». Novedad esta en nuestro Derecho de sociedades de difícil interpretación. Me inclino a entender que su saldo no puede ni ser distribuido a los accionistas ni dotar otras reservas, sino que se aplicará para sanear pérdidas. No hay duda que podrá, previa eliminación de aquéllas, ser capitalizado, siendo de aplicación lo visto en el punto anterior sobre la cobertura de resultados negativos. Su naturaleza será, pues, similar a la del capital amortizado, aunque sería deseable del legislador que ya que inventa cuentas se ocupara de precisar su estatuto. Queda el problema sin resolver de si para la Ley de 1983 es necesario agotar la reserva legal antes de capitalizar la cuenta o basta cubrir las pérdidas acumuladas. Lo razonable parece lo primero.

Una vez haya transcurrido el plazo de capitalización, si la sociedad desea llevar los saldos pendientes a capital deberán primero cubrirse las pérdidas, y agotar después la reserva legal en su integridad (una quinta parte del capital desembolsado). Para ello, otra vez deberán acompañarse balances.

FORMAS DE LLEVAR A EFECTO LA CAPITALIZACION

No es necesaria la aplicación total del saldo de la cuenta. La capitalización fraccionada, en dos o más veces, es algo relativamente frecuente y permitido por la ley. En cada parcial capitalización deberán observarse los requisitos generales. En este caso podrán realizarse incorporaciones anuales o, incluso, no llevar a efecto ninguna durante el año que no lo consideren conveniente las sociedades (art. 3.º, 2, del Decreto de 29 de diciembre de 1966).

En el caso de la capitalización parcial contiene el Decreto de 1966 algunas prudentes previsiones que estimo en vigor. Se prevé que en el acuerdo social de incorporación a capital puedan comprenderse la totalidad de las incorporaciones parciales, o varias de ellas, pero siempre que en uno y otro caso se fijen correctamente el ejercicio o ejercicios económicos en que cada parcial capitalización haya de tener lugar. De esta forma se ahorran acuerdos sociales consecutivos. En el caso de acuer-

do de fraccionamiento deberá expresarse si cada una de las incorporaciones parciales constituye operación independiente o separada o dependiente y continuada. Sólo en el primer caso las acciones que se emitan con cargo a la cuenta participarán en las sucesivas incorporaciones que de la misma se realicen.

Ni qué decir tiene que podrán emitirse nuevos títulos o aumentar el valor nominal de los antiguos. También podrá simultanearse la incorporación de la cuenta con otras ampliaciones de capital, incluso por capitalización de sus reservas, y no hay duda que puede ampliarse el capital de suerte que las acciones que se entreguen estén sólo parcialmente liberadas con cargo al saldo disponible de la cuenta.

El Decreto de 1966 tiene una previsión que no se contempla en los posteriores reglamentos, pero cuya aplicación me parece razonable. Su artículo 6.º, 2.º, permite «incorporar total o parcialmente el saldo de la cuenta en el caso de existir en circulación acciones emitidas con anterioridad y no desembolsadas en su totalidad». Es decir, no se exige el total desembolso de las acciones emitidas con anterioridad.

LUIS FERNÁNDEZ DEL POZO
Registrador Mercantil de Barcelona

<i>Nombre de la cuenta Ley de actualización</i>	<i>Capitalización</i>	<i>Plazo de actualización</i>	<i>Comprobación administrativa</i>	<i>Plazo de capitalización</i>	<i>Destino cuenta</i>	<i>Destino saldos pendientes</i>
Regularización, Ley 76/1961, de 23 de diciembre.	- Decreto 3155/1966, de 29 de diciembre. - Orden de 24 de julio de 1964. - Decreto 2783/1964, de 27 de julio. - Decreto 3836/1965, de 16 de diciembre. - Instrucción aprobada por Orden de 2 de febrero de 1974.	Establecido por Ley 76/1961 y el Decreto 1882/1964, de 25 de junio, por el que se establecen nuevos plazos.	Hasta 31 de diciembre de 1967.	Diez años desde 1 de enero de 1988.	— Pérdidas. — Capitalización. — Reserva legal hasta una tercera parte de la capitalización total o parcial.	Indisponibles (artículo 12 RD 1985/1964, de 2 de julio).
Regularización, Decreto-ley 12/1973, de 30 de noviembre.	—	Establecido por Decreto 3431/1973, de 21 de diciembre.	—	—	—	—
Cuenta de regularización, Ley 50/1977, de 14 de noviembre.	Orden de 21 de marzo de 1979.	Primer trimestre de 1978, según Orden de 14 de enero de 1978.	Hasta 31 de diciembre de 1980, por Orden de 2 de septiembre de 1982.	Entre la comprobación y aceptación de la Inspección y el 31 de diciembre de 1982.	— Pérdidas. — Capitalización. — Reserva legal hasta el 20 por 100 de la capitalización.	a) Reserva legal hasta la cuantía máxima legal exigida. b) El exceso: reserva de libre disposición.
Actualización, Ley de Presupuestos de 1977.	Real Decreto de 3 de agosto de 1979.	Desde fecha cierre balance hasta término plazo presentación Impuesto de Sociedades.	Hasta 31 de diciembre de 1982, según Orden de 2 de septiembre de 1982.	» Idem Límite: 31 de diciembre de 1984.	» Idem.	» Idem. »
Actualización activos en el extranjero, Ley de Presupuestos de 1980.	Real Decreto de 11 de abril de 1980.	Establecido art. 33 Ley 42/1979, de 29 de diciembre.	Hasta 31 de diciembre de 1982.	Idem que Ley de Presupuestos de 1977.	Idem que Ley de Presupuestos de 1977.	Idem que la Ley de Presupuestos de 1977.

<i>Nombre de la cuenta Ley de actualización</i>	<i>Capitalización</i>	<i>Plazo de actualización</i>	<i>Comprobación administrativa</i>	<i>Plazo de capitalización</i>	<i>Destino cuenta</i>	<i>Destino saldos pendientes</i>
Actualización, Ley de Presupuestos de 1981.	Real Decreto de 27 de marzo de 1981.	Entre fecha cierre balance y término plazo de presenta- ción del Impuesto de Sociedades.	El de prescripción del Impuesto de Sociedades (cinco años).	Entre la fecha de comprobación de aceptación y seis años contados des- de la fecha de pre- sentación del ba- lance cerrado a 31 de diciembre de 1980.	— Pérdidas. — Capitalización. — Reserva legal has- ta el 20 por 100 de la capitaliza- ción. — Sancamiento car- tera de valores (Bancos y Segu- ros).	» Idem.
Actualización, Ley de Presupuestos de 1983.	Real Decreto de 22 de febrero de 1984.	Entre fecha cierre balance y término plazo de presenta- ción del Impuesto de Sociedades.	Tres años, contados desde la fecha del cierre del balance actualizado.	Seis años, contados a partir de la com- probación.	— Pérdidas y ganan- cias. — Capitalización. — Reserva legal has- ta el 20 por 100 de la capitaliza- ción.	Reservas no disponi- bles.