

2. REGISTRO MERCANTIL

- I. EL PROCEDIMIENTO VALORATIVO PARA LA ADQUISICIÓN POR LOS SOCIOS SOBREVIVIENTES DE LAS PARTICIPACIONES DEL PREMUERTO PUEDE SER CUALQUIERA DE LOS QUE EL ARTÍCULO 20 DE LA LEY DE RESPONSABILIDAD LIMITADA AUTORIZA A PACTAR.
- II. LA TRANSCRIPCIÓN PARCIAL —SÓLO LO RELATIVO A LOS SUPUESTOS DEL ARTÍCULO 14 DE LA LEY DE SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA— EN MATERIA DE ACUERDOS SOCIALES ORIGINA UN CONFUSIONISMO QUE EXIGE LA CORRESPONDIENTE CLARIFICACIÓN.

Resolución de 10 de julio de 1984.

Hechos.—En el recurso gubernativo interpuesto a efectos doctrinales por el Notario de Vitoria don Manuel María Rueda Lamana, contra la negativa del Registrador Mercantil de Alava a inscribir una escritura de constitución de Sociedad de Responsabilidad Limitada;

Resultando que en escritura autorizada por el Notario de Vitoria don Manuel María Rueda Lamana el día 13 de enero de 1983, don Antonio Gaisán Valle y don Protasio José de Zúñiga y Martínez de Virgala constituyeron la sociedad mercantil «Edificaciones Codes, S. L.», estableciendo los siguientes preceptos estatutarios, entre otros: «Artículo 9.º La adquisición de alguna participación por sucesión hereditaria confiere al heredero o legatario del fallecido la condición de socio. No obstante, los socios sobrevivientes tendrán derecho a adquirir, dentro del plazo de cuatro meses a partir de la fecha del fallecimiento, las participaciones de aquél. El valor de dichas participaciones se fijará en la forma señalada en el artículo 7.º Si fuesen varios los socios que quisieran adquirirlas, se distribuirán entre todos ellos a prorrata de sus respectivas partes sociales. (...) Artículo 13. Los acuerdos se tomarán por mayoría, entendiéndose que existe ésta cuando voten a favor del acuerdo un número de socios que ostente más de la mitad del capital presente en la Junta general»;

Resultando que presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Alava, fue calificada con nota del tenor literal siguiente: «Se deniega la inscripción del precedente documento por los siguientes defectos insubsanables: 1) El artículo 9.º de los estatutos contraviene el artículo 21 de la Ley de 17 de julio de 1953. 2) El artículo 13 de dichos estatutos no salva los supuestos del artículo 17 de la misma Ley. Con esta

calificación están conformes mis cotitulares en este Registro. Vitoria-Gazteiz, 7 de febrero de 1983.—El Registrador (firma ilegible)»;

Resultando que el Notario autorizante rectificó en escritura de 17 de febrero del mismo año los preceptos transcritos, inscribiéndose la constitución de la sociedad en el Registro Mercantil, y a continuación interpuso recurso gubernativo, a efectos doctrinales, contra la calificación registral, y alegó: Que la nota es oscura y enigmática, pues no se sabe qué contradicción se quiere señalar; que parece que el Registrador exigía que el procedimiento de valoración fuera el pericial del artículo 20 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; que la interpretación gramatical y lógica del artículo 21, 2, párrafo 1.º, no autoriza a sostener este criterio; que la referencia que se hace en el inciso final del artículo 21 se refiere al artículo 20 en general y a todo el sistema de valoración que en él se establece, incluyendo la posibilidad de que se regule en concreto; de la interpretación lógica resulta que convertir una norma que en el artículo 20 es dispositiva en norma imperativa para el artículo 21 carece de todo fundamento; que si se entiende que la valoración de peritos es una valoración real y las otras que puedan regularse estatutariamente no lo son, queda sin explicar por qué el artículo 20 las admite; que la interpretación rebuscadamente rígida del Registrador contradice la flexibilidad que defiende la orientación jurisprudencial moderna en la normativa de las sociedades limitadas; que en cuanto al segundo defecto, las normas imperativas no tienen que dejarse a salvo, sino que se imponen por sí;

Resultando que el Registrador Mercantil de Alava dictó acuerdo manteniendo íntegramente la nota de calificación, y alegó: Que mientras en relación con las transmisiones intervivos el artículo 20 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada permite que la escritura de constitución de la sociedad pueda establecer otros pactos y condiciones para la transmisión de las participaciones sociales y su evaluación, en relación con la transmisión *mortis causa* el artículo 21 sólo permite que la valoración se atenga precisamente a lo prevenido en el artículo anterior; que este diferente tratamiento no es arbitrario, sino que obedece al diferente origen de las transmisiones *inter vivos* y *mortis causa*, voluntario en el primer caso y necesario en el segundo; que en cuanto al segundo defecto, la no salvedad del artículo 17 de la Ley puede dar lugar a serias lesiones de los intereses, tanto de los socios como de la sociedad, pues aquéllos se verían obligados a acudir a largos y costosos procedimientos judiciales para obtener la anulación de acuerdos aparentemente válidos por ser conformes con la letra de los estatutos, pero en realidad contrarios a la Ley; que la necesidad y conveniencia de salvar preceptos legales imperativos se pone de manifiesto para la casi unánime práctica notarial, y así parece entenderlo el propio recurrente, como se desprende del inciso final del artículo 2.º de los estatutos.

Doctrina de la Dirección.—Vistos los artículos 14, 17, 20 y 21 de la Ley de 17 de julio de 1953.

Considerando que en este recurso interpuesto a efectos doctrinales se debaten las dos siguientes cuestiones: 1) Si el procedimiento valorativo para la adquisición por los socios sobrevivientes de las participaciones sociales del premuerto ha de ser única y exclusivamente la pericial del artículo 20 de la Ley o cabe también cualquier otro de los que el propio

artículo 20 autoriza pactar. 2) Si la orientación jurisprudencial de no ser necesaria la inclusión en los estatutos de aquellas normas imperativas de la Ley que se imponen por sí aparece reflejada en la redacción del artículo 13 de los estatutos sociales que se refiere a la adopción de acuerdos por mayoría, sin distinguir entre los supuestos del artículo 14 de la Ley de 17 de la misma;

Considerando que la primera cuestión exige examinar el artículo 21 de la Ley, que trata del supuesto de transmisión *mortis causa* de las participaciones sociales y su lectura revela a través de una interpretación gramatical y lógica que la remisión que contiene en cuanto a la apreciación del valor real de dichas participaciones está referida a lo que prevenga el artículo anterior, o sea el artículo 20, que trata de la transmisión *inter vivos*, remisión que está hecha en términos generales y por tanto comprensiva de todos los procedimientos que puedan pactarse, siempre que sean lícitos, y no limitaba a uno solo de ellos —el de peritos— en concreto;

Considerando, en cuanto al segundo defecto, que indudablemente la constancia en los estatutos de las normas interpretativas de la Ley puede llevar a una farragosidad e incluso a una dificultad interpretativa de unos preceptos legales que se imponen por sí, y de ahí la orientación jurisprudencial sancionadora de una mayor sencillez en su redacción, que lógicamente ha de simplificar y aclarar su sentido, pero esta orientación jurisprudencial no puede llevar a extremos tales —como sucede en este caso— en donde una parcial transcripción (sólo la relativa a los supuestos del artículo 14 de la Ley) en materia de acuerdos sociales puede originar —pese a la referencia integradora del art. 1.º de los estatutos— un confusionismo acerca del distinto *quorum* legal exigido, según la clase de acuerdos, que hace no sólo conveniente, sino necesaria, la correspondiente clarificación,

Esta Dirección General ha acordado revocar parcialmente el acuerdo y confirmar el segundo defecto de la nota de calificación.

Lo que con devolución del expediente original comunico a V.S. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 10 de julio de 1984.—El Director general, Gregorio García Ancos.

CONSIDERACIONES CRÍTICAS

Como bien recoge el primer Considerando de la Dirección, dos son las cuestiones, totalmente distintas, que se examinan en el presente recurso y que vamos a tratar por separado:

1) Procedimiento de fijación del precio en los supuestos de adquisición por parte de los socios sobrevivientes de las participaciones sociales del premuerto.

Con una interpretación literal del artículo 21, parece que el procedimiento para fijar el precio deberá ser el establecido en el artículo 20 de

la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, es decir, mediante el sistema de peritaje. Este criterio que recoge el Registrador en su nota es seguido en la doctrina, entre otros, por LUIS CARLÓN SÁNCHEZ (*Comentarios al Código de Comercio y legislación mercantil especial*, t. XXIII) y por CÁMARA, que en sus estudios considera este procedimiento obligatorio, sin que quepa pactar otro. La razón fundamental es su mayor objetividad, ya que cada una de las partes interesadas designa un perito y el tercero es designado, en defecto de común acuerdo y en base a los artículos 2.019 y siguientes y 2.162 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, reguladores de los actos de jurisdicción voluntaria, por el Juez competente, que es el del domicilio de la sociedad. Es también el procedimiento que se induce de una interpretación literal del artículo 20 de la Ley.

Los demás procedimientos de fijación de precio pueden carecer de la nota de objetividad del procedimiento pericial, ya que los socios sobrevivientes interesados han intervenido o intervienen en esta fijación.

No obstante, hay que tener en cuenta que el artículo 21 establece el derecho de preemción por parte de los socios sobrevivientes de las participaciones del premuerto «apreciadas en su valor real», según lo prevenido en su artículo anterior, y no apreciadas por el sistema de peritación del artículo anterior.

El artículo 20 regula el sistema de restricción legal a la transmisibilidad de las participaciones, introduciendo el mal llamado derecho de tanteo (ver URÍA, *Derecho mercantil*, pág. 376), aunque con una regulación supletoria, como claramente se establece en el párrafo 3.º del precepto, que concretamente, en el tema de la fijación del precio que nos ocupa, señala que la escritura podrá establecer otros pactos y condiciones para su evaluación. En este sentido, la Exposición de motivos de la Ley, aunque reconoce que el sistema de peritación ni carece de precedentes en nuestras viejas leyes ni podría sustituirse con ventaja por ningún otro, señala textualmente que «la Ley muestra, una vez más, su respeto por la voluntad de los socios al permitirles regular esta importante cuestión». Eso sí, el valor de la adquisición por imperativo del artículo 20 será «apreciada en su valor real». Como señala BROSETA (*Restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad a las acciones*, Madrid, 1984, pág. 107), refiriéndose a las sociedades anónimas, pero con una doctrina que puede aplicarse también a las sociedades limitadas, los estatutos deben de arbitrar un procedimiento para calcular el precio de la adquisición, y además es necesario que su aplicación permita obtener al vendedor el justo precio de sus títulos, es decir, el valor real de las acciones, pudiendo impugnarse la validez de las cláusulas estatutarias de cuya aplicación resulte que el socio no recibe el justo precio. De otra forma, por vía indirecta se atacarían el principio de la libre transmisibilidad de las acciones al tener que venderse por un precio irreal, se transformarían las cláusulas en leoninas y se produciría un enriquecimiento sin causa por parte de los demás socios o por la sociedad. Así pues, hay que fijar un procedimiento estatutario, alejado de todo subjetivismo y de toda posible contradicción de intereses, y en este sentido el Tribunal Supremo, en Sentencia de 7 de mayo de 1981, admitió la valoración de las participaciones en base al último balance social aprobado.

En la práctica estatutaria se establece con frecuencia que el precio se fijara en relación con el valor patrimonial de la sociedad, según el último balance; otras, capitalizando el dividendo medio repartido durante varios ejercicios sociales anteriores a la transmisión. Más dudoso es el establecer que el precio lo fije el consejo de administración o la propia sociedad cada año, que si bien puede ser un criterio válido cuando se señala una referencia objetiva para obtenerlo, puede infringir formalmente, en otro caso, el artículo 1.499 del Código Civil, cuando sea la propia sociedad quien adquiera en virtud del derecho de adquisición preferente. También, y aunque la sociedad es tercero respecto del socio fallecido y de sus herederos o legatarios, sean éstos o no socios, puede vulnerarse el artículo 1.427 del Código Civil cuando el socio mayoritario imponga su voluntad en la Junta. Así pues, el acuerdo de la Junta deberá ser objetivo y real, pues en otro caso podría ser impugnado por los socios alegando abuso de derecho.

Ahora bien, si en el supuesto de venta el socio cedente puede impugnar el acuerdo de la Junta cuando se señale un precio claramente inferior, surgirá el problema del heredero e incluso del acreedor del socio que pueden ver perjudicada su legítima o disminuido su crédito por causa de una valoración injusta, o mejor, no ajustada al valor real. Parece que el acuerdo será impugnable bien en base al abuso de derecho, bien a la teoría del enriquecimiento sin causa, aunque no se nos escapan los problemas de legitimación del heredero para impugnar los acuerdos de una Junta en la que intervino su causante y prestó su consentimiento.

El artículo 57 del anteproyecto de la Ley de Sociedades Anónimas introduce el mismo régimen para el procedimiento judicial de ejecución y para las transmisiones hereditarias de acciones vinculadas, estableciendo que la adquisición sustitutiva debe verificarse por su valor real. Asimismo creemos aplicable esta doctrina al régimen de las participaciones de las sociedades limitadas. Señalado el precio real, éste deberá ser satisfecho al heredero en un plazo prudencial, sin que sea lícito pactar la cláusula, por lo demás tan frecuente, que concede a los socios sobrevivientes un plazo para el pago de las participaciones sociales. La reciente Sentencia de 5 de marzo de 1984 declaró nula una cláusula en la que se pactó que el precio se abonaría en tres anualidades iguales, devengando mientras tanto un interés del 5 por 100. La razón hay que buscarla en que se infringiera la exigencia del valor real por vía de la moratoria en el pago.

Finalmente, hay que señalar que la determinación de si el valor señalado estatutariamente es el real o no sería cuestión de hecho de libre aplicación judicial.

2) Validez o invalidez de la cláusula estatutaria que regula la adopción de acuerdos por mayoría, sin distinguir entre los supuestos del artículo 14 de la Ley y los del 17 de la misma.

Es frecuente que los estatutos repitan innecesariamente preceptos de la Ley. La jurisprudencia y la doctrina moderna defienden con absoluta unanimidad la no necesidad de llevar a los estatutos las normas legales imperativas o interpretativas de la Ley, puesto que esto lo único que ocasiona es oscuridad de los mismos.

La Ley suple la voluntad de los interesados y regirá como supletoria, aunque expresamente no se remitan a ella los estatutos. Como señala CÁMARA, si una disposición legal tiene carácter imperativo no queda dero-

gada por el silencio estatutario; lo que ocurre es que, como en el caso presente, muchas veces la repetición de la Ley es incompleta y esto origina confusión, como también reconoce CÁMARA.

El problema surge, pues, en estos casos de mención parcial, sobre todo en los supuestos en que la Ley establece una regulación supletoria en efecto de pacto estatutario. En efecto, la Ley concede a los socios la posibilidad de regular la forma de tomar acuerdos con los límites del precepto imperativo del artículo 17, por lo que si los estatutos hubieran silenciado toda forma de tomar acuerdos regirían los artículos 14 y 17, sin ninguna duda. Ahora bien, al recoger los estatutos por transcripción sólo el artículo 14 y silenciar toda referencia al artículo 17, surge la duda de si se pretende evitar las mayorías reforzadas del 17, lo cual no sería posible por el carácter imperativo de este precepto. Pero, además, como el artículo es imperativo en el sentido de recoger unas mayorías mínimas que pueden ser reforzadas por la escritura, pero no reducidas (GARRIGUES, *Dictámenes*, II, pág. 558; Resolución de 20 de julio de 1957), también se plantea el problema de si se quiso reforzar estas mayorías.

Por otro lado, EMILIANO CANO («Los estatutos de las sociedades anónimas», *Boletín del Colegio Nacional de Registradores*, pág. 850) aplica al presente caso la solución doctrinal que se adoptó cuando se promulgó el Código Civil para interpretar la frase «en las materias que son objeto de este Código» de la disposición final derogatoria, y que considero que estaban reguladas en el Código todas las materias a las que aludía, aunque fuera de modo insuficiente. De acuerdo con esta doctrina, entiende CANO que están regulados por los estatutos todo lo que en ellos se hace mención, aunque esté regulado insuficientemente, y, por tanto, es imposible la aplicación de la Ley, dado su carácter subsidiario. Además, puesto que normalmente una cláusula, casi de estilo, establece que se regirán por las disposiciones de la Ley todas las materias no reguladas en los estatutos, permite deducir que al estar regulado en los estatutos la forma de tomar acuerdos no cabe la aplicación supletoria de la Ley, lo que produce una infracción del precepto imperativo en el sentido que hemos señalado del artículo 17, que hay que corregir por vía de la salvedad legal. En todo caso, se llega al mismo resultado, bien por la vía del confusionismo que señalaba la doctrina de la Dirección, bien por la vía más rigurosa de la ilegalidad.

S. M. S.