

eficacia (en lo referente a la inscripción) si llega a acreditarse la efectividad de la contraprestación que corresponde al socio excluido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 1.124, 1.232 y 1.707 del Código Civil; 2.º, 50, 218 y 219 del Código de Comercio; 31 de la Ley de Sociedades Limitadas; 138 del Reglamento del Registro Mercantil, de 14 de diciembre de 1956; 175 del Reglamento del Registro Mercantil, de 29 de diciembre de 1989; las sentencias de 28 de diciembre de 1946 y 21 de diciembre de 1965 y las Resoluciones de 25 de enero de 1936, 30 de marzo de 1951, 7 de febrero y 7 de octubre de 1953, 19 de noviembre de 1957 y 24 de enero de 1964.

1. Presentado en 18 de mayo de 1989, en el Registro Mercantil, escritura de 18 de abril de 1989 por la que se elevan a públicos, entre otros acuerdos de la Junta de los dos socios de una Sociedad limitada, el de exclusión del socio minoritario por decisión, contra el voto de éste, del socio mayoritario suspende la inscripción -según la calificación de la que informa el Registrador en el acuerdo recurrido y en la parte que ahora interesa- porque «aun cuando la Sociedad pueda retener la parte que corresponde al socio excluido en tanto no concluyan las operaciones pendientes (artículos 219 del CCódigo de Comercio), debe entenderse que el procedimiento de exclusión no termina hasta este momento, y, en consecuencia, hasta que tal liquidación no se produzca no se puede proceder a la inscripción». A fin de conseguir esta inscripción se vuelve a presentar en 17 de agosto de 1989 la escritura dicha, y, como documentos complementarios, otra escritura, de 4 de agosto de 1989, por la que la Sociedad eleva a público el acuerdo de su Junta de 28 de julio de 1989, a la que había sido también convocado el socio excluido. En este acuerdo se decide, sin la presencia del socio excluido: 1.º El valor que tienen las participaciones sociales de este socio. 2.º

El saldo de la deuda, que, según la Sociedad, tiene contraída con ella el socio excluido. 3.º La compensación de lo que la Sociedad debe por las participaciones sociales con lo que, según la Sociedad, el socio excluido le adeuda (se afirma que el importe de esta deuda del socio es de mayor cantidad). Son presentadas también en el Registro copias de las notificaciones notariales de la convocatoria del ex socio a esta última Junta y de la comunicación al mismo, en 16 de agosto de 1989, del resultado de tal Junta, y también Balances de situación al 31 de diciembre de 1988 y al 31 de marzo de 1989, con firma legitimadas en 31 de agosto de 1989. La nota de calificación suspende, nuevamente, la inscripción por los siguientes defectos subsanables: 1.º La valoración de las participaciones no se corresponde con los balances aportados. 2.º Presupuesto de la inscripción de la exclusión del socio es que éste reciba una compensación equivalente al valor de la participación que le corresponda en la Sociedad. Esta compensación puede resultar de la extinción de un crédito, a través del mecanismo de la compensación, pero dado que la existencia de esa relación obligatoria es una cuestión de hecho, que no puede ser apreciada por el Registrador, será preciso, a efectos de la exclusión: Que el deudor reconozca en documento idóneo, a efectos del Registro Mercantil, la existencia de dicho crédito. Que se presente Resolución judicial declarando la existencia del crédito.

2. Para enjuiciar el caso debe aplicarse la legislación registral vigente al tiempo de presentación del documento cuya inscripción se solicita, y, por tanto, debe aplicarse el Reglamento del Registro Mercantil de 14 de diciembre de 1956, y no el actual de 29 de diciembre de 1989.

3. No ha de decidirse ahora por no haber sido cuestionado en la nota impugnada hasta qué punto es título suficiente para la inscripción de la exclusión de un socio, la decisión unilateral y extrajudicial de la Sociedad, contradicha por el socio excluido; en particular, en el presente caso, en el que, en una Sociedad formada por dos únicos socios, la exclusión se produce por decisión de uno solo, el mayoritario, contra el voto del otro socio.

4. En el fenómeno de la exclusión del socio deben distinguirse, en paralelismo con el de la disolución total, dos momentos: Aquel en que el socio debe considerarse excluido de la Sociedad, y aquel otro momento en que se da por concluida la liquidación parcial consiguiente y que, por previsión del artículo 219 del Código de Comercio, al que se remite el artículo 31 de la Ley de Sociedades Limitadas, puede estar alejado en el tiempo del momento de la exclusión. Conforme a la legislación registral vigente al tiempo de la presentación de los documentos para inscribir la disolución parcial cuando conste legalmente la exclusión del socio, no es necesario que en el título inscribible se acredite que la liquidación se ha efectuado, para lo cual ciertamente no sería suficiente la afirmación de una sola de las dos partes interesadas -que, conforme a la doctrina que rige sobre la confesión, sólo sería prueba contra su autor (cfr. artículo 1.232 del Código Civil)-, ni tampoco era necesario que en el título inscribible la Sociedad exprese la cantidad que, según ella, haya de reembolsarse al socio excluido -manifestación que tendría el valor relativo de la confesión-. Consiguientemente, no puede rechazarse la inscripción de la exclusión del socio por el hecho de que no conste debidamente que la liquidación se llevó a efecto, pero el asiento deberá restringirse a publicar dicha exclusión y habrá de expresar, asimismo, que la liquidación correspondiente no resulta

todavía acreditada. Es de este modo como fue entendida la legislación anterior en el modelo XII de los oficiales, y es a su tenor, al que, en lo posible, debió haberse ajustado el Registrador en su calificación, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 34 del Reglamento del Registro Mercantil entonces vigente.

Esta Dirección General ha acordado revocar el acuerdo y nota del Registrador, en los términos que resultan de los anteriores considerandos.

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

Madrid, 3 de septiembre de 1991.-El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Registrador de Barcelona Mercantil XI.

24995 RESOLUCION de 5 de septiembre de 1991, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Benidorm, don José Luis Ruiz Mesa, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 2 de dicha ciudad a inscribir una escritura de constitución de una Sociedad anónima en la que se aportan dos fincas para la suscripción del capital social.

En el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Benidorm, don José Luis Ruiz Mesa, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 2 de dicha ciudad a inscribir una escritura de constitución de una Sociedad anónima en la que se aportan dos fincas para la suscripción del capital social, en virtud de apelación del recurrente.

HECHOS

I

El día 20 de julio de 1989, en escritura autorizada por don José Luis Ruiz Mesa, Notario de Benidorm, don José Manuel Domínguez García y su esposa, doña Marie Louise Scheidereiter Kreutz, el primero, además de por sí, en representación de su hija Olga Domínguez Scheidereiter, constituyeron una sociedad mercantil denominada «Oldoschey, Sociedad Anónima», con un capital social de 84.000.000 de pesetas y aportando dichos cónyuges para la suscripción del capital social un local comercial señalado con el número 1 del edificio La Oca, calle Gerona, de Benidorm, y un chalet con jardín, situado en la calle Viena número 2, de dicha localidad.

II

Presentada la anterior escritura en el Registro de la Propiedad número 2 de los de Benidorm fue calificado con la siguiente nota: «Se suspende la inscripción del precedente documento por el defecto subsanable de no constar la situación arrendaticia, de acuerdo con los artículos 47, 48 y 55, de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y sentencias del Tribunal Supremo, de 2 de marzo de 1958, y 30 de noviembre de 1973. No tomó anotación de suspensión por plazo de sesenta días hábiles por no haber sido solicitada.-Benidorm, 28 de octubre de 1989.-El Registrador.-Firma ilegible.-».

III

El Notario autorizante del documento interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación y alegó: Que hay que aclarar que el local comercial de hecho está arrendado a diversas personas e instituciones y el chalet constituye el domicilio familiar del matrimonio aportante. Que examinados detenidamente los artículos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, citados en la nota de calificación, no se aprecia que puedan afectar al negocio jurídico de aportación de inmuebles, en la escritura de constitución de la sociedad, pues ninguno de ellos hace mención a la aportación de inmuebles en la constitución de una sociedad familiar, como negocio jurídico sujeto a posible retracto arrendaticio. Que tampoco se pueden estimar aplicables las disposiciones que regulan el tanteo y retracto del inquilino del arrendatario del local de negocio, puesto que no son aplicables los principios de la analogía del artículo 4 del Código Civil. Que la más prestigiosa doctrina mercantil al analizar la naturaleza jurídica de la aportación de bienes «in natura» a una sociedad la consideran una comunicación de bienes o una permuta o un negocio jurídico meramente societario, pero ninguno considera que deba asimilarse a las normas de la compraventa, y así se especifica en la Resolución de 27 de julio de 1917. Que en la aportación de inmuebles sin la constitución de una sociedad la recepción de los títulos-valores no

puede ser equivalente al precio de una compraventa, por ello, lo es inaplicable el principio del retracto legal. Que no se ha podido obtener la sentencia citada en la nota de calificación de 2 de marzo de 1958. En la sentencia de 30 de noviembre de 1973 las acciones suscritas lo fueron como una cesión solutoria, en un supuesto de ampliación de capital y no de constitución de sociedad en el que se sustituyó de forma fraudulenta la suscripción de acciones por la venta de una finca arrendada. En las sentencias de 12 de junio de 1964 y 30 de septiembre de 1983 apoyan la tesis que se mantiene. Que parece que el calificador ha debido apreciar la existencia de posible fraude de ley (artículo 6.º, apartado 4.º del Código Civil), en el que bajo el ropaje de la constitución de una Sociedad anónima se pretenden burlar los legítimos derechos de los arrendatarios del local de negocio. Esta interpretación es absurda, puesto que el fraude de ley nunca se presume y mucho menos en el acto constitutivo de una Sociedad anónima familiar. Que la necesidad de declarar la situación arrendaticia de los inmuebles se da únicamente en los supuestos en los que pueda existir el derecho de retracto.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que hay que señalar lo establecido en el artículo 55, de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Que la doctrina jurídica, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y la Dirección General de los Registros y del Notariado han calificado el negocio jurídico de aportación de bienes a una sociedad de muy diversas formas. No obstante lo declarado en la sentencia de 12 de junio de 1964, y la Resolución de 27 de julio de 1917, la sentencia de 30 de noviembre de 1973 establece que la entrega de acciones a cambio de la cosa aportada a la sociedad no supone permuta, sino que siendo aquella signo representativo de dinero hay que aplicar el artículo 1.445 del Código Civil y el contrato será de dación en pago de la aportación social, por lo que si no se admitiera el retracto en ese caso, se burlarían fácilmente las disposiciones sobre él, incurriendo en fraude de ley. Que hay que tener en cuenta lo establecido en el artículo 3 del Código Civil y en las Resoluciones de 11 de diciembre de 1986 y 19 y 20 de noviembre de 1987. Que al exigir la constatación de la situación arrendaticia el Registrador calificante no presupone que el arrendatario tenga derecho al tanteo y retracto, pues serán los Tribunales de Justicia los que determinarían la procedencia o improcedencia de los mismos.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana confirmó la nota del Registrador fundándose en que hay que interpretar los artículos 47, 48 y 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos como referidos a toda clase de transmisiones a fin de proteger eventuales derechos de tanteo y retracto de los posibles arrendatarios del inmueble que se transmite, que, en su caso, correspondería dilucidar a la jurisdicción competente.

VI

El Notario recurrente apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que los arrendamientos urbanos están sufriendo una modificación y han pasado de ser un derecho «cuasi censal» a ser un derecho meramente obligacional. Que en las transmisiones lucrativas «intervivos» o «mortis causa» no es preciso señalar la situación arrendaticia. Que hay que añadir la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de abril de 1985. Que parece ser que el Juzgado ha intentado aplicar los criterios mucho más amplios de la Ley de Arrendamientos Rústicos, solución inaplicable al supuesto de hecho que se contempla. Que se estima que es intrascendente determinar la situación arrendaticia de las fincas en aquellos negocios jurídicos en los que no existen los derechos de tanteo y retracto a favor de los inquilinos arrendatarios.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Vistos los artículos 29, 31, 35, 36, 47, 48, 50 y 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y las sentencias del Tribunal Supremo de 16 y 23 de mayo de 1960, 12 de junio de 1964, 9 de diciembre de 1964, 30 de noviembre de 1973 y 2 de abril de 1985.

1. En el presente recurso se debate en torno a la inscripción en el Registro de la Propiedad de la aportación a una Sociedad anónima en el acto de su constitución, de determinados inmuebles urbanos cuya situación arrendaticia no se ha expresado en la escritura fundacional.

2. Si se tienen en cuenta las siguientes consideraciones: a) El criterio restrictivo que ha de presidir la interpretación de las limitaciones del derecho de propiedad, de cuya naturaleza participan inequívocamente los derechos de tanteo y retracto arrendaticios definidos por la Ley de Arrendamientos Urbanos; b) la concreción del artículo 47 de la Ley de Arrendamientos Urbanos a las hipótesis de venta, cesión solutoria y adjudicación por división de cosa común; c) la imposibilidad

del retrayente para reembolsar al adquirente en cuyo lugar se subroga, la prestación por él realizada, pues ésta no consistió en dinero, sino de acciones que no obran en el patrimonio de aquél; c) la reiterada jurisprudencia que «rechaza todo intento de hacer entrar por asimilación otros actos de transmisión que no se basen precisamente en una compraventa y en su único equivalente de la adjudicación en pago de deudas» (Sentencias de 16 y 23 de mayo de 1960, 9 de diciembre de 1964 y 2 de abril de 1985) y que prácticamente ha excluido la hipótesis ahora debatida (Sentencia de 12 de junio de 1964); no puede aceptarse el defecto invocado en la nota impugnada toda vez que las previsiones contenidas en el artículo 55 de la Ley de Arrendamientos Urbanos sólo pueden ser aplicadas a aquellas hipótesis transmissivas en que conforme a los artículos 47 y siguientes proceda el derecho de tanteo y retracto arrendaticio.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar el acuerdo apelado y la nota del Registrador.

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

Madrid, 5 de septiembre de 1991.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Valencia.

24996 RESOLUCION de 6 de septiembre de 1991, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Gómez Martínez, Notario de La Bisbal, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de la misma ciudad a inscribir una escritura de declaración de obra nueva, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Gómez Martínez Notario de La Bisbal, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de la misma ciudad a inscribir una escritura de declaración de obra nueva, en virtud de apelación del recurrente.

HECHOS

I

«Pange, Gestión y Estudios, Sociedad Anónima», procedió a declarar la obra nueva de una casa construida sobre una parcela de su propiedad en término de Pals, según escritura autorizada por el Notario recurrente en 4 de septiembre de 1990, que presentada en el Registro de la Propiedad de La Bisbal causó la siguiente nota: «Suspendida la inscripción del precedente documento por el defecto subsanable de no acreditarse el otorgamiento de la preceptiva licencia de edificación y la expedición por técnico competente de la certificación de finalización de obra con arreglo al proyecto aprobado, según lo exige el artículo 25.2 de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo. Se hace constar que no se entienden ecludidas de la aplicación de la norma referida las declaraciones de Obra Nueva en municipios de menos de 25.000 habitantes, pues en todo caso son aplicables las disposiciones específicas sobre adquisición de facultades urbanísticas, según la disposición adicional 3 de la citada Ley. No se toma la anotación preventiva de suspensión por no haberse solicitado.—La Bisbal, 22 de octubre de 1990.—El Registrador.—Firmado, Javier Goizueta Romero».

II

El Notario autorizante de la escritura interpuso el correspondiente recurso gubernativo y alegó: Que toda la cuestión se centra en la interpretación de la disposición adicional primera de la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y en especial su párrafo tercero, sobre aplicación de la Ley a las poblaciones con menos de 25.000 habitantes, de las que no cabe duda que Pals—lugar donde está situado el solar—, no los alcanza, y en concreto si la exigencia de licencia de edificación y certificado final de obra es o no una norma específica relativa a la adquisición gradual de facultades urbanísticas, pues si lo fuera se aplicaría dicha exigencia, pero no, en caso de no serlo. Y esta última postura es la que parece más acertada a través de una interpretación gramatical, lógica, sistemática e histórica. Es indudable que el derecho a edificar se adquiere—artículo 20 de la Ley—, con el otorgamiento de la licencia de edificación, y este precepto es aplicable a todos los municipios, grandes o pequeños, y lo mismo el derecho a las edificaciones que se adquiere mediante la conclusión de la obra al amparo de una licencia no caducada—artículo 25.1.º—. Pero una cosa es la adquisición de la facultad urbanística y otra la exhibición al Notario o Registrador de esta licencia, pues la función de éstos es la de controlar,