

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**14870** *Resolución de 28 de julio de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por Estudio Jurídico Chamartín S.L.P., sociedad en liquidación, contra la negativa de la registradora mercantil de Madrid nº VI, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de dicha entidad.*

En el recurso interpuesto por don Carlos Sánchez Ocaña Aguirre, en nombre y representación de la entidad «Estudio Jurídico Chamartín, S.L.P.», sociedad en liquidación, contra la negativa de la Registradora Mercantil de Madrid (Registro número VI), doña María Victoria Arizmendi Gutiérrez, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de dicha entidad.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Madrid don José González de Rivera Rodríguez el día 30 de abril de 2008, con el número de protocolo 855, se elevaron a público los acuerdos adoptados por la Junta General de la sociedad «Estudio Jurídico Chamartín, S.L.P.», consistentes en la separación y exclusión de socios, reducción de capital mediante amortización de participaciones sociales, separación de cargo y modificación y refundición de estatutos sociales. Dicha escritura fue subsanada por medio de otra de aclaración, de fecha 27 de octubre del mismo año, otorgada ante el mismo Notario y con el número de protocolo 1.713.

Interesa hacer constar que artículo 18.1 de dichos estatutos (coincidente con el contenido del artículo 17.1 de los mismos tras la modificación acordada en la Junta cuyos acuerdos se elevan a público en la escritura calificada) tiene el siguiente contenido:

«El socio que se separe de la Sociedad o sea excluido de la misma por cualquier causa tendrá derecho a:

- i) su participación en el capital y reservas;
- ii) a parte que le corresponda en los resultados del ejercicio en curso, en proporción al tiempo transcurrido hasta la separación o exclusión; y
- iii) el pago de la prestación accesorias que corresponda a sus servicios incluidos en facturas giradas por la Sociedad, antes o después de la separación o exclusión, que se cobren con posterioridad, cuyo importe se determinará conforme a las previsiones del artículo 13 de los estatutos sociales...»

##### II

El 9 de mayo de 2008 se presentó copia de dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid, y el 20 de mayo fue objeto de la calificación negativa que a continuación se transcribe parcialmente, respecto del único defecto que es objeto de impugnación:

«El Registrador Mercantil que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, de conformidad con los artículos 18.2 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada por haber observado el/los siguiente/s defecto/s que impiden su práctica:

... Entidad: Estudio Jurídico Chamartín, S.L.P.

En cuanto a la exclusión de don Luis David M... Y..., no resulta de la escritura el acuerdo sobre el valor razonable de las participaciones, persona y procedimiento a seguir, ni, en su caso, su valoración por un auditor de cuentas designado por el Registrador Mercantil (arts. 100 LSL y 208 RRM).

Una vez fijado el valor de las participaciones sociales del socio excluido en la forma establecida por el artículo 100 LSL, faltaría la declaración del administrador de haberse efectuado el reembolso o consignación acompañando, en su caso, el documento que acredite dicha consignación (art. 208 RRM). (La orden de transferencia en la que figura como beneficiaria la propia sociedad no sería suficiente.)

Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción del documento, en relación con la presente calificación:

...

A) Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...; B) Impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta capital...; C) Alternativamente, interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado en el plazo de un mes desde la fecha de notificación en los términos de los artículos 324 y siguientes de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de mayo de 2008. El Registrador [Firma ilegible; existe un sello con su nombre y apellidos: M.<sup>a</sup> Victoria Arizmendi Gutiérrez]».

Dicha escritura fue presentada nuevamente el 28 de octubre de 2008 junto con escritura de aclaración de 27 de octubre en la que se hace constar que el valor razonable de las participaciones sociales del socio excluido fue acordado de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 18.1 de los Estatutos Sociales, no siendo precisa en consecuencia la intervención del auditor de cuentas a tal efecto. En dicha escritura también se subsanaron el resto de los defectos señalados en la nota de calificación que no han sido recurridos.

Ambas escrituras fueron calificadas, con fecha 13 de noviembre de 2008, con la siguiente nota:

«Debe de inscribirse juntamente con el documento que contiene el nombramiento de don Carlos Sánchez Ocaña como liquidador de la sociedad.

Don Luis David M... Y... se reitera el defecto 1º de la nota de calificación de 20 de mayo de 2008, ya que no se acredita acuerdo sobre el valor razonable de las participaciones sociales o sobre la persona que haya de valorarlas y el procedimiento a seguir, acuerdo que ha de ser entre la sociedad y el socio excluido, ni tampoco se acredita la valoración por auditor de cuentas (art. 100 LSRL).

Son defectos subsanables.»

Con posterioridad fue presentada escritura de elevación a público de acuerdos sociales de disolución de la sociedad y nombramiento como liquidador de Don Carlos Sánchez-Ocaña Rodríguez autorizada por el Notario don Juan Bernal Espinosa el 23 de julio de 2008.

La inscripción de dicha escritura está pendiente de la previa inscripción de la escritura cuya calificación se recurre, ya que la Junta General que adopta el acuerdo de disolución se constituye con los socios que resultan de la previa operación de exclusión a que se refiere el recurso.

### III

Mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil de Madrid el 12 de diciembre de 2009, don Carlos Sánchez Ocaña Aguirre, en nombre y representación de la entidad «Estudio Jurídico Chamartín, S.L.P.», sociedad en liquidación, interpuso recurso contra la calificación de 13 de noviembre de 2009, con las siguientes alegaciones:

1.º La única controversia que se suscita en el presente recurso gira en torno a la existencia o no de un acuerdo sobre el valor razonable de las participaciones sociales

correspondientes al socio excluido. En efecto, la Registradora entiende que no existe tal acuerdo y de ahí el contenido de la nota de calificación recurrida, mientras que esta parte considera que dicho acuerdo existe y fue formalizado con carácter previo en los Estatutos de la sociedad, al tiempo de su constitución.

2.º Acuerdo sobre el valor razonable.

Desconoce esta parte los motivos que llevan a la Registradora a afirmar que en la citada escritura no queda acreditado el acuerdo que el artículo 100 de la LSRL exige entre la sociedad y el socio excluido sobre el valor razonable de las participaciones sociales, si bien cabe aventurar las dos posibles –que no excluyentes– líneas de argumentación que se señalan a continuación.

a) Falta de claridad de los estatutos. Tal premisa queda desvirtuada por el juego de los artículos 13.5 y 17.1.i) de los Estatutos Sociales. El primero de ellos acredita que la sociedad viene funcionando bajo el sistema de beneficio 0. El segundo, lógica consecuencia del anterior, determina el valor razonable en caso de separación y exclusión de socios. En efecto, el artículo 13.5 de los estatutos establece lo siguiente: «Cada uno de los socios facturará a la sociedad, trimestralmente, a cuenta de la liquidación final de cada ejercicio, los servicios profesionales que prestare en nombre o por cuenta de ésta, regularizándose la facturación al cierre del ejercicio, por el importe que resulte de deducir de los ingresos a él imputables en las facturas cobradas por la Sociedad, la parte de los gastos de la Sociedad que le corresponda de acuerdo con el apartado 13.4 anterior». En otras palabras, el texto del precepto transcrito pone claramente de manifiesto que para practicar la regularización prevista en el mismo, todos los socios facturan a la sociedad la diferencia entre los ingresos y los gastos imputables a cada uno de ellos, que, obviamente, para el conjunto de todos los socios son los ingresos y gastos totales de la sociedad, dejando en consecuencia su beneficio en 0 euros. Sentado, pues, que el artículo 13.5 de los Estatutos Sociales prevé con claridad el beneficio cero, es preciso acudir a lo dispuesto en el artículo 17.1.i) que, a estos efectos, determina que el socio que se separe de la sociedad o sea excluido de la misma, por cualquier causa, tendrá derecho a su participación en el capital y reservas, previsión ésta absolutamente lógica y coherente en una sociedad de profesionales que funciona bajo el sistema de beneficio cero y que, por lo tanto, no genera anualmente reservas voluntarias.

b) Falta de virtualidad de los estatutos sociales como acuerdo entre la sociedad y el socio. La segunda premisa que la Registradora podría haber tomado en consideración para negar la existencia de un acuerdo sobre el valor razonable sería la de cuestionar la virtualidad y validez de los Estatutos sociales como acuerdo de voluntades que rige la vida de la sociedad y las relaciones entre la sociedad y sus socios; premisa que se puede compartir, máxime si se tiene en cuenta que dichos estatutos se aprobaron por unanimidad, nunca han sido cuestionados por ninguno de los socios y siempre se ha venido operando de conformidad con sus previsiones. La naturaleza contractual del pacto estatutario es un tema pacífico en la doctrina. Así, en efecto, en opinión del profesor Girón Tena (Derecho de Sociedades, Tomo I), «la obligatoriedad para los socios de las normas, incluso las modificativas del Estatuto originario, se explica en la propia voluntad de los miembros que acepta la emanación normativa vicarial o delegada en la mayoría. Pero que la fuente de obligar sea la voluntad de los miembros no implica que los caracteres de esta reglamentación de la persona jurídica, con su despersonalización y atención a las exigencias de coordinación y organización de la pluralidad numerosa de los miembros sea irrelevante». Similar opinión mantienen J. Garrigues y R. Uría (Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas) al decir que «los estatutos son norma constitucional de la sociedad. Pero no son derecho objetivo, sino negocial. De aquí que su interpretación se ajuste a las reglas propias de los negocios jurídicos y que haya que aplicar, por analogía, los artículos que el Código Civil dedica a la interpretación de los contratos» (contra ciertos comentaristas para quienes es claro que en las cuestiones que surjan con relación a terceros y accionistas sobrevenidos, los criterios de interpretación de los estatutos han de ser los propios de la interpretación de la Ley).

En todo caso, ningún precepto de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada ni del Reglamento del Registro Mercantil impiden que el acuerdo sobre el valor razonable,

en el que tanto insiste la Registradora, pueda fijarse vía escritura fundacional entre los socios y la sociedad.

3.º Cumplimiento de los restantes requisitos contenidos en el artículo 100 LSRL. Continúa la calificación recurrida haciendo mención a la ausencia de acuerdo entre la sociedad y el socio sobre la persona que haya de valorar las participaciones sociales y el procedimiento a seguir, así como a la ausencia de valoración por el auditor de cuentas. Por cuanto se ha venido diciendo sobre la evidente existencia de acuerdo entre la sociedad y el socio excluido, vía Estatutos sociales, no resultan de aplicación los restantes requisitos por el artículo 100 de la L.S.R.L., toda vez que éstos serán preceptivos «a falta de acuerdo sobre el valor razonable de las participaciones sociales».

#### IV

Mediante escrito de 2 de enero de 2009, la Registradora Mercantil de Madrid doña María Victoria Arizmendi Gutiérrez elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 20 de abril de 2009. En dicho informe consta que el 19 de diciembre de 2008 se dio traslado del recurso interpuesto al Notario autorizante, sin que se haya presentado alegación alguna por su parte.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 95, 98 y 100 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; 1.285 del Código Civil; 50 del Código de Comercio; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 16 de septiembre de 1958, 24 de enero de 1986, 5 de julio de 1988 y 15 de octubre de 2003.

1. Según la sucesión de hechos que preceden a la interposición de este recurso, se presentó en el Registro Mercantil una escritura de elevación a público de acuerdos sociales consignados en acta notarial de Junta General de una sociedad de responsabilidad limitada en la que, estando presente el 94,14 % del capital social, se acuerda por mayoría aceptar la separación voluntaria de un socio y la amortización de sus participaciones, reembolsándole la cantidad acordada por la Junta, y, acto seguido, la exclusión de otro socio (por incumplimiento de la prestación accesoria a que estaba obligado), con la amortización de sus participaciones, procediéndose, tras la adopción de ambos acuerdos, a la consiguiente reducción del capital social.

Al socio excluido se le reembolsa la cantidad acordada por la Junta con base a lo dispuesto en el artículo 100 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Tras la adopción de estos acuerdos, cesa uno de los miembros del Consejo de Administración –la socia que se separa voluntariamente– y se acuerda la modificación y refundición de los estatutos sociales.

En la escritura se hace constar que los socios separado y excluido no son titulares de un porcentaje de participación igual o superior al 25 % del capital social, que el valor real de sus participaciones se desprende de la certificación de los acuerdos sociales, y que el reembolso ha tenido lugar mediante transferencia bancaria de dicho importe a su cuenta corriente.

Calificada desfavorablemente la escritura en primer término, se otorga con posterioridad y se presenta otra para dejar constancia de que el valor razonable de las participaciones del socio excluido ha sido fijado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17.1 de los estatutos sociales (en su redacción resultante de la referida modificación), que no hacen necesaria la intervención del auditor a tal efecto.

La Registradora Mercantil reiteró su calificación negativa por la que entendió que «no se acredita acuerdo sobre el valor razonable de las participaciones sociales o sobre la persona que haya de valorarlas y el procedimiento a seguir, acuerdo que ha de ser entre la sociedad y el socio excluido, ni tampoco se acredita la valoración por auditor de cuentas (art. 100 LSRL)».

Alega el recurrente que el procedimiento para la valoración de las participaciones sociales está determinado en los estatutos, los cuales no requieren la intervención del auditor de cuentas a tal efecto, y justifica la valoración de las participaciones con referencia al texto de los citados estatutos y a los depósitos de cuentas de la sociedad en ejercicios anteriores. Señala asimismo que al operar la sociedad bajo la premisa del beneficio cero, dado que los socios facturan a la sociedad la diferencia entre los ingresos y los gastos imputables a cada uno de ellos –que, en conjunto, son los ingresos y gastos totales de la sociedad– lo que corresponde a cada socio es, en caso de separación o exclusión, simplemente su participación en el capital y las reservas.

2. La exclusión de socios, regulada por el artículo 98 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, es un recurso sancionador de carácter excepcional que se da en el seno de estas sociedades de capital y que consiste básicamente en la resolución parcial del contrato social mediante la salida forzosa del socio que ha incumplido alguna de las reglas contractuales básicas. Este proceso implica la necesidad de obtener una correcta valoración de la participación del socio que es apartado de la sociedad, el cual conserva el derecho a la liquidación de su parte, y desemboca en una reducción de capital. La excepcionalidad del procedimiento es tal que cuando el socio excluido ostenta una participación superior al 25 % del capital social y no se conforma con la exclusión, se precisa resolución judicial firme sobre la cuestión, no siendo suficiente el acuerdo social mayoritario (art. 95 de la Ley).

Es verdad que los estatutos sociales, como norma suprema de la sociedad, obligan a todos los socios y a ellos deben atenerse en sus relaciones internas y en las que mantienen con la sociedad. Pero ni los estatutos sociales pueden contener previsiones contrarias a normas imperativas, ni su silencio o laconismo puede interpretarse en sentido contrario a la Ley. Por eso este Centro Directivo estimó en Resolución de 16 de septiembre de 1958 y en otra posterior de 24 de enero de 1986 que no es necesario trasladar a los estatutos sociales reglas fundamentales idénticas a las legales cuando en ellos se hace constar la remisión al contenido de la Ley. El hecho de que los estatutos de esta sociedad mercantil dispusieran en su artículo 18.1 (coincidente con el contenido del art. 17.1 de los Estatutos tras la modificación acordada en la Junta cuyos acuerdos se elevan a público en la escritura calificada) un sistema de valoración de las participaciones del socio excluido (obligando a computar su participación en el capital y reservas, en los resultados del ejercicio en curso en proporción al tiempo transcurrido hasta la separación o exclusión y al pago de la prestación accesoria que corresponda a los servicios incluidos en las facturas giradas por la Sociedad antes de la separación o exclusión o después, que se cobren con posterioridad) no impide ni excluye la aplicación de lo dispuesto en el imperativo artículo 100.2 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, precepto que establece taxativamente que «a falta de acuerdo sobre el valor razonable de las participaciones sociales o sobre la persona o personas que hayan de valorarlas y el procedimiento a seguir para su valoración, las participaciones serán valoradas por un auditor de cuentas, distinto al de la sociedad, designado por el Registrador Mercantil del domicilio social a solicitud de la sociedad o de cualquiera de los socios titulares de las participaciones que hayan de ser valoradas». Sólo del modo apuntado puede darse cumplimiento a otro precepto estatutario, el artículo primero, que con toda claridad dispone que la sociedad se rige por los propios estatutos sociales, por la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y por las demás disposiciones que le sean aplicables.

La necesidad de interpretar sistemáticamente los estatutos sociales (cfr. art. 1.285 del Código Civil, en relación con el 50 del Código de Comercio; y, por todas, la Resolución de 5 de julio de 1.988) obliga a integrar lo establecido por los estatutos sociales de esta sociedad con las normas de Derecho imperativo de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, por lo que, no constando la conformidad del socio con la liquidación del valor de sus participaciones, el Registrador tiene que exigir, para practicar la inscripción de la reducción de capital derivada de la exclusión, que conste en la escritura el valor razonable de las participaciones del socio separado o excluido, la persona o personas que las hayan valorado y el procedimiento seguido para esa valoración, así como la fecha del informe del

auditor, en el caso de que se hubiera emitido. Del mismo modo, debe también exigirse la manifestación de los administradores o liquidadores de la Sociedad de que se ha reembolsado el valor de las participaciones del socio separado o excluido o consignado su importe, a nombre del interesado, en entidad de crédito del término municipal en que radique el domicilio social, acompañando documento acreditativo de la consignación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación de la Registradora, en los términos que anteceden.

Contra esta resolución, los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 28 de julio de 2009.—La Directora General de los Registros y del Notariado, María Ángeles Alcalá Díaz.