

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13540 *Resolución de 28 de julio de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil XVII de Madrid a inscribir determinadas cláusulas de los estatutos sociales de una entidad.*

En el recurso interpuesto por doña B. B. M., en nombre y representación y como administradora única de la sociedad «Bellido Decoración, S.L.», contra la negativa de la registradora Mercantil XVII de Madrid, doña María del Carmen de Grado Sanz, a inscribir determinadas cláusulas de los estatutos sociales de dicha entidad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 1 de marzo de 2021 por el notario de Madrid, don Carlos Pérez Ramos, con el número 681 de protocolo, se elevaron a público los acuerdos adoptados por unanimidad en junta universal de la sociedad «Bellido Decoración, S.L.», por los que se modificaban los estatutos sociales, de modo que el artículo 23 los mismos se dispone –en lo que interesa en este recurso– lo siguiente:

«(...) 2. Para la adopción de cualquier acuerdo por parte de la Junta General, deberán concurrir presentes o representados, como mínimo, un número de socios que representen más de la mitad de las participaciones sociales en que se divide el capital social. En caso contrario, se entenderá que la Junta General no ha quedado válidamente constituida, no estando legitimada para la adopción de ningún acuerdo.

3. Los acuerdos de la Junta General se adoptarán conforme al siguiente régimen de mayorías:

a) Los acuerdos ordinarios se adoptarán por mayoría simple, es decir más votos a favor que en contra de votos válidamente emitidos siempre y cuando representen al menos más de la mitad de las participaciones sociales en que se divide el capital social, sin computar las abstenciones o votos en blanco. Se entiende por acuerdos ordinarios aquellos para los que la Ley o los presentes estatutos sociales no reserven expresamente una mayoría especial reforzada».

Y en el artículo 35 de los mismos estatutos se establece lo siguiente:

«(...) 1.–Serán causas de exclusión de los socios de la sociedad las siguientes:

(...) c) Cualquier género de omisión rechazo o incumplimiento en la obligación de transmitir sus participaciones sociales por el ejercicio de un derecho de adquisición de otro socio o socios en los términos previstos en el Apartado IV del artículo 10.º de los presentes estatutos.

(...) 4.–En el caso concreto de exclusión del socio por la causa prevista en el apartado 1.c) por omisión de la obligación de transmitir sus participaciones sociales, el importe a reembolsar al socio excluido como reembolso a sus participaciones sociales amortizadas, se le podrá abonar a voluntad de la sociedad en: (i) dinero y/o especie; y (ii) de forma aplazada dentro del año natural siguiente al acuerdo de amortización de sus participaciones sociales».

En el referido apartado IV del artículo 10 de los estatutos («transmisión obligatoria») se dispone lo siguiente:

«1. Cuando un socio, por sí mismo, o de manera conjunta y concertada con otros socios con quienes les una relación o vínculo de parentesco de hasta segundo grado entre todos ellos, alcance una participación en el capital de la sociedad igual o superior al 50% tendrá un derecho de adquisición sobre la totalidad de las participaciones sociales restantes de la sociedad, estando facultado para requerir al resto de los socios a que le transmitan a prorrata de su respectiva participación social, las participaciones sociales de su titularidad, quienes a su vez se hallan sujetos a la obligación de transmitir al socio ejerciente en los términos previstos en el presente Apartado IV.

(...) 5.—Si por el socio o socios transmitentes sujetos a la obligación de transmisión no se procediera tal transmisión en el anteriormente referido plazo máximo de tres meses a contar desde la recepción de la comunicación del socio ejerciente, se estará a lo dispuesto en los presentes estatutos sociales en materia de exclusión de socios.

6. El precio de adquisición de las participaciones sociales se corresponderá con el valor razonable de las mismas, entendiéndose por valor razonable el valor contable que resulte del último balance aprobado por la Junta General. Asimismo, el precio de adquisición deberá ser satisfecho íntegramente en metálico, salvo acuerdo en contrario por las partes, pudiendo no obstante ser aplazado como máximo un año desde el día del otorgamiento de la escritura pública que documente la transmisión, en los términos y condiciones que libremente determine la parte adquirente».

II

Presentada el día 15 de marzo de 2021 la referida escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Carmen de Grado Sanz, registradora mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos

Diario/Asiento: 3113/480
F. presentación: 15/03/2021
Entrada: 1/2021/40.078,0
Sociedad: Bellido Decoración SL
Autorizante: Pérez Ramos Carlos
Protocolo: 2021/781 de 01/03/2021

Fundamentos de Derecho (defectos)

1. Calificado el precedente documento se suspende la inscripción porque la misma exige aclarar la redacción del artículo 23 de los estatutos, ya que la necesidad establecida en su apartado 2 para la adopción de cualquier acuerdo por la Junta General y para que la Junta General quede válidamente constituida hayan de concurrir un número de socios que representen más de la mitad de las participaciones en que se divide el capital social, y la exigencia establecida en su apartado 3 para la adopción de los acuerdos ordinarios de mayoría de votos a favor que representen más de la mitad de las participaciones en que se divide el capital social, ha de dejar a salvo aquellos supuestos en que la Ley de Sociedades de Capital exige de forma imperativa la mayoría inferior de un tercio de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital social (artículo 238 L.S.C. para el ejercicio de la acción de responsabilidad de los administradores, y artículo 364 L.S.C. para acordar la disolución de la sociedad por causa legal).

Una vez aclarado este extremo se procederá a la inscripción sin recoger en ella conforme a la solicitud de inscripción parcial la referencia del artículo 10.6 de los

estatutos a que el pago del precio de adquisición de las participaciones sociales en el supuesto de transmisión obligatoria pueda ser aplazado como máximo un año desde el día del otorgamiento de la escritura de transmisión, en los términos y condiciones que determine la parte adquirente; ni la referencia del artículo 35.4 relativa al caso de exclusión del socio que incumpla la obligación de transmitir sus participaciones en el supuesto de transmisión obligatoria, a que el reembolso de su participación pueda hacerse de forma aplazada dentro del año siguiente al acuerdo de amortización de las mismas, porque dada la analogía de la transmisión obligatoria con la de exclusión del socio, y siendo consecuencia del incumplimiento de la obligación de transmitir la exclusión del socio, el aplazamiento del pago en un año del precio de las participaciones resulta incompatible con el plazo establecido en el artículo 356.1 L.S.C. para reembolsar al socio excluido el valor de sus participaciones, sin que los estatutos puedan imponer al socio dilaciones a la hora de realizar el valor patrimonial de sus participaciones, tal como ha indicado la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública en resolución de 23 de noviembre de 2020.

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

Madrid, a 6 de abril de 2021 La registradora (firma ilegible)».

Presentada nuevamente el día 19 de abril de 2021 en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Nota de inscripción

Carmen de Grado Sanz, Registradora Mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, he resuelto practicar la inscripción del documento al tomo 6014 folio 126 inscripción 7, habiendo resuelto no practicar la inscripción de los extremos que constan a continuación conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos

Diario/Asiento: 3113/480
F. presentación: 15/03/2021
Entrada: 1/2021/58913,0
Sociedad: Bellido Decoración SL
Hoja: M-98362
Autorizante: Pérez Ramos Carlos
Protocolo: 2021/781 de 01/03/2021

Fundamentos de Derecho

– Conforme a la solicitud de inscripción parcial contenida en la escritura, se ha practicado la inscripción del cese de don J. J. S. B. y el nombramiento de doña B. B. M. como administradora única. Se ha suspendido la inscripción de la modificación y refundición de los estatutos sociales porque la misma exige aclarar la redacción del artículo 23 de los estatutos, ya que la necesidad establecida en su apartado 2 para la adopción de cualquier acuerdo por la Junta General y para que la Junta General quede válidamente constituida hayan de concurrir un número de socios que representen más de la mitad de las participaciones en que se divide el capital social, y la exigencia establecida en su apartado 3 para la adopción de los acuerdos ordinarios de mayoría de votos a favor que representen más de la mitad de las participaciones en que se divide el capital social, ha de dejar a salvo aquellos supuestos en que la Ley de Sociedades de Capital exige de forma imperativa la mayoría inferior de un tercio de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital social (artículo 238

L.S.C. para el ejercicio de la acción de responsabilidad de los administradores, y artículo 364 L.S.C. para acordar la disolución de la sociedad por causa legal).

Una vez aclarado este extremo se procederá a la inscripción sin recoger en ella conforme a la solicitud de inscripción parcial la referencia del artículo 10.6 de los estatutos a que el pago del precio de adquisición de las participaciones sociales en el supuesto de transmisión obligatoria pueda ser aplazado como máximo un año desde el día del otorgamiento de la escritura de transmisión, en los términos y condiciones que determine la parte adquirente; ni la referencia del artículo 35.4 relativa al caso de exclusión del socio que incumpla la obligación de transmitir sus participaciones en el supuesto de transmisión obligatoria, a que el reembolso de su participación pueda hacerse de forma aplazada dentro del año siguiente al acuerdo de amortización de las mismas, porque dada la analogía de la transmisión obligatoria con la de exclusión del socio, y siendo consecuencia del incumplimiento de la obligación de transmitir la exclusión del socio, el aplazamiento del pago en un año del precio de las participaciones resulta incompatible con el plazo establecido en el artículo 356.1 L.S.C. para reembolsar al socio excluido el valor de sus participaciones, sin que los estatutos puedan imponer al socio dilaciones a la hora de realizar el valor patrimonial de sus participaciones, tal como ha indicado la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública en resolución de 23 de noviembre de 2020.

Haciéndose constar expresamente la no inclusión de la persona/s nombrada/s a que se refieren las inscripciones practicadas en este Registro en virtud de este documento, en el Índice Centralizado de Incapacitados ni en el Registro Público Concursal, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 bis del Reglamento del Registro Mercantil.

En relación con la presente calificación: (...)

Madrid, a veintitrés de abril de dos mil veintiuno. La registradora, Carmen de Grado Sanz».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña B. B. M., en nombre y representación y como administradora única de la sociedad «Bellido Decoración, S.L.», interpuso recurso el día 24 de mayo de 2021 mediante escrito en el que formulaba las siguientes alegaciones:

«Primera. Acuerdos adoptados en Junta Universal y por unanimidad, en protección del interés social.

A los efectos de contextualizar la interposición del presente Recurso respecto a los Estatutos Sociales aprobados y elevados a público, resulta imprescindible remarcar que tal íntegra modificación estatutaria ha sido aprobada en acuerdos adoptados en Junta Universal y por acuerdo unánime de la totalidad de los socios, lo que implica: (i) que tal modificación responde a la inequívoca voluntad de todos los socios; y (ii) que se cumplen asimismo determinados preceptos legales para la adopción de determinados acuerdos, como los relativos al régimen de exclusión de socios.

Teniendo en cuenta, asimismo, que la entidad recurrente es una sociedad de responsabilidad limitada, supone que por su tipo social ostente naturaleza esencialmente cerrada, que en este caso se evidencia, más si cabe, por su reducido número de socios unidos por vínculo familiar. Ello implica que, conforme a la especial tipología de las SL, se pretenda dotar a la compañía de resortes estatutarios que aseguren mantener el núcleo familiar y el carácter cerrado mediante la evitación de la entrada de terceros o extraños; que establezcan un procedimiento flexible entre los socios ante el acaecimiento de determinadas situaciones o contingencias que evidencien la necesidad u obligación de transmitir al resto de los socios las participaciones sociales de las que son titulares; y que supongan un texto refundido estatutario que prevea y evite situaciones de conflicto futuras, tanto en virtud de la sucesión de los socios, como ante

hipotéticos desacuerdos corporativos que bloqueen y pongan en riesgo la continuidad de la actividad de la compañía.

Es cierto, no obstante, que pueda resultar habitual o común en nuestras sociedades mercantiles de carácter cerrado la suscripción de un pacto extraestatutario de socios. Sin embargo, la voluntad respecto a la presente modificación estatutaria trasciende más allá de los actuales titulares o personas integrantes de la estructura de propiedad, sino que al contrario, trata de vincular a los socios futuros (previsiblemente los descendientes de los actuales, y familiares todos ellos entre sí) mediante un texto articulado que ostente una doble función: la previsión del acaecimiento de un concreto conflicto societario; y la solución y salida al mismo, lo que incuestionablemente representa un texto estatutario adoptado en interés de la Sociedad al objeto de que las posibles discrepancias, sean de carácter societario-empresarial o sean de carácter familiar, entorpezcan o pongan en riesgo la actividad social.

Y es que la adopción de este pacto en sede estatutaria refuerza la protección del interés social y de la Sociedad en su conjunto consecuencia del carácter oponible frente a terceros de los Estatutos inscritos. Por ello, a los efectos del presente Recurso, resulta especialmente significativo que la totalidad de los artículos estatutarios aprobados, incluidos aquellos objetos de calificación registral, hayan sido acordados por el cien por cien del capital suscrito con derecho a voto. Ello es precisamente el objeto de tal modificación estatutaria: (i) la forma, es decir, la voluntad unánime de la Sociedad; y (ii) el motivo, salvaguardar el interés social estableciendo un procedimiento oponible frente a terceros de resolución de conflictos corporativos futuros.

Segunda. Acuerdos adoptados en base al art. 28 LSC en refuerzo de los principios del buen gobierno corporativo, sin causar perjuicio a terceros.

Continuando los argumentos del apartado anterior en lo que a la contextualización del Recurso se refiere, resulta igualmente imprescindible remarcar que la naturaleza jurídica de la sociedad de responsabilidad limitada entraña un régimen de evidente flexibilidad en cuanto a su funcionamiento y estructura interna, respecto a otros tipos sociales de tipología más rígida, como las sociedades anónimas. Constituye, por tanto, un principio general de nuestra normativa societaria el carácter acomodaticio de la SL respecto de la voluntad de los socios, en aplicación del artículo 28 de la Ley de Sociedades de Capital respecto a la autonomía de la voluntad de los socios y de la Sociedad en su conjunto, dimanante de los acuerdos adoptados, conforme se ha expuesto, por la voluntad de la totalidad de los socios.

Pero, asimismo, entrando en las cuestiones de fondo del Recurso, resulta que algunos de los artículos estatutarios calificados se refieren a cuestiones de quórum de asistencia y regímenes de mayoría en la Sociedad, porcentajes o umbrales que son ligeramente incrementados en los Estatutos Sociales aprobados (sin llegar a la unanimidad) precisamente como una forma de fomentar y garantizar la máxima participación posible de los socios y de la Junta General. Huelga decir que conforme establecen los muy numerosos estudios de nuestra más autorizada Doctrina mercantilista, en los últimos lustros hemos asistido a una suerte de «crisis» de la Junta General, lo que motivó la proliferación en su momento de los códigos de buen gobierno corporativo que pretendieron incentivar en cierto modo la participación de la Junta General en asuntos comprendidos a la actividad social, dotándola de mayores competencias o mecanismos de participación activa. Es cierto, no obstante, que tales códigos tenían por destinatarias a las sociedades anónimas cotizadas, esto es, aquellas cuyas acciones se hallaban admitidas a negociación en un mercado secundario de valores, cuya diferenciación tipológica y estructural respecto a las SL, como la recurrente, es más que obvia. Sin embargo, ello no ha sido óbice para reconocer que tal crisis de existencia de la Junta se haya manifestado también en las sociedades de responsabilidad limitada, hecho que viene evidenciado por la promulgación, entre otras, de la Ley 31/2014 para la mejora del gobierno corporativo, que supuso una cierta elevación a rango de Ley de preceptos que hasta la fecha constituían meras recomendaciones de los códigos de buen gobierno para pasar a formar parte de la

normativa legal e imperativa también de aplicación a las sociedades limitadas. Resulta importante, por tanto, contextualizar dicha modificación estatutaria con los objetivos que el movimiento del gobierno corporativo ha pretendido, especialmente en lo que a los problemas de agencia y las competencias, facultades y participación de la Junta General se refiere, y es que conforme consta en los artículos estatutarios aprobados, precisamente lo que se pretende es el aseguramiento y necesidad de una mayor participación de los socios, de no dejar determinadas e importantes decisiones en manos de un reducido grupo sino, al contrario, exigir la concurrencia de un determinado número de socios superior al legalmente previsto. Pues como veremos más adelante, dichos Estatutos contemplan una figura que, es cierto, viene legamente contemplada de forma exclusiva para las sociedades anónimas como es el quorum mínimo de asistencia, lo que no debe impedir en modo alguno que las sociedades limitadas puedan, en el marco de la autonomía de su voluntad, establecer los suyos propios.

Asimismo, resulta de igual forma muy importante, al objeto de la aludida contextualización, que los artículos estatutarios aprobados unánimemente y calificados por la Sra. Registradora Mercantil no tienen incidencia o afección alguna sobre posibles intereses de terceros ajenos a la Sociedad, ya sean acreedores, proveedores o personas con interés legítimo, ni respecto a la Sociedad ni respecto a los socios. Y es que como más tarde se desarrollará, la resolución de la Sra. Registradora Mercantil cita erróneamente en nuestra opinión la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 23 de noviembre de 2020, toda vez que dicha Resolución se refería a un supuesto de exclusión de socio por embargo de sus participaciones sociales, situación que sí entraña la concurrencia de los intereses de un tercero a proteger, en tal caso los del acreedor embargante del socio. No es nuestro caso, pues el establecimiento de un concreto procedimiento de adopción de acuerdos sociales en lo que a quórum y mayorías se refiere, o el procedimiento de valoración y reembolso de participaciones sociales del socio excluido (no por embargo de sus participaciones, sino por otras cuestiones que no entrañan incidencia frente a terceros) valga la redundancia, no implica incidencia respecto a terceros cuyos intereses deban verse especialmente protegidos por la naturaleza de su vínculo. Al contrario, es el fiel reflejo de la inequívoca voluntad social en lo que a las relaciones internas se refiere.

Tercera. La facultad de incrementar el mínimo de asistencia a la Junta General no contradice el art. 238.1 LSC.

Como decíamos anteriormente, los Estatutos Sociales aprobados incluyen una mención expresa al porcentaje mínimo de socios que han de concurrir a la Junta General para que ésta se entienda válidamente constituida que, de forma concreta, el artículo 23.º calificado, cifra en, «(...) como mínimo, un número de socios que representen más de la mitad de las participaciones sociales en que se divide el capital social. En caso contrario, en entenderá que la Junta General no ha quedado válidamente constituida". Es cierto, no obstante, que la cuestión del quórum mínimo de asistencia a la Junta General viene legalmente contemplada para las sociedades anónimas (artículos 193 y 194 de la Ley de Sociedades de Capital) y no para las sociedades de responsabilidad limitada. Pero ello no es óbice para que las SL, en el marco de la autonomía de su voluntad, puedan asimismo establecer su propio quórum de asistencia mínima, por dos motivos fundamentales: el primero, porque de forma implícita la Ley de Sociedades de Capital sí exige un quorum mínimo de asistencia al establecer, a su vez, el porcentaje mínimo de votos para la adopción de según qué acuerdo -en concreto, el artículo 198 LSC exige que voten a favor o en contra, al menos, el 33% del capital social, lo que supone de facto una implícita exigencia de quorum- y el segundo, porque la Ley no prohíbe de forma expresa que los Estatutos de las SL puedan establecer un quórum o asistencia mínima a la Junta General, no existiendo, en principio, más límite que el del 200.1 LSC relativa a la prohibición de exigencia de la unanimidad para determinados acuerdos.

Esto es, lo que establece el referido artículo 23.º de los Estatutos es la exigencia de un mínimo de asistencia para que la Junta General se entienda válidamente constituida,

quórum que, ya se ha dicho, se establece en al menos el 50,01% del capital social. Pero no por ello han de confundirse constitución del órgano con adopción de acuerdos, básicamente porque la práctica societaria evidencia que no todos los puntos del Orden del Día de una Junta General han de tener necesariamente carácter decisorio o votación de acuerdos, sino al contrario, puntos a tratar de forma exclusivamente informadora. Con ello únicamente se pretende que el número de socios concurrentes a la Junta, con absoluta independencia del contenido de los acuerdos que en ella se traten, constituyan un porcentaje lo suficientemente importante o relevante (más de la mayoría) para que se asegure el conocimiento, consentimiento, seguimiento y control por parte de los socios, o de una parte relevante de los mismos, respecto de aquellas cuestiones que resultan materia reservada o competencia de los socios.

Dicho todo lo cual, establecido un porcentaje mínimo de asistencia, el artículo 23.º de los Estatutos Sociales incrementa las mayorías legalmente establecidas, facultad expresamente contemplada en el artículo 200 de la Ley de Sociedades de Capital, toda vez que cumple, además, con la exigencia de no llegar a la unanimidad. Al contrario, aumenta los acuerdos ordinarios al 51%, y asimismo unifica en uno sólo la mayoría legalmente establecida en el artículo 199 LSC, apartados a) y b), delimitando tales acuerdos en el 66% del capital social. Es decir, que únicamente aumenta la mayoría legalmente exigible para, entre otros, el aumento o reducción del capital social, para unificarlo con, por ejemplo, la fusión o escisión, cuyo porcentaje no sufre modificación respecto al legalmente previsto.

Por ello, como decíamos, el establecimiento de un quorum mínimo de asistencia a la Junta General para la válida constitución del órgano no afecta o no contradice la mayoría prevista en el art. 238.1 LSC que establece que, para la adopción de la acción social de responsabilidad, «los estatutos no podrán establecer una mayoría distinta a la ordinaria». La única exigencia es, como se ha dicho, que a la Junta acudan un mínimo de socios, sin perjuicio de las mayorías que resulten legal o estatutariamente exigibles para la adopción de según qué acuerdo.

Ahora bien, sin perjuicio de que, como decimos, entendemos válida y compatible la exigencia de un mínimo de asistencia con el régimen legalmente previsto de mayorías, si queremos hacer mención a que, a mayor abundamiento, entendemos válido que los Estatutos puedan contemplar que para la adopción de la acción social de responsabilidad se exija una mayoría al tercio de los votos válidamente emitidos (art. 238.1 en relación al art. 198), por los siguientes motivos:

A. Por responder a la inequívoca voluntad social.

A efectos meramente enunciativos y recordatorios, nos remitimos a lo ya alegado anteriormente: dicho artículo estatutario ha sido adoptado en Junta Universal y por unanimidad, respondiendo a la inequívoca voluntad de todos los socios, en aras de salvaguardar el interés social, y al objeto de fomentar el conocimiento, consentimiento, seguimiento y participación de la Junta General respecto de aquellos asuntos que son de su competencia.

Cualquier calificación que contradiga tal manifestación de hecho supondría, a nuestro juicio, ciertamente cercenar la autonomía de la voluntad de los socios y la flexibilidad del régimen jurídico previsto para las sociedades limitadas.

B. Por la facultad de aumentar los porcentajes legales ex art. 200 LSC.

Como ya se ha dicho, el art. 200 LSC faculta a las sociedades de responsabilidad limitada a incrementar los tres niveles de mayorías legalmente establecidas para la adopción de acuerdos, sin más límite que la prohibición de exigencia de la unanimidad, requisito expresamente cumplido en el artículo estatutario propuesto, que únicamente establece dos límites en su régimen de mayorías: el del 51% para los acuerdos de índole ordinaria, esto es, todos aquellos no expresamente contemplados en el supuesto siguiente; y el del 66% para aquellos en que la Ley exige una mayoría reforzada por la naturaleza del acuerdo, unificando como se ha dicho los umbrales establecidos para el segundo y tercer nivel que refleja la Ley.

Por tanto, la exigencia de acordar la interposición de la acción social de responsabilidad mediante una mayoría estatutariamente prevista en el 51% resulta acorde, lógico y coherente con la exigibilidad de asistencia a la Junta en idéntico porcentaje, en uso de la facultad contemplada expresamente en el art. 200 LSC.

Ha de hacerse mención, además, a la importancia que la interposición de tal acción entraña para la Sociedad, lo que motiva, si no la exigencia, sí la idoneidad de implicar a un mayor número de socios en la adopción del mismo, ya que interponer tal acción supone: (i) la inmediata destitución del administrador de su cargo; (ii) la evaluación del posible daño producido por el mismo al patrimonio social; y (iii) la incursión de la Sociedad en un procedimiento judicial, con las vicisitudes que ello conlleva. Por ello, se trata de un acuerdo de incuestionable importancia social que, a juicio de quien suscribe, no cabe asimilar a acuerdos de naturaleza «ordinaria» tales como aquellos propios o habituales de la Junta General.

De forma concreta, la RDGRN núm. 6123/2019, de 3 de abril de 2019, señala que el régimen obligatorio previsto en el artículo 238.1 LSC «permite no obstante su modalización pues (...) se puede establecer un quórum de votación reforzado, pero siempre que no rebase el límite legal (...)».

C. Por aplicación analógica del cese de administradores.

Conforme establece el art. 238.3 LSC, la adopción del acuerdo de interposición de la acción social de responsabilidad contra los administradores implica la inmediata destitución de los mismos de su cargo, cuestión que traemos a colación al respecto del régimen de mayorías legalmente previsto por su indudable vinculación o aplicación analógica con el propio acuerdo de cese ad nutum del órgano de administración por parte de la Junta General. De forma concreta, el art. 223.2 LSC establece que los Estatutos Sociales «podrán exigir para el acuerdo de separación de los administradores una mayoría reforzada» con un límite máximo de dos tercios del capital social.

No resulta lógico, por tanto, que el mero acuerdo de cese de los administradores pueda ser un acuerdo cuya adopción sí quepa incrementar el umbral mínimo de mayoría, y no así para la interposición de la acción social de responsabilidad, cuya adopción entraña, además del citado cese del cargo, la incursión en un proceso judicial. No existe por tanto relación de identidad analógica, habida cuenta de la especial importancia y naturaleza que la adopción de la acción entraña.

D. Por la salvaguarda del art. 239 LSC.

Dicho lo cual, nos preguntamos: ¿qué sentido tendría no poder incrementar el umbral de mayoría mínima para la interposición de la acción social? ¿A quién se pretende proteger si, conforme dispone el art. 239 LSC, la minoría está legitimada para la interposición de la misma acción si la Sociedad no la acuerda o interpone, y a quiénes se le habrán de reintegrar los gastos, en su caso? Al tratar de una cuestión que entraña no sólo la destitución del órgano, sino también la incursión en proceso judicial ¿no resulta más lógico requerir de la necesaria adhesión de un porcentaje cualificado de socios?

No quedan, en consecuencia, cercenados los derechos de ningún socio pues, de no aprobarse la interposición de la acción social, nada obsta a que los socios minoritarios interpongan la misma ex art. 239 LSC, con las consecuencias y efectos que ello conlleva, especialmente en caso de estimación de la acción.

Tampoco cabe deducir que incrementar el umbral de aprobación pudiese suponer una suerte de abuso por parte de la mayoría ya que, con independencia de porcentaje mínimo, el socioadministrador no se ve privado del voto conforme dispone el art. 190 LSC, de modo que, nuevamente, siempre le quedará la salvaguarda del citado 239 LSC.

Cuarta. Igualmente, la facultad de incrementar el mínimo de asistencia a la Junta General no contradice el art. 364 LSC.

Mismos argumentos que los expuestos anteriormente, pero en este caso con respecto al artículo 364 LSC, el cual establece el régimen de mayoría necesaria para la

adopción del acuerdo de disolución de la Sociedad, el cual, en el caso de las SL, se remite al art. 198 LSC sobre mayorías ordinarias.

Al respecto, entendemos que la Sra. Registradora Mercantil realiza una interpretación excesivamente rígida de dicho art. 364 LSC, toda vez que el mismo se limita a encuadrar tal decisión en el nivel correspondiente de los tres previstos en los artículos 198 y 199, tal vez por olvido o descuido de éstos, sin que en ningún caso establezca de forma imperativa la restricción al aumento o incremento de tal umbral de mayoría, que viene, insistimos, expresamente admitido por el art. 200 LSC.

No alcanzamos a comprender, por tanto, que de un artículo que, a diferencia del supuesto anterior, no realiza mención o previsión alguna de la prohibición de incremento del porcentaje para la válida adopción del acuerdo, se realice una interpretación tan sumamente restrictiva que atenta contra los principios configuradores de las sociedades de responsabilidad limitada, su flexibilidad, y la autonomía de la voluntad de la totalidad de los socios.

A tal efecto, reincidimos nuevamente en que ello viene configurado tanto por la especial importancia que el acuerdo de disolución entraña, como por la exigibilidad de asistencia mínima a la Junta General que dichos Estatutos contemplan, lo que justifica la elevación del porcentaje para la adopción del acuerdo, por lo que nos remitimos a los argumentos anteriormente expuestos.

A mayor abundamiento, hemos de hacer mención asimismo a la absoluta ausencia de perjuicio para los socios de la sociedad, no sólo por la ya aludida adopción del acuerdo por el cien por cien del capital social, sino también por la expresa salvaguarda contemplada en el art. 366 LSC, que faculta a la minoría, si entiende que concurre causa, a instar la disolución judicial de la Sociedad.

Quinta. Imprudencia de la inadmisión del aplazamiento del pago en el supuesto de transmisión obligatoria.

Conforme dispone el apartado IV, artículo 10.º de los Estatutos, se ha previsto un supuesto por el cual uno o varios socios deberán transmitir de forma obligatoria a uno o varios del resto de socios, ante el acaecimiento de determinadas circunstancias, artículo cuyo contenido o fondo no ha sido discutido por la Sra. Registradora Mercantil, lo cual resulta muy significativo habida cuenta que no cuestiona el motivo sino el procedimiento.

Y es que tal artículo o, mejor dicho, tal apartado, ha de leerse e interpretarse en su sentido global, ya que en puridad se trata de un supuesto añadido o accesorio de transmisión inter vivos entre socios, pero no con carácter libre (como el apartado 1) sino con carácter obligatorio o forzoso. Tiene por tanto una suerte de naturaleza híbrida entre la transmisión inter vivos y la transmisión forzosa, esa por la cual el socio cuyas participaciones han sido embargadas debe transmitir las mismas en unas condiciones concretas a la Sociedad o socios que se hallen interesados en su adquisición, artículo que fue redactado en virtud de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fechas 9 y 23 de mayo de 2019.

Por tanto, dicho artículo establece en qué supuesto obligatorio un socio ha de transmitir inter vivos a otro, contenido insistimos que no ha sido discutido por la Registradora Mercantil, sí en cambio el procedimiento.

De forma concreta, como ya se sabe, dicho artículo faculta al socio adquirente que se acoge al supuesto de transmisión obligatoria, a abonar el precio de las participaciones al socio transmitente de forma aplazada, como máximo, en un año. En primer lugar, cabe explicar el motivo de tal facultad, y es que como se ha indicado al inicio, estos Estatutos tratan de cumplir una doble función: (i) la de previsión de situaciones, contingencias o conflictos futuros entre los descendientes de los actuales socios que pongan en peligro la viabilidad y continuidad de la actividad social; y (ii) los mecanismos y resortes de solución y salida a tales posibles situaciones. Permitir al socio adquirente aplazar el pago a abonar al socio transmitente le permitirá flexibilizar el mismo sin verse obligado a un importante desembolso dinerario que, de no poder realizar en el momento, podría entrañar continuar con la situación conflictiva o de bloqueo social que terminare por

poner en riesgo a la propia Sociedad, cuestión que es precisamente la que se trata de evitar.

Ha de hacerse mención, además, a dos cuestiones importantes. En primer lugar, el aplazamiento máximo para la satisfacción del precio es de sólo un año, tiempo que se fija de forma prudencial para que el socio transmitente no se vea perjudicado por las vicisitudes del mercado, el incremento o reducción del valor del dinero, ni por el aplazamiento en condiciones excesivamente gravosas para sus intereses. Y, en segundo lugar, la ausencia de perjuicio para el propio transmitente, toda vez que la transmisión de dichas participaciones sociales y el aplazamiento de su pago se instrumentará mediante documento público ex artículo 106 LSC, lo que, ante el acaecimiento de un impago por el adquirente, la escritura pública de compraventa constituirá para el transmitente un título ejecutivo en los términos dispuesto en el artículo 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Sin embargo, la Sra. Registradora Mercantil inadmite el aplazamiento de la cláusula «dada la analogía de la transmisión obligatoria con la exclusión de socios» cuestión que en modo alguno compartimos, toda vez que no existe ninguna identidad objetiva entre un supuesto de transmisión inter vivos con la incursión o comisión de determinados actos que impliquen la apertura del procedimiento de exclusión de socios. A mayor abundamiento y como veremos a continuación, aunque fuere un supuesto asimilable a la exclusión de socios (que no es el caso), tampoco vemos inconveniente en la facultad de aplazamiento del reembolso, si por el socio transmitente así expresamente se ha facultado.

Pero con independencia de ello, insistimos, el apartado IV del artículo 10.º de los Estatutos constituye un supuesto de transmisión inter vivos de participaciones sociales entre socios, cuyo procedimiento y régimen ha sido establecido de mutuo acuerdo entre parte adquirente y transmitente ex ante al nacimiento de la propia exigibilidad de la transmisión. Y es que aplicando analógicamente lo resuelto en las citadas Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fechas 9 y 23 de mayo de 2019, en aquellas, el Registro Mercantil calificó entonces la improcedencia de la valoración en el acuerdo de exclusión de socios al no prever el procedimiento previsto en el art. 353 LSC, si bien dichas Resoluciones acordaron estimar el procedimiento al entender acertadamente que la mención del citado art. 353 LSC, «a falta de acuerdo entre sociedad y socio», ya venía recogida por la propia adopción del acuerdo entonces unánime. Se trata por tanto del mismo supuesto, ya que sociedad y socio están acordando con carácter previo las determinadas condiciones, pactos, procedimiento, valoración y forma de pago de una transmisión inter vivos de participaciones sociales que podrá tener lugar, o no. Por tanto, cercenar el derecho de las partes a acordar libremente las condiciones de la transmisión implica en consecuencia una inadmisibles injerencia en la autonomía de la voluntad de las partes, de dos socios de la Sociedad, sin que se vean afectados los derechos de terceros.

Sexta. Improcedencia de la inadmisión del aplazamiento del reembolso en un único supuesto de exclusión de socios.

Finalmente, y a colación de lo anterior, la Sra. Registradora Mercantil también rechaza por los mismos argumentos la posibilidad de que el reembolso del valor razonable de la participación le pueda ser abonado al socio excluido de forma aplazada a un año.

Al respecto, resulta imprescindible realizar un importante matiz, y es que en tal supuesto su fraccionamiento del reembolso se da única y exclusivamente en el caso del socio excluido por omisión de la obligación de transmitir sus participaciones sociales en los términos previstos en el citado Apartado IV del artículo 10.º, y no en el resto de supuestos legales o estatutarios de exclusión de socios.

Se trata, a nuestro juicio, de un supuesto de muy relevante matiz, dado que la Sra. Registradora Mercantil se basa erróneamente en la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 23 de noviembre de 2020, que no es de aplicación a este caso concreto, toda vez que dicha Resolución se refería a un supuesto de exclusión de socio por embargo de sus participaciones sociales, situación que sí entraña

la concurrencia de los intereses de un tercero a proteger, en tal caso los del acreedor embargante del socio. Resulta lógico, pues en aquella Resolución la Sociedad entonces recurrente pretendía imponer al acreedor embargante el aplazamiento de la recuperación o liquidación del crédito embargado (y a 5 años, además), entendiéndose no aplicable ni lógico que dicho tercero se viera perjudicado en tales términos. Pero como decimos, no es nuestro caso, porque el supuesto del aplazamiento únicamente opera en el supuesto de exclusión por incumplimiento de la obligación de transmisión, de modo que no concurren intereses de terceros a proteger.

Una vez aclarado ello, nos remitimos igualmente a los mismos argumentos que los expuestos anteriormente, y que es en virtud del art. 353 LSC, los socios (insistimos, de forma unánime por todos ellos) han acordado ex ante el procedimiento relativo a la exclusión, tanto en lo que a la valoración económica se refiere como al procedimiento de reembolso del valor razonable de las participaciones sociales titularidad del socio excluido.

Y es que la aplicación del art. 356 LSC relativa al plazo máximo de reembolso del socio excluido, interpelado por la Sra. Registradora Mercantil, no resulta de aplicación en nuestro caso, o a sensu contrario, sólo resultaría de aplicación en los casos de emisión de un informe de valoración por parte de un experto independiente del valor razonable de las participaciones, supuesto que ya hemos manifestado que no se produce por la adopción de un acuerdo entre sociedad y socio ante el eventual o hipotético nacimiento futuro, o no, de la causa de exclusión. Y es que los citados 353 y 356 LSC constituyen un régimen subsidiario para el caso en que no exista acuerdo entre la Sociedad y el Socio con respecto a la amortización de sus participaciones sociales como consecuencia de la exclusión estableciendo: (i) la competencia para la designación de un experto independiente; (ii) el plazo de emisión del informe sobre el valor del experto independiente; y (iii) la facultad de exigir el reembolso por la amortización de las Participaciones Sociales, cumplidos los dos meses desde la recepción del informe del experto independiente. De modo que el acuerdo entre la Sociedad y el socio desplaza el contenido legal previsto.

A mayor abundamiento, no resulta lógica la posibilidad de convenir ex ante el valor de las participaciones sociales y no sobre la forma de pago, máxime cuando nuestra Doctrina más autorizada se ha pronunciado al respecto:

«Igualmente, se ha suscitado el interrogante de si el plazo de dos meses es imperativo o puede modularse por vía estatutaria, o incluso si dicha exigencia puede atenuarse admitiendo que los pagos se realicen de forma fraccionada. Ante el silencio de la norma debe entenderse que el plazo y la forma de pago pueden modularse si estatutariamente se prevé un plazo distinto, al quedar en manos de los Socios prever de antemano tales circunstancias. Sin embargo, parece indiscutible que el aplazamiento del pago (...) sólo podrá admitirse si el socio afectado manifiesta expresamente su aceptación, pues se trata de una circunstancia personal que incide en el interés personal del socio y por la que, por tanto, él debe manifestar su respaldo para que sea admisible».

«El plazo de los dos meses debe considerarse dispositivo, si bien la disposición estatutaria que lo supera o lo modalice deberá contar con el consentimiento de todos los socios».

Y es que la voluntad del socio afectado por la exclusión y/o sometido a la obligación de transmisión ha quedado inequívocamente manifestada en la adopción del acuerdo, al haber consentido de forma expresa a un determinado procedimiento y condiciones de forma anterior a su acaecimiento, lo que es muestra de su voluntad y conformidad».

IV

Mediante escrito, de fecha 23 de junio de 2021, la registradora Mercantil elevó el expediente, con su informe, a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 57, 174 y 225 del Código de Comercio; 7, 348, 1255, 1256, 1258, 1281 a 1289, 1291, 1787, 1789 y 1911 del Código Civil; 23.f), 28, 73.2, 74.2 83, 93, 94, 107, 108, 109, 110, 123.2, 124, 125, 198, 199, 200, 206.4, 223, 275, 238, 346, 350, 351, 352, 353, 356, 363, 364, 366, 389 y 392.1 de la Ley de Sociedades de Capital; 123.6, 175.2.b) y 188 del Reglamento del Registro Mercantil; Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1997, 29 de mayo de 2012, 27 de mayo de 2013 y 12 de noviembre de 2014; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de noviembre de 1957, 24 de abril de 1980, 6 de junio de 1990, de 6 de junio de 1992, 30 de marzo, 17 de mayo y 20 de agosto de 1993, 7 de junio de 1994, 9 de enero y 4 de julio de 1995, 23 de mayo y 13 de octubre de 1998, 30 de marzo y 8 y 28 de julio de 1999, 21 de marzo de 2001, 15 de octubre y 1 de diciembre de 2003, 4 de mayo de 2005, 23 de enero de 2006, 17 de enero y 28 de julio de 2009, 2 de noviembre de 2010, 19 de agosto de 2011, 28 de enero de 2012, 23 de abril y 23 de julio de 2015, 15 de noviembre de 2016, 20 de septiembre de 2017 y 3 de abril, 9 y 23 de mayo de 2019, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 6 y 27 de febrero y 23 de noviembre de 2020 y 17 de mayo de 2021.

1. Mediante la escritura cuya calificación ha motivado el presente recurso se elevaron a público los acuerdos adoptados por unanimidad en junta general universal de la sociedad «Bellido Decoración, S.L.», por los cuales se modifican los estatutos sociales en lo relativo, entre otros extremos, a las mayorías para adopción de acuerdos en junta general y el régimen de transmisión de participaciones sociales, así como la exclusión de socios.

2. El primero de los defectos expresados por la registradora en su calificación se refiere al artículo 23 de los estatutos sociales según el cual «para la adopción de cualquier acuerdo por parte de la Junta General, deberán concurrir presentes o representados, como mínimo, un número de socios que representen más de la mitad de las participaciones sociales en que se divide el capital social»; y en el mismo artículo se añade que los acuerdos ordinarios (aquellos para los que la Ley o los mismos estatutos sociales no reserven expresamente una mayoría especial reforzada) «se adoptarán por mayoría simple, es decir más votos a favor que en contra de votos válidamente emitidos siempre y cuando representen al menos más de la mitad de las participaciones sociales en que se divide el capital social».

Según la calificación impugnada, tal disposición «ha de dejar a salvo aquellos supuestos en que la Ley de Sociedades de Capital exige de forma imperativa la mayoría inferior de un tercio de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital social (artículo 238 L.S.C. para el ejercicio de la acción de responsabilidad de los administradores, y artículo 364 L.S.C. para acordar la disolución de la sociedad por causa legal)».

3. Esta Dirección General (cfr., entre otras muchas, Resoluciones de 20 de septiembre de 2017 y 3 de abril de 2019) ha puesto de relieve que, como ya expresó la Exposición de Motivos de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, uno de los postulados generales que han servido de base al régimen de ésta hace referencia al carácter híbrido de la sociedad de responsabilidad limitada, de modo que en la forma legal de este tipo social deben convivir en armonía elementos personalistas y elementos capitalistas. Asimismo, otro de los postulados basilares de dicha disciplina legal es el de la flexibilidad del régimen jurídico, a fin de que la autonomía de la voluntad de los socios tenga la posibilidad de adecuar el régimen aplicable a sus específicas necesidades y conveniencias. Por ello, al imprescindible mínimo imperativo se añade así un amplio conjunto de normas supletorias de la voluntad privada que los socios pueden derogar mediante las oportunas previsiones estatutarias.

Las consecuencias de ambos postulados se manifiestan en la regulación aplicable a la cuestión ahora debatida.

El carácter capitalista de la sociedad de responsabilidad limitada se muestra en la configuración legal del principio mayoritario en la adopción de acuerdos de la junta general, en tanto en cuanto se establece un sistema de mayorías de decisión por referencia al capital social (siquiera sea indirectamente, por atender no al capital social en sí mismo sino a los votos correspondientes a las participaciones en que se divide aquél). Además, se fijan unas mayorías mínimas, ordinaria y reforzadas, que son imperativas, como resulta de los artículos 198 y 199 de la Ley de Sociedades de Capital.

Por otra parte, la flexibilidad del régimen legal, con posibilidad de acentuar el carácter personalista de la sociedad, se manifiesta, entre otras cuestiones, en la admisibilidad de aquellas disposiciones estatutarias que exijan para la adopción de acuerdos de la junta general una mayoría estatutaria reforzada, bien estableciendo un porcentaje de votos favorables superior al establecido por la ley (artículo 200.1 de la Ley de Sociedades de Capital), o bien exigiendo mayorías viriles, aunque (a diferencia de lo que permitía el artículo 14 de la Ley de 17 de julio de 1953 -cfr. las Resoluciones de 7 de noviembre de 1957 y 24 de abril de 1980-) esta mayoría de personas puede completar pero -como entendió este Centro Directivo en la Resolución de 17 de enero de 2009- en ningún caso puede sustituir las mayorías referidas a las participaciones en que se divide el capital, como resulta del apartado 2 del actualmente vigente artículo 200 de la Ley de Sociedades de Capital conforme al cual «los estatutos podrán exigir, además de la proporción de votos legal o estatutariamente establecida, el voto favorable de un determinado número de socios» (cfr., asimismo, el apartado 3 de la Exposición de Motivos de la Ley 2/1995: «Los estatutos pueden acentuar el grado de personalización, (...) completando el principio general de adopción de acuerdos por la mayoría de capital con la exigencia del voto favorable de un determinado número de socios»).

Esa posibilidad de establecer una mayoría estatutaria reforzada plantea un problema en relación con aquellos casos especiales en que la Ley contiene una previsión específica de mayorías máximas, inalterables por disposición estatutaria.

Así ocurre en el supuesto de cese del administrador designado. Como afirmara la Resolución de 23 de enero de 2006: «En una sociedad eminentemente capitalista como la anónima prevalece el principio de amovilidad del Administrador, de modo que la separación de este podrá ser acordada, en cualquier momento por la junta general. Este principio característico del tipo social quedaría comprometido por las cláusulas estatutarias que, al fijar quórum o mayorías superiores a los establecidos en los artículos 93 y 102 de la Ley, dificulten directa o indirectamente el acuerdo de separación en detrimento de la agilidad revocatoria que la defensa del interés social normalmente exige».

Este razonamiento (que tras la entrada en vigor de la Ley de Sociedades de Capital es predicable de las sociedades de responsabilidad limitada), obedece a la previsión legal de que el administrador pueda ser removido de su cargo por la junta general en cualquier momento. Dispone el artículo 223.1 de dicha que: «Los administradores podrán ser separados de su cargo en cualquier momento por la junta general aun cuando la separación no conste en el orden del día».

El carácter esencialmente removable de los administradores de la sociedad se refuerza por la norma del artículo 238.1 según la cual: «La acción de responsabilidad contra los administradores se entablará por la sociedad, previo acuerdo de la junta general, que puede ser adoptado a solicitud de cualquier socio aunque no conste en el orden del día. Los estatutos no podrán establecer una mayoría distinta a la ordinaria para la adopción de este acuerdo».

En definitiva, por lo que interesa respecto del presente expediente, se puede establecer una mayoría reforzada pero siempre que no rebase el límite legal y que no afecte al acuerdo de ejercicio de la acción social de responsabilidad contra los administradores.

Y, por lo que se refiere al acuerdo de disolución, los artículos 360 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital distinguen entre los supuestos de disolución de pleno derecho, disolución por concurrencia de causa legal y disolución por causa estatutaria.

Cuando concurre causa de disolución de las previstas legalmente (artículo 363 de la ley), el artículo 364 dispone lo siguiente: «En los casos previstos en el artículo anterior, la disolución de la sociedad requerirá acuerdo de la junta general adoptado con la mayoría ordinaria establecida para las sociedades de responsabilidad limitada en el artículo 198, y con el quórum de constitución y las mayorías establecidas para las sociedades anónimas en los artículos 193 y 201». Tratándose de una sociedad de responsabilidad limitada el artículo transcrito se remite al régimen ordinario de mayorías, régimen que no puede ser modificado por afectar a los derechos individuales de los socios. Así lo ha entendido este Centro Directivo en Resolución de 4 de mayo de 2005 para un supuesto en que era de aplicación la anterior Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, por considerar que a diferencia de los supuestos de concurrencia de causa estatutaria (en los que se puede modalizar el régimen de mayorías), «no cabe autonomía estatutaria para reforzar la mayoría legalmente establecida». En definitiva, el acuerdo puramente voluntario y discrecional de disolución que adopte la junta general puede ser condicionado por los estatutos a la concurrencia de una concreta mayoría reforzada (cfr. artículo 368 en relación con el artículo 200 de la Ley de Sociedades de Capital), pero no así los acuerdos que consisten en una mera constatación o corroboración de la existencia de una causa legal de disolución siempre susceptible de ser declarada subsidiariamente por resolución judicial (cfr. artículo 366.1 de la Ley de Sociedades de Capital).

4. Según el segundo de los defectos expresados en la calificación, relativo a las disposiciones del artículo 10, apartado IV, punto 6, y del artículo 35.4 de los estatutos (transcritos en el apartado I de los «Hechos» de esta Resolución) sobre el régimen de transmisión de participaciones sociales, y concretamente respecto de la obligación de transmitir a determinados socios así como la exclusión del socio que incumpla dicha obligación, el pago del precio de adquisición de las participaciones sociales en el supuesto de transmisión obligatoria no puede ser aplazado como máximo un año desde el día del otorgamiento de la escritura de transmisión, ni en tal caso de exclusión del socio que incumpla la obligación de transmitir sus participaciones el reembolso de su participación puede «hacerse de forma aplazada dentro del año siguiente al acuerdo de amortización de las mismas, porque dada la analogía de la transmisión obligatoria con la de exclusión del socio, y siendo consecuencia del incumplimiento de la obligación de transmitir la exclusión del socio, el aplazamiento del pago en un año del precio de las participaciones resulta incompatible con el plazo establecido en el artículo 356.1 L.S.C. para reembolsar al socio excluido el valor de sus participaciones, sin que los estatutos puedan imponer al socio dilaciones a la hora de realizar el valor patrimonial de sus participaciones, tal como ha indicado la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública en resolución de 23 de noviembre de 2020».

Ciertamente, este Centro Directivo, en esta última Resolución ha afirmado que aun cuando «la exigencia de que el precio o valor de las participaciones se pague al contado se establece únicamente respecto de las transmisiones «mortis causa» y no en relación con las transmisiones forzosas (cfr., respectivamente, artículos 109 y 110 de la Ley de Sociedades de Capital) ello se debe a que para estas últimas se contempla -con carácter supletorio- un sistema consistente en la atribución de un derecho de subrogación por el adquirente en lugar del rematante o, en su caso, del acreedor, mediante la aceptación expresa de todas las condiciones de la subasta y la consignación íntegra del importe del remate o, en su caso, de la adjudicación al acreedor y de todos los gastos causados. Además, dadas las analogías de la transmisión forzosa con la exclusión del socio, debe tenerse en cuenta que un aplazamiento de cinco años en el pago del precio del valor de las participaciones embargadas resulta también incompatible con el plazo establecido en el artículo 356.1 de la Ley de Sociedades de Capital para reembolsar al socio excluido el valor de sus participaciones, del cual resulta que, en vía de principio, no puede imponerse a los socios dilaciones a la hora de realizar el valor patrimonial de sus participaciones; algo que, además, es acorde con el interés de los acreedores».

No obstante, debe tenerse en cuenta que -como afirma la recurrente- tales afirmaciones se refieren a un supuesto diferente al del presente recurso, toda vez que la cláusula estatutaria entonces enjuiciada regulaba en derecho de adquisición preferente en caso de transmisión forzosa de participaciones sociales, por embargo de las mismas, mientras que la estipulación estatutaria ahora analizada tiene características propias que justifican un distinto tratamiento.

Este Centro Directivo (vid. Resolución de 23 de mayo de 1998) ha puesto de relieve que aun cuando, en vía de principio, no puede imponerse a los socios dilaciones a la hora de realizar el valor patrimonial de sus participaciones (cfr., respecto del reembolso del valor de la participación del socio excluido y del que ejercite el derecho de separación, el artículo 356 de la Ley de Sociedades de Capital), es igualmente cierto que una aplicación excesivamente rigurosa de este principio puede dejar desprovisto el interés social a que responde la limitación legal y estatutaria de la transmisibilidad de las participaciones sociales (así podría ocurrir en casos en los cuales sea cuantioso el número de participaciones por adquirir -cfr. el artículo 108.2 de la Ley de Sociedades de Capital, que impide un ejercicio parcial, impuesto al socio, del derecho de adquisición preferente- e insuficiente la liquidez de los titulares del derecho de preferencia); y, por ello, siempre que no exista una norma legal que imponga el pago al contado (cfr., para las transmisiones «mortis causa», el artículo 110 de la Ley de Sociedades de Capital), no deben ser rechazadas aquellas cláusulas de aplazamiento que no contradigan los principios configuradores de la sociedad de responsabilidad limitada y resulten compatibles con la razonable composición de ambos intereses (cfr. artículo 225 del Código de Comercio y la Resolución de 4 de julio de 1995, que admitió el aplazamiento del ochenta por ciento del precio por un año), como sucede con aquellas cláusulas que como sucede con la ahora debatida, se caractericen por la moderación del plazo fijado.

En el presente caso es determinante el hecho de que la cláusula debatida establece una obligación de transmisión de participaciones sociales que, en realidad, es consecuencia del derecho de adquisición preferente que sobre la totalidad de las participaciones sociales restantes de la sociedad se atribuye al socio que llegue a ser titular de un determinado porcentaje del capital social, de suerte que se enmarca en el ámbito de las transmisiones voluntarias por actos «inter vivos» y no en el campo de las transmisiones forzosas. Y precisamente por esta peculiar configuración del derecho de adquisición preferente de participaciones no pueden trasladarse las consecuencias que derivarían de la aplicación indiscriminada del régimen de exclusión de socios. Así, sin necesidad de prejuzgar sobre el margen que la norma del artículo 356.1 de la Ley de Sociedades de Capital deje a la autonomía de la voluntad, lo cierto es que está justificado que en caso de incumplimiento de la obligación de transmitir sus participaciones sociales (en unas condiciones de aplazamiento del pago del precio que deben reputarse lícitas según la doctrina referida de esta Dirección General) se imponga, estatutariamente y con el consentimiento de todos los socios, como sanción la exclusión del socio incumplidor en las mismas condiciones a la hora de reembolsarle el valor de las participaciones que se habrían transmitido de haber cumplido aquella obligación. En supuestos en que existe justificación análoga este Centro Directivo ha admitido que para el caso de incumplimiento de la obligación de formalizar la transmisión consecuencia de una derecho estatutario de tanteo se establezca una cláusula penal (cfr. la Resolución de 6 de junio de 1992 respecto de la cláusula estatutaria según la cual «si por causas imputables al socio que pretenda realizar la enajenación no se formalizase voluntariamente la misma y fuese necesario acudir a un procedimiento judicial o arbitral de los que resulte laudo o sentencia condenatoria del mismo, el precio de la enajenación en favor de los socios que ejerciten el derecho de adquisición preferente será el equivalente al 80% del precio o valor señalado en la oferta o del valor real de las participaciones sociales objeto del mismo, según cual sea por el que hubiese optado, con reducción del 20% de aquél en concepto de indemnización»).

Por las razones indicadas debe considerarse que la concreta cláusula ahora analizada, que impone al socio incumplidor el aplazamiento durante un año, no rebasa

los límites generales a la autonomía de la voluntad (cfr. artículos 1255 y 1258 del Código Civil y 28 de la Ley de Sociedades de Capital) y establece un sistema que no perturba la realización del valor patrimonial de las participaciones con una dificultad objetiva que sea prácticamente insalvable, máxime si se tiene en cuenta que, al ser aplicada, deben respetarse los límites impuestos por los usos, la buena fe y la prohibición de abuso del derecho (cfr. artículos 1 y 57 del Código de Comercio y 7, 1258, 1287 y 1291 del Código Civil). Por otra parte, si por las circunstancias del caso concreto, el aplazamiento en el pago o reembolso del valor de tales participaciones pudiese implicar para el socio una vinculación excesiva o abusiva, o un perjuicio para terceros, quedará a salvo el eventual control judicial de este extremo, atendiendo a tales circunstancias.

Esta Dirección General ha acordado desestimar parcialmente el recurso, respecto del primero de los defectos expresados por la registradora, y estimarlo respecto del segundo defecto, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

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, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 28 de julio de 2021.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.