



Roj: **STS 4591/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:4591**

Id Cendoj: **28079110012017100651**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/12/2017**

Nº de Recurso: **1818/2015**

Nº de Resolución: **697/2017**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

CASACIÓN núm.: 1818/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

**TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Civil**

**Sentencia núm. 697/2017**

Excmos. Sres.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 21 de diciembre de 2017.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por Hermanos Mena Gericó S.L., representada por la procuradora D.ª María Jesús Gutiérrez Aceves, bajo la dirección letrada de D. Ignacio Gallego Vázquez, contra la sentencia núm. 169/2015, de 22 de abril, dictada por la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en el recurso de apelación núm. 106/2015, dimanante de las actuaciones de juicio verbal núm. 279/2014, del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Zaragoza. Sobre impugnación de resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Han sido partes recurridas la Dirección General de los Registros y del Notariado, representada por el Abogado del Estado, y UVE, S.A., representada por el procurador D. José Fernando Lozano Moreno y bajo la dirección letrada de D. Yago Muñoz Blanco.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.ª Inmaculada Isiegas Gerner, en nombre y representación de Hermanos Mena S.L., interpuso demanda de juicio verbal contra la Dirección General de los Registros y del Notariado. en la que solicitaba se dictara sentencia:

«por la que, estimando íntegramente la demanda, acuerde:



1º.- Declarar que la resolución de la Dirección General de Registros y Notariado, de 4 de noviembre de 2013, dictada en el expediente 161/13 no es ajustada a derecho.

2º.- Dejar sin efecto el nombramiento de auditor para la valoración de las participaciones de la sociedad DESARROLLOS INDUSTRIALES SORA, SL., propiedad de mi mandante.

3º.- Acordar que la valoración de las referidas participaciones ha de ser llevada a cabo por el auditor de la sociedad, tal y como indican los estatutos sociales.

4º.- Y se imponga a la demandada las costas del juicio».

2.- La demanda fue presentada el 9 de junio de 2014 y repartida al Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Zaragoza, fue registrada con el núm. 279/2014 .

3.- Por auto de fecha 1 de diciembre de 2014 se acordó la intervención en el proceso de UVE, S.A., representada por la procuradora D.ª Rebeca Naudin Ayesa y bajo la dirección letrada de D. Yago Muñoz Blanco. Tras lo cual se citó a las partes para la celebración del juicio.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Zaragoza dictó sentencia núm. 7/2015, de 13 de enero , con la siguiente parte dispositiva:

«Que debo desestimar y desestimo la demanda formulada por Hermanos Mena SL de impugnación de la resolución de la DGRN de 4 de noviembre de 2013 en el expediente 161/13.

Todo ello sin hacer expresa condena en costas».

#### **SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Hermanos Mena Gericó S.L.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, que lo tramitó con el número de rollo 106/2015 y tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 22 de abril de 2015 , cuya parte dispositiva dice:

«Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la legal representación de "Hermanos Mena, S.L.", debemos confirmar la sentencia apelada. Sin hacer condena en costas. Dese al depósito el destino legal».

#### **TERCERO .-** *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.- La procuradora D.ª Inmaculada Isiegas Gerner, en representación de Hermanos Mena Gericó S.A., interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Primero.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 477-2-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ya que la resolución del recurso presenta interés casacional, porque aplica normas que no llevan más de cinco años en vigor, en concreto, el art. 107-3º de la Ley de Sociedades de Capital , infringiendo con ello el art. 82-2 º, 3 º y 5º de la Constitución Española , en relación con el art. 29-2º D), párrafo 2º de la Ley de Responsabilidad Limitada .

El Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital entró en vigor en la fecha de 1 de septiembre de 2010, como se señala en la Disposición Adicional del R.D.L. 1/2010 de 2 de julio por el que se aprobó dicha norma.

Segundo.- Al amparo de lo dispuesto en el art. 477-2-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ya que la resolución del recurso presenta interés casacional porque aplica normas que no llevan más de cinco años en vigor, en concreto, el art. 13-E) del Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, Ley de Auditoría , que se señala infringido por interpretación errónea».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en la Sala y personadas las partes por medio del Abogado del Estado y de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 20 de septiembre de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue:

«1º) Inadmitir el motivo segundo del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Hermanos Mena Gericó SL contra la sentencia dictada con fecha 22 de abril de 2015 por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5ª), en el rollo de apelación núm. 106/2015 , dimanante de los autos 279/2014 del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Zaragoza.

2º) Admitir el motivo primero del recurso de casación formulado por la indicada parte litigante contra la mencionada sentencia».



3.- Se dio traslado a las partes recurridas para que formalizaran su oposición al recurso de casación, lo que hicieron mediante la presentación de los correspondientes escritos.

4.- Por providencia de 15 de noviembre de 2017 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 13 de diciembre de 2017, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- A finales de 2012, la entidad Hermanos Mena Gericó S.L. comunicó al órgano de administración de la sociedad Desarrollos Industriales Sora S.L. su decisión de vender las participaciones sociales de dicha compañía de las que era titular.

Tras esa comunicación, la también socia UVE S.A. decidió ejercitar su derecho de adquisición preferente, pero mostró su disconformidad con el precio que se había acordado entre la vendedora y el tercero, por considerarlo excesivo.

Conforme al art. 11 de los estatutos sociales de Desarrollos Industriales Sora S.L., se encomendó a la auditora de la sociedad la valoración de tales participaciones sociales. Pese a ello, UVE S.A. solicitó al Registro Mercantil el nombramiento de auditor, lo que fue denegado por el registrador mediante resolución de 19 de febrero de 2013, al considerar prioritaria la aplicación de la norma estatutaria, que permitía la valoración por parte del auditor de cuentas contratado por la sociedad.

2.- No obstante, la auditora nombrada por la sociedad se planteó su posible incompatibilidad para la realización de la valoración encomendada y elevó consulta al Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC). Dicho organismo consideró en resolución de 10 de abril de 2013 que existía incompatibilidad, por el menoscabo de la independencia, fiabilidad y confianza que exige la función de auditoría, para lo que se basó en el art. 13-e) de la ley de Auditoría de Cuentas .

A resultas de lo cual, el 16 de abril de 2013 la auditora nombrada por la sociedad declinó el encargo.

3.- Tras la renuncia de la auditora de la sociedad, el 13 de mayo de 2013 UVE, S.A. instó nuevamente del Registro Mercantil el nombramiento de un auditor. A la vista del informe del ICAC, el registrador modificó su criterio y en resolución de 27 de mayo siguiente acordó el nombramiento de auditor para la valoración de las participaciones sociales.

4.- La resolución del registrador mercantil fue recurrida en alzada por Hermanos Mena Gericó S.L. ante la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante, DGRN), que mediante Resolución de 4 de noviembre de 2013 confirmó la decisión adoptada por el registrador mercantil.

Contra dicha RDGRN se formuló reclamación previa al ejercicio de la acción civil, que fue desestimada el 25 de marzo de 2014.

5.- Hermanos Mena Gericó S.L. interpuso una demanda de impugnación de la RDGRN de 4 de noviembre de 2013, al considerar, resumidamente y en lo que ahora interesa, que debía prevalecer lo previsto en los estatutos sociales frente a lo posteriormente dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante, TRLSC o LSC), que no previó una adaptación obligatoria de los estatutos; y que, en todo caso, la refundición había introducido una norma que con anterioridad no se aplicaba a las sociedades de responsabilidad limitada, según su ley reguladora.

6.- La sentencia de primera instancia desestimó la demanda, al considerar que el TRLSC no se había extralimitado en relación con la norma que había habilitado al Gobierno para su elaboración y que los estatutos sociales eran contrarios a la nueva regulación legal.

7.- La sociedad demandante recurrió en apelación, cuyo recurso fue desestimado por la Audiencia Provincial. La sentencia de segunda instancia consideró, resumidamente, que (i) Resulta aplicable el art. 107.3 TRLSC, puesto que armoniza normas ya existentes y previsiones sobre la independencia de los auditores de la Directiva 2006/43/CE, de 17 de mayo de 2006 relativa a la auditoría legal de las cuentas anuales y de las cuentas consolidadas. (ii) El art. 11 de los estatutos sociales debe entenderse derogado de manera sobrevenida por incompatibilidad con la nueva regulación legal.

### SEGUNDO.- *Primer motivo del recurso de casación. Planteamiento y admisibilidad*

1.- El primer motivo de casación (único admitido) se formula al amparo del art. 477.2.3º LEC y cita como infringidos los arts. 107.3 TRLSC, 82.2, 3 y 5 CE y 29 LSRL .



2.- En el desarrollo del motivo, se mantiene, resumidamente, que el Gobierno se excedió al realizar el TRLSC, puesto que en el art. 107.3 introdujo una norma inexistente en la legislación refundida; así como que el mencionado precepto únicamente es aplicable a partir de la entrada en vigor del Texto Refundido, el 1 de septiembre de 2010, mientras que el art. 29 LSRL, en su redacción vigente hasta el 23 de noviembre de 2002, permitía que en los estatutos se estableciera que, en caso de compraventa de participaciones sociales, la valoración la realizara el auditor de la sociedad. Añade que el TRLSC no solo incorpora una prohibición que antes no existía, sino que no prevé plazo para la adaptación de los estatutos.

3.- La recurrida UVE ha opuesto causas de inadmisibilidad del citado motivo, pero confunde la inadmisibilidad *ab initio* del motivo con la posibilidad de que prospere. En efecto, la parte recurrente se acoge a la modalidad de interés casacional de norma que lleva menos de cinco años en vigor ( art. 477.3 LEC ) y es cierto que la norma en cuestión, el art. 107.3 TRLSC, cumple el mencionado requisito temporal, conforme al Acuerdo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal adoptados en el Pleno no jurisdiccional de esta sala de 27 de enero de 2017, en tanto que el cómputo de los cinco años de vigencia de la norma aplicable debe efectuarse tomando como *dies a quo* la fecha de su entrada en vigor y como *dies ad quem* la fecha en que la norma fue invocada por primera vez en el procedimiento. Desde ese punto de vista, el motivo resulta admisible.

Cuestión diferente es que hayan existido o no las infracciones legales que se denuncian, relativas al exceso en la refundición de las leyes reguladoras de las sociedades de capital, o a la aplicación de una norma imperativa a unos estatutos sociales aprobados con anterioridad a su promulgación. Pero eso atañe a la estimación o desestimación del recurso, no a su admisibilidad.

### **TERCERO.- El control jurisdiccional de los decretos legislativos**

1.- El artículo 82.6 de la Constitución establece que «sin perjuicio de la competencia propia de los Tribunales, las leyes de delegación podrán establecer en cada caso fórmulas adicionales de control».

La mención a la «competencia propia de los Tribunales» ha suscitado la duda de cuál puede ser el tipo de control que cabe que hagan los tribunales ordinarios, dado que, como los decretos legislativos son normas con fuerza de ley y están sometidos al control de constitucionalidad, el control primigenio corresponde al Tribunal Constitucional ( art. 161.1.a CE ), al que, en su caso, podrán elevar los tribunales ordinarios las correspondientes cuestiones de inconstitucionalidad ( art. 163 CE ).

2.- El Tribunal Constitucional ha acogido la posibilidad de un doble control tanto por los tribunales ordinarios, como por el propio TC ( SSTC 51/1982, de 19 de julio ; 47/1984, de 4 de abril ; 51/2004, de 5 de julio ; y 166/2007, de 4 de julio ). Así, establece que cuando los decretos legislativos incurren en excesos en el ejercicio de la potestad delegada (decretos legislativos *ultra vires* ), o en cualquier otro vicio, vulneran la Constitución, por lo que el TC sería el único competente para enjuiciar con tal criterio dichos decretos. Pero también permite que los excesos de la delegación legislativa achacables a los decretos legislativos puedan ser conocidos por la jurisdicción ordinaria, por lo que correspondería al juez ordinario no aplicar los decretos legislativos en aquellos puntos en que la delegación hubiera sido excedida, o, para ser más precisos, el juez ordinario no debería conceder al exceso valor de ley, sino únicamente de reglamento, con lo cual podría entrar a valorarlo y proceder a su inaplicación, conforme a lo previsto legalmente.

Es decir, un decreto legislativo, si es correcto, tiene fuerza de ley, pero cuando la delegación ha sido excedida en todo o parte, se trata de una norma que, en todo o parte de ella, no puede tener ya fuerza de ley, pero sigue siendo una norma jurídica emanada del Gobierno, es decir un decreto sin más, que tiene un valor reglamentario. Y las normas reglamentarias sí que pueden ser enjuiciadas directamente por los tribunales ordinarios.

Esta jurisprudencia constitucional fue asumida legislativamente por el art. 1 de la Ley 29/1998, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA), al indicar que:

«Los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones Públicas sujetas al Derecho Administrativo, con las disposiciones de rango inferior a la ley y con los Decretos Legislativos cuando excedan los límites de la delegación».

Previsión que ha de ser complementada con lo dispuesto en el art. 6 LOPJ :

«Los Jueces y Tribunales no aplicarán los reglamentos o cualquier otra disposición contrarios a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa».

3.- Conforme a lo expuesto, en cumplimiento de la previsión del art. 6 LOPJ sobre la inaplicación de los reglamentos ilegales, cualquier juez o tribunal, de cualquier orden jurisdiccional, puede y debe dejar de aplicar al caso las normas de un decreto legislativo que repute contrarias a la facultad delegada (*ultra vires*). Además,



los tribunales de lo contencioso-administrativo pueden anular con eficacia *erga omnes* las normas de un decreto legislativo que consideren extralimitadas con respecto a la correspondiente ley de delegación.

**4.-** En los fundamentos siguientes justificaremos por qué consideramos que el art. 107.3 TRLSC no es una norma extralimitada y puede ser aplicada al caso.

**CUARTO.-** *La legislación aplicada por la RDGRN impugnada. Corrección de la interpretación cronológica sobre las facultades de refundición*

**1.-** La Ley 19/1988, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas (que traspuso la entonces vigente Directiva 84/253/CE) fue objeto de diversas modificaciones con anterioridad a la promulgación del TRLSC. La primera se llevó a cabo mediante la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, que reforzó el régimen de independencia de los auditores y, junto con el ya recogido principio general de independencia (que obligaba a todo auditor a abstenerse de actuar cuando pudiera verse comprometida su objetividad en relación a la información económica financiera a auditar), incorporó un conjunto de nuevas causas de incompatibilidad. Se instauró así un sistema mixto, incluso antes de que lo introdujera la Directiva 2006/43/CE y lo estableciera definitivamente la Directiva 2014/56/UE.

La segunda de las reformas sustanciales tuvo lugar con la Ley 12/2010, de 30 de junio, por la que se incorporó a nuestro ordenamiento la antes citada Directiva 2006/43/CE y que modificó, no solo la Ley de Auditoría de Cuentas, sino también la Ley del Mercado de Valores y la Ley de Sociedades Anónimas. En dicha Directiva 2006/43 se incidía específicamente en que cada Estado miembro debía asegurar que un auditor de cuentas no realizara una auditoría en relación a una entidad auditada cuando existieran relaciones financieras, comerciales, laborales o de otro tipo de tal importancia que comprometieran la independencia del auditor.

**2.-** Como quiera que el TRLSC se aprobó por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, la mera comparación de las fechas revela que la refundición que dio lugar al TRLSC se llevó a cabo en paralelo a la tramitación de la Ley 12/2010, por lo que no es aventurado suponer que el Gobierno refundidor tuvo presente el contenido de la Ley que se iba a aprobar unos días antes en las Cortes.

**3.-** Los decretos legislativos, en su modalidad de textos refundidos, tienen la finalidad de recoger en una sola norma un conjunto de disposiciones dispersas, con dos efectos distintos, a saber: uno derogatorio y otro, mantenedor o, en su caso, actualizador. El efecto derogatorio comporta que aquellas disposiciones cuyo contenido queda incorporado a la nueva norma quedan abrogadas como tales, pues su contenido queda incorporado al nuevo texto. El efecto conservador y, en su caso actualizador, se concreta en que las normas que son refundidas siguen formando parte plena del ordenamiento jurídico al quedar insertas en el nuevo texto.

El art. 82.5 CE permite que, si el legislador así lo dispone, el Gobierno pueda, no solo transcribir sin más las normas que deben refundirse, sino también actualizar, aclarar y armonizar las mismas, esto es, depurarlas a fin de asegurar su coherencia, de suerte que el texto refundido final que se ofrezca resulte completo y sistemático.

La STC 13/1992, de 6 de febrero señaló que esta facultad permite «introducir normas adicionales y complementarias a las que son estrictamente objeto de refundición, siempre que sea necesario para colmar lagunas, precisar su sentido o, en fin, lograr la coherencia y sistemática del texto único refundido». Es decir, es admisible la realización de algunas alteraciones en el texto literal de los preceptos objeto de refundición, en la medida en que sea necesario para clarificar una redacción unitaria del texto legal unificado, si bien con el límite de no establecer nuevos preceptos jurídicos que no estén ya expresamente incluidos en los textos legales que se refunden.

**4.-** La sentencia de la Sala 3.ª, de lo Contencioso-Administrativo, de este Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2012 (recurso de casación 387/2010) declaró expresamente que la inclusión en el TRLSC de previsiones de la antes citada Ley 12/2010, de 30 de junio, no supuso extralimitación alguna en las facultades refundidoras del Gobierno, concedidas por la Disposición Final Séptima de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. En concreto, su fundamento jurídico octavo dice:

«Podemos afirmar que la autorización de refundición de determinados cuerpos legales o materias no se limita, salvo que se diga otra cosa en la Ley de delegación, a aquellas normas que estén vigentes en el momento de autorizarse la delegación.

»Esto es así por varias razones:

»En primer lugar, porque esta interpretación responde a la lógica de la legislación delegada en el caso de los textos refundidos y a la finalidad que se persigue con ella en nuestro ordenamiento constitucional. Con esta técnica se pretende básicamente reunir en un único texto legal las previsiones contenidas en varios textos legales mediante la verificación de aquello que permanece en el ordenamiento jurídico, por el juego del principio derogatorio de la ley posterior o de los principios de relación entre leyes por razón de su especialidad



o generalidad. Junto a esta finalidad principal, puede pretender además regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos. Ese objetivo unificador, que es nuclear en la refundición y que se justifica por razones de seguridad jurídica como ya dijimos, debe iluminar la tarea del Ejecutivo y orientar su actividad técnica, operando como principio informador y criterio interpretativo. Pues bien, la tesis sostenida por IBERDROLA, S.A. contradice abiertamente esa lógica del sistema de refundición y su función racionalizadora, pues permite mantener incoherencias y sobre todo fragmentación normativa, precisamente aquello que se trata de evitar con el apoderamiento del Gobierno para refundir.

»En segundo lugar, porque la limitación que se postula no aparece recogida entre los términos y condiciones que la Constitución impone. En el art. 82.3 CE se establecen las condiciones bajo las cuales pueden las Cortes atribuir al Gobierno la potestad de dictar normas con rango de ley: carácter expreso, plazo determinado, materia concreta y prohibición de subdelegación, sin que nada se diga sobre la necesidad de vigencia de los textos a refundir en el momento de dictarse la delegación.

»Además, el plazo para refundir, en ocasiones muy dilatado, unido a la vigencia de la potestad del Gobierno durante todo el tiempo conferido por las Cortes abunda en la misma idea de que la autorización, *delegatio pendens*, no tiene la restricción que se pretende y ampara la refundición de todas aquellas normas que pertenecen a aquellos cuerpos legales o materias cuya refundición se ha autorizado siempre que existan y sean válidas, o si se prefiere que estén positivizadas en el ordenamiento jurídico, cuando la potestad se ejerce y concreta con la aprobación del Decreto Legislativo. Ello es así porque en los textos refundidos, a diferencia de los textos articulados, el Gobierno no innova el ordenamiento jurídico, limitándose a ordenar y armonizar en un único texto legal aquello que las Cortes han aprobado o autorizado, reflejando lo que por propia naturaleza y voluntad legislativa forma parte del ordenamiento de la materia, sin que pueda entenderse que caigan fuera de la autorización delegante las leyes que, perteneciendo a la materia y ámbito normativo determinado por la autorización, han introducido en ellos alteraciones. Solución contraria a la indicada conduce además al absurdo, pues si la extensión de la potestad refundidora -lo que puede ser refundido- se agota al momento de la autorización -a lo vigente en ese momento- el Gobierno estaría obligado a incluir en el Texto Refundido que finalmente apruebe normas que pudieran haber sido derogadas con posterioridad, lo que no tiene ningún sentido, salvo que entendamos que las modificaciones posteriores de los textos legales objeto de refundición conllevan la revocación de la autorización, consecuencia necesaria para mantener la coherencia del ordenamiento en esa hipótesis pero que no se deduce de la Constitución ni forma parte de la práctica del Gobierno ni del Parlamento en esta materia.

»Finalmente, el propio texto de la Disposición Final Séptima de la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, por el que se habilita al Gobierno a refundir las leyes reguladoras de las sociedades de capital justifica la posición que mantenemos pues no se contiene en esta norma ni expresa ni implícitamente la restricción sostenida por el recurrente».

5.- En consecuencia, debe considerarse ajustada a derecho la conclusión a la que llega la sentencia recurrida sobre la corrección de la aplicación al caso del art. 107.3 TRLSC por la DGRN.

**QUINTO.-** *La ineficacia sobrevenida de las normas estatutarias contrarias a una norma legal imperativa*

1.- El art. 11 de los estatutos sociales de la compañía mercantil Desarrollos Industriales Sora S.L. preveía, en lo que ahora interesa, que en caso de discrepancia sobre el valor de las participaciones sociales transmitidas, se estaría al que se estableciera como valor real por el auditor de la sociedad. Dicha previsión era coherente con el texto del art. 29.2 d) LSRL vigente a la fecha de constitución de la sociedad (2001); si bien no lo era ni con la nueva redacción que a dicho precepto le dio la disposición adicional décima de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero, ni con el actual art. 107.3 TRLSC, que dice: «En los estatutos no podrá atribuirse al auditor de cuentas de la sociedad la fijación del valor que tuviera que determinarse a los efectos de su transmisión [de las participaciones sociales]», que ya estaba en vigor cuando se produjo la transmisión de las participaciones que dio lugar a la controversia litigiosa.

2.- Como dijimos en la sentencia 45/2001, de 30 de enero, los estatutos constituyen la reglamentación necesaria para el funcionamiento corporativo de la sociedad y sus normas han de ser observadas por todos los socios en tanto no se opongan a las disposiciones legales con valor de *ius cogens*. Por lo que resulta indudable la subordinación de las previsiones estatutarias a las normas legales imperativas (sentencias 391/1994, de 3 de mayo; y 419/2000, de 15 de abril), según previene expresamente el art. 28 LSC.

En este caso, es claro el carácter imperativo del art. 107.3 LSC y no hay óbice para su aplicación por el hecho de que los estatutos fueran anteriores a su vigencia, puesto que, precisamente porque no se previó en la Ley un plazo para su adaptación, debieron modificarse inmediatamente, so pena de incurrir en ilegalidad sobrevenida, como ha ocurrido.



Las normas legales imperativas posteriores se imponen a las normas estatutarias contrarias a ellas, en virtud del conocido como principio de la adaptación legal. De lo contrario, transmutaríamos el citado carácter imperativo del precepto en una simple norma dispositiva.

3.- Como consecuencia de todo lo cual, el recurso de casación debe ser desestimado.

**SEXTO.- Costas y depósitos**

1.- La desestimación del recurso de casación conlleva la imposición a la parte recurrente de las costas causadas por el mismo, conforme determina el artículo 398.1 LEC .

2.- Procede acordar también la pérdida del depósito constituido para dicho recurso, de conformidad con la disposición adicional 15.ª, apartado 9, LOPJ .

**FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por Hermanos Mena Gericó S.L., contra la sentencia 169/2015, de 22 de abril, dictada por la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección 5ª, en el recurso de apelación núm. 106/2015 , que confirmamos íntegramente.

2.º- Imponer a la recurrente las costas del recurso de casación.

3.º- Ordenar la pérdida del depósito constituido para recurrir.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.