

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11043 *Resolución de 23 de septiembre de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles XVIII de Madrid, por la que acuerda no practicar la inscripción de una escritura de constitución de una sociedad limitada.*

En el recurso interpuesto por doña Eva María Sanz del Real, Notaria de Madrid, contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles XVIII de Madrid, don Pedro Ávila Navarro, por la que acuerda no practicar la inscripción de una escritura de constitución de una sociedad limitada.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la Notaria de Madrid, doña Eva María Sanz del Real, el día 19 de mayo de 2015, número 784 de su Protocolo, don M. C. y doña S. S. S. M. y don A. R. A. constituyeron la sociedad limitada denominada «Ecoterra Ingeniería y Consultoría Ambiental, S.L.». En el artículo 2 de sus Estatutos se especifica su objeto social, constituido por el contenido de los epígrafes 7112, 7120, 7219, 7410, 8412 de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas. Entre otras actividades del objeto se expresa «CNAE 7112. Servicios técnicos de ingeniería y otras actividades relacionadas con el asesoramiento técnico (...)», añadiéndose además lo siguiente: «Si las disposiciones legales exigiesen para el ejercicio de alguna de las actividades comprendidas en el objeto social algún título profesional o administrativa, o inscripción en Registros Públicos, dichas actividades tendrán que ser realizadas por medio de una persona que ostente dicha titulación profesional o académica y, en su caso, no podrán iniciarse antes de que se hayan cumplido los requisitos administrativos exigidos. La Sociedad actuará como mediadora y coordinadora en aquellas actividades que, contenidas en el objeto social, tengan la condición de actividades profesionales (conforme a lo dispuesto en la Ley 2/2007, de 15 de marzo)».

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue calificada por con la siguiente nota: «Pedro Ávila Navarro, Registrador 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: 50/492 F. presentación: 20/05/2015 Entrada: 1/2015/61.795,0 Sociedad: Ecoterra Ingeniería y Consultoría Ambiental SL Hoja: Autorizante: Sanz del Real Eva María Protocolo: 2015/784 de 19/05/2015 1.–Dado que la ingeniería es actividad profesional de ingenieros, y que la sociedad no la incluye en el objeto social (que sería de una sociedad profesional), sino que se define como mediadora y coordinadora, la inclusión en la denominación social de la expresión «ingeniería» es contraria al artículo 402 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual «no podrá adoptarse una denominación objetiva que haga referencia a una actividad que no esté incluida en el objeto social»; y el artículo 406 que prohíbe incluir «término o expresión alguna que induzca a error o confusión en el tráfico mercantil sobre la propia identidad de

la sociedad o entidad, y sobre la clase o naturaleza de éstas» (art. 406 RRM). Ver en este sentido la resolución de la Dirección General de los registros y del Notariado R. 26.06.1995. La R. 28.01.2009 que admitió la denominación «X, Abogados S.L.» fue anulada por S.AP Barcelona 21.07.2011, y ésta confirmada por S.TS. 21.07.2011 (sic) (que declaró ajustada a derecho la calificación negativa efectuada por la registradora). Aun así, la resolución decía que aunque el art. 402.2 RRM proscribía la denominación objetiva que haga referencia a una actividad que no esté incluida en el objeto social, sólo se refiere esa proscripción a los momentos de adopción de la denominación o modificación del objeto (como es el caso). En relación con la presente calificación (...) Madrid, veintidos de mayo de dos mil quince».

III

La anterior nota de calificación fue recurrida por la Notaria autorizante de la escritura calificada mediante escrito presentado el día 24 de junio de 2015 en el Registro Mercantil de Madrid, en el que, después de hacer referencia los datos fácticos y reproducir la calificación del registrador, alega, resumidamente: «4. En toda sociedad, por su condición o naturaleza de ente abstracto personificado, debe distinguirse entre la actividad social, que se define necesariamente en su objeto, y la forma de realizar o prestar esa actividad en sus relaciones con terceros en el tráfico, que necesariamente siempre será a través o por medio de personas físicas ligadas con la sociedad por un vínculo o título idóneo para la actividad que se preste, actuando siempre la sociedad en el terreno de los hechos como intermediaria y coordinadora con los terceros. Por ello, lógicamente esta actuación no es ni puede considerarse nunca como propia o integrante del objeto social, ni debe incluirse necesariamente en su definición porque siempre existirá sea cual sea la actividad de la sociedad, única susceptible, por tanto, de utilizarse en su denominación refiriéndose sólo a ella y nunca a su actuación mediadora o coordinadora, aunque como especificación, aclaración o complemento figure en el objeto social sin que por ello se deba ni se pueda incluir en su denominación. Así puede deducirse del modelo de estatutos tipo para la constitución telemática de ciertas sociedades establecido en la Orden JUS/3185/2.010, de 9 de diciembre en desarrollo del real decreto-Ley 13/2.010 de 3 de diciembre. 5. En realidad la simple lectura del art. 2 de los estatutos incorporados a la escritura calificada aparece con toda claridad que la primera de las actividades integrantes del objeto social son los «servicios técnicos de ingeniería» (CNAE 7112) actuando solamente la sociedad como «mediadora y coordinadora» por su condición de actividad profesional sujeta a la Ley 2/2.007 de 15 de Marzo, cuya aplicación, por tanto, se excluye porque ni lo es ni se constituye como tal. Si la actividad propia es por tanto la «ingeniería» y la sociedad sólo actúa para su ejercicio como «mediadora y coordinadora» con carácter instrumental es lícito referirse a la misma en su denominación conforme permite el art. 402.2 del R.R.M. En este sentido cabe citar el reciente Real Decreto 421/2.015, de 29 de mayo (B.O.E. número 141/13 de junio de 2.015) que desarrolla la Ley 14/2013 de 27 de Septiembre, de apoyo a los emprendedores, estableciendo el modelo de estatutos-tipo en formato estandarizado (...) en cuyo artículo 2º relativo al objeto, después de referirse a las actividades sociales sin salvedad o exclusión de ninguna y con la única exigencia de la constancia del código y descripción de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas, incluidas, por tanto como admisibles las actividades profesionales, concluye en su párrafo último que «Si alguna de las actividades elegidas fuera de carácter profesional, la sociedad la ejercerá como mera intermediadora entre el profesional prestador del servicio y el consumidor» de donde se deduce: a) que la «intermediación» (o la «mediación y coordinación») no es por sí una actividad propia del objeto sino sólo la forma instrumental de ejercer las actividades sociales cuando son de carácter profesional; b) que, por tanto la denominación podrá referirse a la actividad elegida de la CNAE, aunque sea de carácter profesional; c) que en tal caso no se establece en el art. 1º de dichos estatutos relativo a la «denominación», ninguna salvedad, restricción, limitación o prohibición, aplicándose las reglas generales. 6.–No puede admitirse tampoco que la denominación «Ecoterra Ingeniería y Consultoría Ambiental, Sociedad Limitada» induzca

a «error o confusión en el tráfico mercantil» según alega la calificación recurrida con la cita literal de la prohibición del art. 406 R.R.M. que la recurrente estima improcedente con arreglo a las siguientes consideraciones: a) La alegación de error o confusión no puede ser de apreciación puramente subjetiva del Sr. registrador. b) La prohibición del art. 406 R.R.M. se limita según su texto al error o confusión sobre la propia identidad, clase o naturaleza de la sociedad en los términos que se expresan en los siguientes artículos 407 y 408, que regulan la prohibición y el concepto de identidad, sin que tales supuestos sean aplicables al caso planteado. c) Aunque la expresión «ingeniería» incluida en la denominación, sea actividad profesional de los ingenieros, la omisión en ella de la palabra «profesional» o de su abreviatura «P», requisito legal de las sociedades profesionales, revela de manera indubitada que en el tráfico no es una sociedad de esta clase, sino, por el contrario, sólo mediadora y coordinadora de dicha actividad como resulta en la descripción del objeto social. d) Aunque la expresión «mediación y coordinación» de una actividad profesional se pretendieran minusvalorar como propias de una «cláusula de estilo» de valor irrelevante y posible causante de error o confusión en el tráfico, es lo cierto que responden a la voluntad manifestada de los socios y son, por tanto, tan válidos como cualquier otro para definir y delimitar el objeto social al amparo del principio de la autonomía de la voluntad consagrado en los artículos 1.255 Código Civil y 28 Ley de Sociedades de Capital. e) [Cita de las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado 13 de junio de 1994 y 16 de marzo de 2012].7. Por último, no cabe desconocer, aunque sea reconociendo la libertad de calificación responsable, que existen múltiples sociedades inscritas en el Registro Mercantil con actividades profesionales muy diversas y, en particular, de «ingeniería» incluidas en su objeto y denominación, sin estar sujetas a la ley 2/2.007 de sociedades profesionales [Relaciona a continuación, por copia, datos de cinco sociedades, todas las cuales incluyen en su denominación la palabra «ingeniería» y sin que conste su carácter de sociedades profesionales]».

IV

El registrador emitió el preceptivo informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 402 y 406 del Reglamento del Registro Mercantil; la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales; el artículo 20 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización; el Real Decreto 475/2007, de 13 abril, por el que se aprueba la Clasificación Nacional de Actividades Económicas 2009 (CNAE-2009); la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 21 de julio de 2011, que revoca Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de enero de 2009, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de abril de 1993, 26 de junio de 1995, 6 de abril de 2002, 2 de enero y 16 de mayo de 2003, 14 de noviembre de 2011, 5 de marzo, 16 de marzo, 20 de junio, 2 de julio y 9 de octubre de 2013 y 4 de marzo de 2014.

1. Es objeto del presente recurso la denegación de inscripción de una escritura de constitución de sociedad limitada al considerar el registrador mercantil que la inclusión del término «Ingeniería» en la denominación social determina su constitución como sociedad profesional.

Observa que, «en cuanto la ingeniería es actividad profesional de ingenieros y la sociedad no la incluye en el objeto social (que sería de una sociedad profesional), sino que se define como mediadora y coordinadora, la inclusión en la denominación social de la expresión ingeniería es contraria al artículo 402 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual no podrá adoptarse una denominación objetiva que haga referencia a una actividad que no esté incluida en el objeto social».

Además considera infringido el artículo 406 del Reglamento del Registro Mercantil que prohíbe incluir «término o expresión alguna que induzca a error o confusión en el tráfico

mercantil sobre la propia identidad de la sociedad o entidad, y sobre la clase o naturaleza de éstas».

2. En materia de denominación, esta Dirección General ha reiterado (por todas, Resolución de 16 de marzo de 2012), que debe partirse del principio de que toda sociedad tiene derecho a un nombre que la identifique dentro del tráfico jurídico (cfr. artículo 7 de la Ley de Sociedades de Capital). Dicha denominación social responde a un principio general de libertad de elección, si bien sujeta a determinadas limitaciones y exigencias: de unidad (no es posible más de una denominación por persona jurídica), de originalidad o especialidad (no puede ser idéntica a la de otra sociedad preexistente) y al de veracidad (no puede inducir a confusión sobre la identidad o naturaleza de la sociedad).

Dando por supuesto que la denominación discutida en este expediente responde al criterio de unidad y originalidad, en su sentido más estricto de no coincidencia, debemos examinar si responde al criterio de veracidad.

El artículo 406 del Reglamento del Registro Mercantil establece la prohibición de denominaciones que induzcan a error o confusión en el tráfico mercantil sobre la propia identidad de la sociedad. Pero no es sólo este precepto el que disciplina la materia sino que existen en el Reglamento del Registro Mercantil otra serie de normas con la misma finalidad. Así el artículo 405 prohibitivo de denominaciones oficiales, o el 401 prohibitivo de la inclusión en la denominación de una sociedad del nombre o seudónimo de una persona sin su consentimiento o finalmente el artículo 402 prohibitivo de una denominación objetiva que haga referencia a una actividad no incluida en el objeto de la sociedad. Todas estas normas responden al principio de veracidad de la denominación social, en consonancia con la finalidad perseguida por el legislador de evitar confusiones en el tráfico jurídico mercantil en el que se impone la exigencia de la necesaria claridad de las denominaciones sociales a fin de que no se resienta la seguridad de dicho tráfico.

En este sentido el defecto debe ser confirmado. Ciertamente no nos encontramos ante una sociedad profesional, pues en el objeto social expresamente se dice que «la Sociedad actuará como mediadora y coordinadora en aquellas actividades que, contenidas en el objeto social, tengan la condición de actividades profesionales (conforme a lo dispuesto en la Ley 2/2007, de 15 de marzo)» y en la denominación social no se ha utilizado la expresión profesional.

Pero la utilización del término «ingeniería» sin hacer la precisión de que es de intermediación en actuaciones de ingeniería, da lugar a confusión, en el sentido de que se presenta en el tráfico jurídico y mercantil, como una sociedad de ingeniería, cuando en realidad es de mediación de ingeniería.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación.

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, 23 de septiembre de 2015.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállico.