

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

3065 *Resolución de 28 de enero de 2009, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por Llagostera Abogados, S.L., contra la negativa de la registradora mercantil de Barcelona, a inscribir una escritura de cambio de domicilio social de dicha sociedad.*

En el recurso interpuesto por don Josep María Llagostera Caellas, en nombre y representación de la compañía mercantil «Llagostera Abogados, S.L.», contra la negativa de la Registradora Mercantil de Barcelona doña Juana Cuadrado Cenxual a inscribir una escritura de cambio de domicilio social de dicha sociedad.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el Notario de Barcelona don Carlos Cabadés O'Callaghan el día de 11 de julio de 2008, con el número 2.167 de su protocolo, se procedió a elevar a público el acuerdo social correspondiente al cambio de domicilio social de la compañía «Llagostera Abogados, S.L.».

Presentada copia autorizada de la referida escritura en el Registro Mercantil de Barcelona, resultó denegada su inscripción, según calificación con fecha de 19 de agosto de 2008, por los siguientes defectos:

«1. Las actividades de "asesoramiento, la tramitación, gestión, administración, representación, negociación, contratación..., promoción, consulta y/o estudio de cualquier tipo de negocio jurídico, operación o transacción, derecho o interés, o aspecto relacionado con la normativa aplicable, su interpretación, o cuestiones de carácter jurídico diverso en todas las ramas del Derecho...", contenidas en el objeto social inscrito consisten en actividades profesionales, en los términos del artículo 1.1 de la Ley 2/2007 de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales, sin que de los Estatutos inscritos resulte indicio alguno que permite calificar a la sociedad como "de intermediación", "de medios" o "de comunicación en las ganancias". En consecuencia, habiendo transcurrido el plazo de un año desde la entrada en vigor de la nueva Ley, sin que del Registro resulte la adaptación de la sociedad a sus previsiones, ha quedado cerrada la hoja abierta a la sociedad (disposición transitoria primera de la Ley de Sociedades Profesionales).

2. Asimismo como consecuencia del defecto anterior, en caso de no tratarse de una sociedad profesional la expresión "Abogados" incluida en la denominación alude a una actividad que no puede formar parte del objeto social (artículo 2 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, artículo 400 y 402 del Reglamento del Registro Mercantil, artículo 11 del Estatuto General de la Abogacía, y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26/6/1995).

Los anteriores defectos tienen carácter subsanable.»

Según el informe de la Registradora, dicha calificación fue notificada al presentante el 25 de agosto de 2008 (sin que se acredite documentalmente); y, según afirma el recurrente, le fue notificada el día 27 de agosto de 2008.

II

Mediante escrito datado en Sabadell el 24 de septiembre de 2008, que tuvo entrada en el Registro Mercantil de Barcelona al día siguiente, don Josep María Llagostera Caellas,

como persona física designada por «La Brugui, Sociedad Limitada» para ejercer las competencias de esta sociedad como administradora única de la compañía mercantil «Llagostera Abogados, S.L.», presentó escrito de interposición de recurso contra la referida calificación. Respecto del primero de los defectos apreciados por la funcionaria calificadora, alega la sociedad recurrente, con expresa invocación de la doctrina contenida en la Resolución dictada por este centro directivo el 1 de marzo de 2008, que el sometimiento a la Ley 2/2007 viene determinado por la circunstancia de que los actos propios de la actividad profesional «se ejecuten directamente bajo la razón social y a ella le sean atribuidos los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de la actividad profesional como titular de la relación jurídica establecida con el cliente», y manifiesta que, en su caso particular, la actividad de abogado no se desarrolla por la propia sociedad como profesional, sino que se desempeña por sus integrantes. En relación con el segundo de los defectos, aduce que, al no tratarse de una sociedad sometida a la Ley 2/2007, no hay razón para excluir de la denominación social la expresión «Abogados».

III

Con fecha 13 de octubre de 2008 la Registradora Mercantil de Barcelona doña Juana Cuadrado Cenzual emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General, con registro de entrada de 20 de octubre de 2008. En dicho informe consta que el 26 de septiembre de se dio traslado del recurso interpuesto al Notario autorizante, sin que se haya presentado alegación alguna por su parte.

IV

Mediante diligencia para mejor proveer con fecha de 15 de enero de 2001 se solicitó de la Registradora Mercantil información sobre el artículo estatutario inscrito relativo al objeto social de la referida compañía mercantil. Y según escrito de dicha Registradora de 26 de enero de 2009, resulta que el artículo 2.º de los Estatutos sociales tiene el siguiente contenido: «Constituye el objeto de la compañía el asesoramiento, la tramitación, gestión, administración, representación, negociación, contratación, mediación, promoción, consulta y/o estudio de cualquier tipo de negocio jurídico, operación o transacción, derecho o interés, o aspecto relacionado con la normativa aplicable, su interpretación, o cuestiones de carácter jurídico diverso en todas las ramas del Derecho así como la elaboración de los contratos, informes o dictámenes que se requieran, o cualquier otro tipo de documentación que sea necesario o se estime conveniente. Para el ejercicio efectivo de cada una de las actividades que constituyen el objeto social, será preciso el cumplimiento de los requisitos que la legislación exija en cada caso, tales como titulaciones especiales, inscripciones en registros u otros, debiendo realizar en estos casos dichas actividades por medio de quien ostente la titulación exigida».

Fundamentos de Derecho

Vistos el artículo 1.1 y la disposición transitoria primera de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales; artículo 18 del Código de Comercio; 1.281 a 1.289 del Código Civil; 147.3 y 166 de la Ley de Sociedades Anónimas; 97.2 de la Sociedades de Responsabilidad Limitada; 160.1, 170.4, 206.1 y 402.2 del Reglamento del Registro Mercantil; 6, 9 y 11 del Estatuto General de la Abogacía, aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio; y las Resoluciones de este Centro Directivo de 2 de junio de 1986, 23 de abril de 1993, 26 de junio de 1995, 21 de diciembre de 2.007 y 1 de marzo de 2008.

1. Para resolver la cuestión debatida en el presente recurso debe determinarse si el objeto social de la compañía, en cuya definición estatutaria se insertan las actividades de «asesoramiento, la tramitación, gestión, administración, representación, negociación, contratación..., promoción, consulta y/o estudio de cualquier tipo de negocio jurídico,

operación o transacción, derecho o interés, o aspecto relacionado con la normativa aplicable, su interpretación, o cuestiones de carácter jurídico diverso en todas las ramas del Derecho...», comporta, sin más, la inclusión de la misma en la categoría de «sociedad profesional» y, en consecuencia, por no haberse adaptado tempestivamente a la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales, es aplicable al título calificado –escritura de cambio de domicilio– la previsión contenida en el apartado 2 de la disposición transitoria primera de dicha Ley, y, por ende, queda vedado su acceso al Registro Mercantil.

2. Este centro directivo, en Resolución de 21 de diciembre de 2.007, dejó sentado que el hecho de que la vigente Ley 2/2007, de 15 de marzo, haya tipificado las denominadas sociedades profesionales no constituye un obstáculo al reconocimiento legal de otras agrupaciones profesionales que, aun enmarcadas en el ámbito societario (y denominadas doctrinalmente «sociedades de profesionales» o «entre profesionales»), tengan características propias y suficientemente diferenciadoras, de modo que resultan inaplicables determinados requisitos especiales que dicha Ley exige únicamente para la constitución de aquéllas y no para éstas. Se señaló entonces que, conforme al artículo 1.1 de tal Ley, las sociedades que deberán constituirse como sociedades profesionales son las que tengan por objeto el ejercicio en común de una actividad profesional, y que para apreciar la concurrencia de esa circunstancia en una sociedad será necesario que los actos propios de la misma sean ejecutados directamente bajo la razón o denominación social y le sean atribuidos a aquélla los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de la actividad profesional como titular de la relación jurídica establecida con el cliente. Acorde con ello, se destacó que la propia Exposición de Motivos de la Ley reconoce que quedan fuera de su ámbito «las sociedades de medios, que tienen por objeto compartir infraestructura y distribuir sus costes; las sociedades de comunicaciones de ganancias; y las sociedades de intermediación, que sirven de canalización o comunicación entre el cliente, con quien mantienen la titularidad de la relación jurídica, y el profesional persona física que, vinculado a la sociedad por cualquier título (socio, asalariado, etc.), desarrolla efectivamente la actividad profesional».

Por lo que se refiere a las sociedades constituidas antes de la entrada en vigor de la Ley 2/2007, que no podían per se y como ente abstracto realizar actividades atribuidas por ley a determinados profesionales, una definición estatutaria de su objeto social como la que se reseña en la calificación impugnada no sirve, sin más, para reputarlas como sociedades profesionales stricto sensu (únicas a las que se aplica dicha Ley especial, según su Exposición de Motivos), máxime si se tiene en cuenta que su inscripción en el Registro Mercantil se permitía por entender que la prestación de los servicios profesionales había de ser realizada no por la sociedad, sino por aquella persona física que reuniera las condiciones legales habilitantes para poder prestarlo y se encontrara ligada por cualquier vínculo jurídico a la sociedad contratante, de modo que junto al contrato base suscrito entre cliente y sociedad, existiera el sucesivo contrato, ejecución del primero, en el que la intervención del profesional con su consiguiente responsabilidad no anula o deja sin efecto la que pudiera contraer la sociedad al contratar con el cliente (así, la Resolución de 2 de junio de 1986, respecto de una sociedad cuyo objeto era «prestar toda clase de servicios y asesoramientos a empresas o personas físicas, contables, fiscales, jurídicas, de administración, gestión y representación», análogo al que se reseña en el presente caso –cfr., no obstante, las Resoluciones de 23 de abril de 1993 y 26 de junio de 1995–). Por ello, sociedades con una definición estatutaria del objeto social como la del presente caso únicamente están obligadas a la adaptación a la Ley 2/2007 si el ejercicio de las actividades profesionales es realizado por su cuenta y directamente bajo su razón o denominación social, de modo que sea a ellas imputable tal ejercicio, constituyéndose así en centro subjetivo de imputación del negocio jurídico que se establece con el cliente o usuario, atribuyéndoles los derechos y obligaciones que nacen del mismo.

Así las cosas, la determinación del carácter profesional de dichas sociedades requerirá una previa labor de interpretación no sólo de la cláusula estatutaria correspondiente al objeto social sino de todo el contrato social y el análisis del ejercicio de dicho objeto, de modo que de ello resulte que tienen aquél carácter, dado que en el momento de la fundación

de las sociedades anteriores a la entrada en vigor de la Ley 2/2007, la referencia a la forma de ejercicio de la actividad social carecía de la relevancia actual y la legislación vigente no compelmía al sometimiento expreso a una normativa específica para las que proyectaran el ejercicio de una profesión bajo forma societaria (con algunas excepciones como, por ejemplo, la Ley 19/1988, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas, que estableció el nuevo régimen legal de la actividad auditora, admitiendo expresamente que fuera realizada por sociedades –cfr. artículos 6.1 y 10 de dicha Ley–). Esta labor interpretativa puede presentar cierta dificultad cuando la previsión estatutaria correspondiente carezca de la expresividad suficiente para revelar la índole y la forma de ejercicio de la actividad social, pero es evidente que la inicial incertidumbre generada por el elemento gramatical no debe servir de excusa para denegar de manera concluyente el acceso al Registro Mercantil a los actos inscribibles causados por las sociedades afectadas, ni tampoco para considerarlas excluidas sin más del ámbito de aplicación de la disposición transitoria primera de la Ley 2/2007. Será preciso en tales casos acudir a los elementos de interpretación previstos en los artículos 1.282 a 1.289 del Código Civil, particularmente, por su especial idoneidad para solventar la cuestión examinada, el conocido como «criterio de la conducta interpretativa», acogido por el artículo 1.282 del citado cuerpo legal, cuyo cometido consiste en concretar la voluntad negocial a través de los actos de ejecución del negocio.

Lo que ocurre es que, habida cuenta de las características del procedimiento registral mercantil, ajeno al principio de contradicción y carente de una fase probatoria, en el que, como regla general, el acceso de los actos inscribibles no se articula sobre la prueba de los mismos, sino sobre la declaración solemne, en escritura pública, de su realidad y regularidad por la persona legitimada para efectuarla, eventualmente complementada con las acreditaciones documentales normativamente tasadas, los cronistas adecuados para dejar constancia del devenir societario a los efectos que aquí interesan serán los administradores y demás personas facultados para la elevación a público de los acuerdos sociales. Por ello, en los supuestos en que la definición estatutaria del objeto social se muestre insuficientemente expresiva sobre el carácter profesional de una sociedad en orden a la aplicación de la disposición transitoria primera de la Ley 2/2007, dicho carácter no puede presumirse, a falta de una norma que así lo establezca; y para considerar inaplicable aquella disposición no es necesario, en contra de lo que expresa la calificación ahora impugnada que de la definición estatutaria resulte expresamente que se trata de una sociedad de medios. Por lo demás, aunque para la necesaria certidumbre del tráfico jurídico sea conveniente que al formalizar los actos que hayan de acceder al Registro Mercantil el órgano social u otras personas legitimadas para ello manifiesten en escritura pública que el tráfico de la compañía no comporta el desarrollo directo de una actividad profesional, lo cierto es que tampoco puede exigirse por el Registrador una manifestación expresa de tal índole, que la Ley no impone.

En definitiva, a falta de medios hábiles (el contenido del título presentado y de los asientos del Registro –cfr. artículo 18 del Código de Comercio–) que permitan al Registrador concluir con el debido fundamento que la sociedad de que se trate tiene carácter profesional, no podrá denegar el acceso al Registro Mercantil de los títulos presentados, sin perjuicio de que entre en juego entonces la norma del apartado 1 de la disposición adicional segunda de la Ley 2/2007, que para los casos de ejercicio profesional bajo forma societaria sin constituirse en sociedad profesional, previene la extensión a tales supuestos del régimen de responsabilidad profesional que la misma Ley establece (y sin mengua de las competencias que en el ámbito deontológico y disciplinario correspondan al Colegio Profesional respectivo para los casos de ejercicio de la actividad profesional por una sociedad que, debiendo estar colegiada, no figure en el Registro de dicho Colegio).

3. Al analizar si la especificación del objeto social contenida en la cláusula estatutaria cuestionada en el presente caso identifica inequívocamente a la sociedad como profesional o, al menos, permite albergar alguna duda sobre su efectivo carácter, y aunque la nota de calificación no resulta suficientemente explícita, debe entenderse, tanto por alguno de los preceptos invocados en ella (artículo 11 del Estatuto General de la Abogacía, aprobado por Real Decreto 658/2001, de 22 de junio), como por el sentido general de la misma, e incluso

por la denominación de la compañía, que el defecto advertido por el Registradora se establece en relación con la profesión de Abogado.

En la redacción del artículo estatutario relativo al objeto social que parcialmente se transcribe en la nota de calificación aparece una relación, en cierto modo deslavazada, de actividades en la que, junto a tareas que, con arreglo al artículo 9.1 del Estatuto General de la Abogacía, pueden reputarse propias del ejercicio de tal profesión (así, las de «consulta y/o estudio de cualquier tipo de negocio jurídico, operación o transacción, derecho o interés, o aspecto relacionado con la normativa aplicable, su interpretación o cuestiones de carácter jurídico diverso en todas las ramas del Derecho» pueden entenderse como referentes a la de Abogado), se incluyen otras cuyo desempeño no requiere la asistencia de un profesional ni constituyen el objeto de una profesión titulada y colegiada (así, la gestión, tramitación o asesoramiento genéricos, la administración, representación, negociación, contratación o promoción), sin que deba ahora prejugarse sobre la posibilidad o imposibilidad de que tales actividades puedan ser consideradas como accesorias del núcleo propio de un eventual objeto profesional exclusivo de la sociedad de que se trate, de modo que éste no quedara desvirtuado por aquellas actividades conexas.

En todo caso, en contra de lo que sostiene la Registradora en su nota, no puede descartarse que esa pluralidad de cometidos incluidos en la definición estatutaria del objeto social no sea sino la especificación de una actividad proyectada para una sociedad que no es la propia de las sociedades profesionales stricto sensu, sino la de gestionar en común la prestación a terceros de un conjunto de servicios de diversa índole, facilitando al cliente la intervención de un profesional titulado –Abogado– cuando la categoría del encargo lo requiera. Por ello, y habida cuenta de las consideraciones que anteceden, no puede ser confirmada en este punto la calificación impugnada

4. Descartado el primero de los defectos alegados por la Registradora, procede examinar el señalado en segundo lugar con carácter subsidiario, para el caso de desestimarse la condición de sociedad profesional, consistente en la inadecuación de la expresión «Abogados» para ser incluida en la denominación social.

Nada establece la Ley 2/2007 sobre una eventual reserva de las denominaciones alusivas a una profesión en favor de las sociedades profesionales. A la correlación entre denominación y actividad se refiere el artículo 402.2 del Reglamento del Registro Mercantil, disponiendo en su primer inciso que «no podrá adoptarse una denominación objetiva que haga referencia a una actividad que no esté incluida en el objeto social», regla que complementa en su segundo inciso con el mandato, para el caso de que la actividad que figure en la denominación social deje de estar incluida en el objeto social, de que no podrá inscribirse en el Registro Mercantil la modificación estatutaria que le afecte sin que se presente simultáneamente a inscripción la modificación de la denominación. Ninguna de las dos previsiones reglamentarias resultan aplicables al caso considerado en este recurso, pues la primera de ellas se refiere a la adopción inicial de una denominación y la segunda a los cambios de objeto social, situaciones que no concurren en esta ocasión.

No obstante el razonamiento anterior, cabe plantearse si la pretendida restricción al empleo de expresiones evocadoras de profesiones es un efecto implícito ocasionado por la entrada en vigor de la Ley de Sociedades Profesionales. Para llegar a esa conclusión sería necesario que el nuevo texto legal extendiera su ámbito de aplicación a todas las modalidades de prestación de servicios profesionales bajo forma societaria, de suerte que la inclusión de términos relativos a ellas en la denominación social de las que no tuvieran el carácter de sociedades profesionales stricto sensu del propio género induciría a error sobre su objeto. Sin embargo, tal como se ha indicado en los precedentes fundamento de Derecho, con reseña de la Resolución de 21 de diciembre de 2007, el impacto normativo de la Ley 2/2007 no tiene ese alcance. Así, tratándose no de una sociedad que pueda ser ella misma calificada como Abogado pero sí de una sociedad de Abogados o entre Abogados, no puede entenderse que la denominación cuestionada («Llagostera Abogados, S.L.») induzca a confusión sobre cuál sea la actividad de la sociedad, máxime si se tiene en cuenta que el hecho de que en dicha denominación no figure la expresión «profesional» ni se hayan incorporado las siglas «S.L.P.» impide que ni siquiera exista riesgo de confusión sobre la concurrencia de dicho

carácter en la sociedad de que se trata; y, por otra parte, tampoco puede entenderse que infringe la normativa específica de la profesión de Abogado (cfr. artículos 6 y 9.2 del Estatuto General de la Abogacía), toda vez que si la referida disposición estatutaria se interpreta en relación con las restantes y en el sentido más adecuado para que produzca efecto (cfr. artículos 1.281, 1.284 y 1.285 del Código Civil) debe concluirse que hace referencia no a una sociedad que ejerza directamente la profesión de Abogado sino al ejercicio de una actividad por Abogados bajo forma societaria sin constituirse en sociedad profesional.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación del Registradora, todo ello en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

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

Madrid, 28 de enero de 2009.—La Directora General de los Registros y del Notariado, Pilar Blanco-Morales Limones.