

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**6956** *Resolución de 21 de mayo de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Fuenlabrada n.º 3, por su negativa a inscribir una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don Carlos y don Alberto R. M., contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Fuenlabrada número 3, doña María Pilar Vaquer Escudero, por su negativa a inscribir una escritura de compraventa por parte de una sociedad civil denominada «Comercial de Maquinaria de Perforación y Sondeos, S.C.».

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Parla, don Juan José Álvarez Valeiras, el día 16 de noviembre de 2012, número 1.502 de orden de protocolo la denominada sociedad civil «Comercial de Maquinaria de Perforación y Sondeos, S.C.» procedió a comprar un inmueble a otra sociedad, la mercantil «Geotecnia y Recalces, S.L.» solicitando la inscripción de la finca vendida a nombre de la entidad adquirente. Con carácter previo habían elevado a público, en la misma fecha y ante el mismo notario, el contrato fundacional de la sociedad civil suscrito el primero de octubre del año anterior, así como el acuerdo adoptado el día 9 de noviembre de 2012 por el que se amplía el capital social en doscientos cincuenta y cinco mil euros mediante la aportación de los créditos que cada uno de los dos socios ostenta contra la mercantil «Geotecnia y Recalces, S.L.» Del documento privado de constitución resulta lo siguiente, entre otros aspectos que no son de interés para este expediente: que los dos comparecientes constituyen una sociedad civil que tendrá por objeto la instalación y subsiguiente explotación de un negocio de comercio al por mayor de maquinaria de perforación y sondeos, que su duración será indefinida y funcionará comercialmente con el nombre que se ha hecho constar y la aportación de los socios de trescientos euros desembolsados en el acto.

II

Presentada en el Registro de la Propiedad indicado la copia autorizada de ambas escrituras, fue denegada la inscripción de la compraventa a favor de la sociedad en virtud de calificación emitida el 21 de enero de 2013, sobre la base a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho: «Hechos.—Mediante el precedente documento se solicita la inscripción de la adquisición de un inmueble realizada en nombre de una sociedad civil denominada «Comercial de Maquinaria de Perforación y Sondeos S.C.», constituida mediante escritura de elevación a público de documento privado autorizada por el notario de Parla, don Juan José Álvarez Valeiras, el dieciséis de noviembre de dos mil doce, número 1501 de protocolo. Previa calificación del documento el diecinueve de diciembre de dos mil doce, fue aportada el día tres de enero del actual, la referida escritura de elevación a público de contrato privado de constitución de sociedad civil y aumento de capital, de la que resulta, según la cláusula primera del documento privado, que tiene por objeto la instalación y subsiguiente explotación de un negocio de comercio al por mayor de maquinaria, de perforación y sondeos: Según lo que antecede, la sociedad adquirente «Comercial Maquinaria de Perforación y Sondeos S.C.» es una sociedad mercantil por su objeto, quedando por tanto sujeta a las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, por lo que es necesario que su constitución se ajuste a los requisitos y formas

establecidos en dicho Cuerpo Legal. En consecuencia, es necesaria la previa inscripción de la escritura de constitución en el Registro Mercantil. Fundamentos de Derecho.— Artículos 9, 4ª de la Ley Hipotecaria, 51, 9ª y 383 del Reglamento Hipotecario; artículo 1669 y 1670 del Código Civil; artículos 2 y, 50, 116, 117, y 124 del Código de Comercio; artículo 94 del Reglamento de Registro Mercantil; y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de junio de 1985, 20 de mayo de 1986, 31 de marzo, 30 de abril y 11 de diciembre de 1997, 25 de mayo de 2006, 20 de abril de 2010 y 25 de junio de 2012. El defecto señalado es de carácter subsanable. Una vez subsanado el defecto observado no se inscribirán aquellos pactos que, sin perjuicio de su eficacia entre las partes, tengan carácter personal y obligacional, o carezcan de trascendencia real. Contra esta calificación (...). Fuenlabrada, veintiuno de enero de dos mil trece. La registradora de la Propiedad (firma ilegible y sello del Registro) María Pilar Vaquer Escudero.»

## III

Notificada la anterior calificación, por parte de los otorgantes, don Carlos y don Alberto R. M., se interpuso el correspondiente recurso en base a las siguientes alegaciones: «Primera.—La registradora deniega la inscripción de la referida escritura por considerar que la sociedad civil debería estar inscrita en el Registro Mercantil, dado que el carácter mercantil de su objeto social obliga a su constitución conforme la normativa mercantil. Segunda.—En primer lugar debemos hacer constar que la sociedad civil «Comercial de Maquinaria de Perforación y Sondeos» fue constituida en documento privado de fecha 1 de octubre de 2012, elevado a escritura pública el día 16 de noviembre de 2012, con la finalidad de que la misma adquiriera personalidad jurídica de conformidad con lo previsto en el art. 1.669 del Código Civil, en virtud del cual no tienen personalidad jurídica las sociedades cuyos pactos se mantengan secretos entre los socios. Pues bien, en opinión de la doctrina mayoritaria y jurisprudencia del Tribunal Supremo, no es necesaria la previa inscripción en el Registro Mercantil de las sociedades civiles que por su objeto revistan forma mercantil para adquirir la personalidad jurídica. En la determinación del carácter externo de una sociedad, lo realmente decisivo es la voluntad contractual de los socios de constituir una sociedad externa, es decir, estar estructurada para participar en el tráfico como sujeto, para mantener relaciones externas en nombre de la sociedad, hecho que se produce con la elevación a público del contrato de constitución de la sociedad civil. De hecho, las sociedades mercantiles en formación e irregulares gozan de personalidad jurídica, o al menos, de cierta personalidad suficiente para adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones. La propia Dirección General de los Registros y el Notariado ha tenido ocasión de pronunciarse en un asunto similar al que nos ocupa, habiendo revocado la calificación efectuada por el registrador, por considerar que la sociedad civil no inscrita en el Registro Mercantil tiene personalidad jurídica. Por su clara similitud con el supuesto que nos ocupa, y por la claridad de su fundamentación jurídica... la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 14 de febrero de 2001, cuyos argumentos son totalmente aplicables al supuesto de hecho frente al que se alzan las presentes alegaciones y que, en aras de no ser reiterativos hacemos nuestras como fundamento de la personalidad jurídica de la sociedad civil. Asimismo, extractamos a continuación parte del fundamento jurídico quinto de la referida Resolución: «... mantener que toda sociedad -con forma mercantil- no inscrita carece de personalidad jurídica es, en cierto sentido contradictorio con la doctrina de la Dirección General sobre otras cuestiones... Por otra parte, el artículo 1.669 del Código Civil, al negar personalidad jurídica a las sociedades cuyos pactos se mantengan secretos entre los socios, y en que cada uno de éstos contrate en su propio nombre con terceros, no puede referirse a las sociedades en que se mantengan reservados algunos pactos, sino a las sociedades que no se muestran como tal frente a terceros, por mantenerse secreta u oculta entre los socios, como mero vínculo contractual entre éstos. Además, para excluir la personalidad jurídica de la sociedad se exige que no se haya configurado un régimen de gestión determinado, según las disposiciones que puedan

haberse estipulado en el contrato social y las disposiciones legales de la sociedad, con mecanismos específicos de representación en nombre de un nuevo ente, sino que cada socio contrate en su propio nombre (y debe advertirse que la contratación en nombre de la sociedad como tal no requiere imprescindiblemente que aquélla goce de publicidad registral....». «... Desde que los pactos sociales consten en escritura pública no puede entenderse que se trate de pactos reservados.. y así resulta meridianamente del propio párrafo tercero del artículo 119 del C.Co, en tanto en cuanto contraponen pactos reservados de los socios y pactos sociales que deberán constar en la escritura pública.»...»El conocimiento de los pactos sociales -o la posibilidad de conocerlos- resulta relevante respecto de la oponibilidad de los mismos, y no es decisivo para determinar si existe o no personalidad jurídica». En conclusión, como indica la propia DGRN..., el defecto invocado por la registradora en la nota de calificación no puede ser mantenido, toda vez que no puede negarse la personalidad jurídica de una sociedad civil constituida en escritura pública, independientemente del carácter mercantil de su objeto, a los efectos de figurar como titular registral de determinado inmueble por ella adquirido mediante escritura pública de compraventa».

## IV

Por la registradora de la Propiedad recurrida se emitió el correspondiente informe y se mantuvo la nota de calificación recurrida.

**Fundamentos de derecho**

Vistos los artículos 1, 2 y 9.4.<sup>a</sup> de la Ley Hipotecaria; 2, 50, 116 a 120, 124, 325 y 326 del Código de Comercio; 3, 35, 36, 38, 1462, 1669 y 1670 del Código Civil; 3, 7, 20 y 33 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 51.9.<sup>a</sup> y 383 del Reglamento Hipotecario; 209 y siguientes, 398 y 400 del Reglamento del Registro Mercantil; Sentencias del Tribunal Supremo de fechas 14 de diciembre de 1999, 31 de mayo y 19 de diciembre de 2006, 24 de noviembre de 2010 y 7 de marzo de 2012; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de junio de 1985, 20 de marzo de 1986, 25 de abril de 1991, 31 de marzo, 1 y 30 de abril y 11 de diciembre de 1997, 23 de febrero de 1998, 22 de abril de 2000, 14 de febrero de 2001, 25 de mayo de 2006 y 20 de abril de 2010.

1. Se plantea en este expediente una cuestión sobre la que ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Centro Directivo; en concreto se refiere a si es posible inscribir en el Registro de la Propiedad un inmueble a nombre de una sociedad constituida como civil y que tiene por objeto la instalación y subsiguiente explotación de un negocio de comercio al por mayor de maquinaria de perforación y sondeos. La registradora rechaza la inscripción porque siendo el objeto social de naturaleza mercantil la sociedad queda sujeta a las disposiciones del Código de Comercio y entre ellas la inscripción de la escritura de constitución en el Registro Mercantil. Los recurrentes por su parte entienden que la sociedad civil aunque tenga objeto mercantil tiene personalidad jurídica por lo que procede la inscripción.

2. Según la reiterada doctrina de esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 13 de diciembre de 1985, 20 de marzo de 1986, 1 y 30 de abril y 11 de diciembre de 1997), la actividad que constituye un objeto social como el de este caso presenta las características que determinan su calificación como mercantil, y ello no sólo desde el punto de vista económico (interposición en el tráfico, habitualidad, ánimo especulativo) sino, también, desde el estrictamente jurídico, toda vez que se pretende la realización de forma permanente, a través de una organización estable y adecuada al efecto y con ánimo lucrativo, de genuinas actividades empresariales circunstancia que por otra parte no se discute en el escrito de recurso.

Por otra parte, como ya se expresó en las citadas Resoluciones de este Centro Directivo, todo contrato por el que se constituye una sociedad cuyo objeto sea la realización de actividades empresariales, tiene naturaleza mercantil, como resulta de los artículos 2, 116, 117 y 124 del Código de Comercio y del mismo artículo 1670 del Código Civil y, por tanto, la sociedad quedará sujeta, en primer lugar, a las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, de acuerdo con sus artículos 2 y 50 y con lo establecido en los artículos 35 y 36 del Código Civil, sin que para eludir la aplicación de las reglas mercantiles de las sociedades sea suficiente la expresa voluntad de los socios de acogerse al régimen de la sociedad civil, pues las normas mercantiles aplicables son, muchas de ellas, de carácter imperativo por estar dictadas en interés de terceros o del tráfico, como ocurre con las que regulan el régimen de los órganos sociales, la responsabilidad de la sociedad, de los socios y de los encargados de la gestión social, la prescripción de las acciones o el estatuto del comerciante (contabilidad mercantil, calificación de las actividades empresariales, etc.).

De cuanto antecede resulta que la sociedad adquirente es una sociedad mercantil por su objeto. Al conceptuarla como sociedad civil, el título presentado no sólo introduce un elemento de confusión sobre el titular registral que sería suficiente para denegar la inscripción (como ya señalaran las Resoluciones de 25 de mayo de 2006 y 20 de abril de 2010) sino que ni siquiera permite determinar indubitadamente a qué tipo social se acoge la voluntad constituyente y, en consecuencia, cual es el régimen jurídico aplicable.

3. No estamos por tanto ante el supuesto de una sociedad mercantil en formación o irregular en el que la sociedad se somete a las prescripciones de la normativa mercantil cuyo cumplimiento debe ser objeto de riguroso control (Resolución de 22 de abril de 2000). Tampoco estamos ante un supuesto de sociedad civil para el desarrollo de actividades civiles cuyo posible acceso al Registro plantea una problemática distinta por lo que la doctrina a cuyo favor apela el recurrente no es de aplicación al supuesto que constituye el objeto de este expediente (Resolución de 14 de febrero de 2001). Lo que se pretende es que acceda a los libros del Registro la titularidad de una sociedad denominada civil pero cuyo objeto es el desarrollo de una actividad indubitadamente mercantil y cuyo contrato de constitución no cumple mínimamente con las normas imperativas que rigen las sociedades mercantiles como señala la nota de defectos que no puede ser sino confirmada. No procede en consecuencia entrar en un debate que no es el que resulta del supuesto de hecho por lo que no han de prejuzgarse cuestiones que exceden del objeto de la presente.

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

Contra esta Resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de mayo de 2013.—El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.