

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9306 *Resolución de 20 de junio de 2018, 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 de Burgos, por la que se rechaza la inscripción de escritura pública de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por don Alfonso Ansola Horcajo, notario de Media de Pomar, contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Burgos, don Ramón Vicente Modesto Caballero, por la que se rechaza la inscripción de escritura pública de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Por don Alfonso Ansola Horcajo, notario de Media de Pomar, se autorizó el día 13 de marzo de 2018 escritura pública de constitución de sociedad limitada. En los estatutos que constan unidos a la matriz constaba como objeto social el siguiente: «La Sociedad tiene por objeto: a) La comercialización e intermediación inmobiliaria en la compra, venta o arrendamiento de inmuebles; b) Asesoramiento y gestión fiscal, laboral, contable; c) La actividad de agencia para la intermediación en la venta de todo tipo de seguros, con sometimiento a la legislación específica de mediación de seguros privados (...)».

II

Presentada la referida escritura en el Registro Mercantil de Burgos, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Don Ramón Vicente Modesto Caballero, Registrador Mercantil de Burgos, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos

Diario/Asiento: 81/680.
F. presentación: 13/03/2018.
Entrada: 1/2018/939,0.
Sociedad: Gestiones Merindades XXI SL.
Hoja:

Autorizante: Ansola Horcajo, Alfonso.
Protocolo: 2018/109 de 13/03/2018.

Fundamentos de Derecho

1. Art.º 2.º Objeto: «agencia para la intermediación en la venta de seguros»: determinar si la actividad de agencia es vinculada o exclusiva. El defecto es de

naturaleza subsanable y tiene su fundamento de derecho en lo establecido por el art.º 7 Ley 26/2006 de 17 de julio y Resolución DGRN de 25.1.2012 06.06.2016.

2. Nota: en su día no se practicará inscripción de las facultades del órgano de administración por no ser inscribibles. (Art.º 234 LSC y 185.6 del R.R.M.).

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

Burgos, diecinueve de marzo de dos mil dieciocho.»

III

Solicitada calificación sustitutoria, la misma correspondió al registrador de la Propiedad de Miranda de Ebro, don José Miguel Tabarés Cuadrado, quien, mediante nota de fecha 27 de marzo de 2018, confirmó la calificación del registrador Mercantil de Burgos.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, don Alfonso Ansola Horcajo, notario de Medina de Pomar, interpuso recurso el día 13 de abril de 2018 en virtud de escrito en el que alegó, resumidamente, lo siguiente:

Primero.

Que ni el precepto legal invocado ni las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado citadas se corresponden con el defecto señalado.

Segundo.

El artículo 7 de la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados, mantiene las dos actividades, agencia y correduría, que contemplaba la Ley 9/1992, de 30 de abril, de Mediación en Seguros Privado, se introduce como novedad la figura del agente de seguros vinculado con varias entidades estableciendo un régimen diferenciado para los dos tipos de agentes. Para el agente de seguros vinculado a varias entidades el artículo 21.3.a) exige que los estatutos prevean la realización de actividades de mediación como agencia vinculada. En cambio, respecto del agente exclusivo, o vinculado con una sola entidad, mantiene el régimen anterior de la Ley 9/1992. Por ello, si en los estatutos no se contempla el régimen de vinculación con varias entidades aseguradoras, el agente está vinculado en régimen de exclusividad con una sola, como ocurría en la legislación anterior. Si bien el artículo 7.1 de la Ley 26/2006 establece el principio de incompatibilidad, debe interpretarse como propia de las dos actividades de mediación previstas, agencia y corretaje, ya se ejerza la primera en régimen de exclusividad o no al ser en la práctica excluyentes entre sí.

Tercero.

Que las Resoluciones citadas resuelven cuestiones distintas a las del expediente consistente en si el agente vinculado lo está con una o varias entidades. La Resolución de 25 de enero de 2012 se centra en si es preceptiva la determinación del régimen de mediación al ser incompatibles entre sí. La Resolución de 6 de junio de 2016 se centra en ese mismo debate.

Cuarto.

Que en la escritura calificada se expresa que el objeto es la actividad de agencia, que es uno de los dos tipos de intermediación previstos lo que cumple suficientemente con la previsión del artículo 23.b) de la Ley de Sociedades de Capital, sin que la circunstancia de estar vinculado con o varias entidades aseguradoras, por ser regímenes

excluyentes, pueda ser obstáculo a la inscripción puesto que si se fuese a ejercer la actividad en régimen de vinculación con varias aseguradoras sería precisa la expresa mención estatutaria (artículo 21.3.a), y Que de lo anterior resulta que la sociedad sólo puede desarrollar su actividad de agencia en régimen de exclusividad con una entidad aseguradora, sin que exista precepto que exija su precisión estatutaria.

V

El registrador, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 20 de abril de 2018, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 de la Ley Hipotecaria; 18.2 del Código de Comercio; 6, 7 y 23.b) de la Ley de Sociedades de Capital; 2.1, 7.1, 19 y 31 de la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados; 178, 396, 402 y 406 del Reglamento del Registro Mercantil; 9 de la Orden de 30 de diciembre de 1991 del Ministerio de Justicia sobre el Registro Mercantil Central, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de diciembre de 1982, 13, 14 y 15 de octubre de 1992, 5 de abril y 1 de septiembre de 1993, 11 de diciembre de 1995, 17 de abril de 1998, 8 de julio y 18 de noviembre de 1999, 15 de noviembre de 2011, 25 de enero y 12 de marzo de 2012 y 6 de junio de 2016.

1. La única cuestión que se plantea en la presente hace referencia a si es preciso que una sociedad que, conforme a lo dispuesto en sus estatutos sociales, tiene como actividad la «agencia para la intermediación en la venta de todo tipo de seguros», debe especificar si dicha actividad se va a ejercer con carácter vinculado o con carácter exclusivo. El registrador entiende que así es mientras que el notario recurrente entiende lo contrario en base a los argumentos que han quedado expuestos en los hechos.

2. La Ley 26/2006, de 17 julio, de mediación de seguros y reaseguros privados, tiene como objeto la trasposición a nuestro ordenamiento de la Directiva 2002/92/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de diciembre de 2002 mediante la regulación de las: «las condiciones en las que deben ordenarse y desarrollarse las actividades mercantiles de mediación de seguros y reaseguros privados, establece las normas sobre el acceso y ejercicio por parte de las personas físicas y jurídicas que las realicen y el régimen de supervisión y disciplina administrativa que les resulte de aplicación (...)» (artículo 1 de la ley).

A tal efecto su artículo 7.1 establece lo siguiente: «Los mediadores de seguros se clasifican en agentes de seguros, ya sean exclusivos o vinculados, y en corredores de seguros. Los agentes de seguros y los corredores de seguros podrán ser personas físicas o jurídicas. La condición de agente de seguros exclusivo, de agente de seguros vinculado y de corredor de seguros son incompatibles entre sí en cuanto a su ejercicio al mismo tiempo por las mismas personas físicas o jurídicas».

Cifándonos a las actividades de agencia, la ley distingue (artículo 9), entre agentes exclusivos o vinculados en función de si el contrato que les une a la entidad aseguradora lo es en exclusiva con una de ellas o por medio de la vinculación con varias.

La Subsección Segunda que forma parte del Capítulo I del Título II consagrado a la regulación de las actividades de los mediadores de seguros y de los corredores de reaseguros privados residentes o domiciliados en España, está destinada a la regulación del régimen jurídico de los agentes de seguros exclusivos a los que dedica los artículos 13 a 19 reiterando en el número 1 de este último precepto que «los agentes de seguros exclusivos no podrán ejercer como agentes de seguros vinculados, ni como corredores de seguros o como auxiliares externos de ellos o de otros agentes de seguros exclusivos».

Por su parte, la Subsección Tercera del mismo capítulo y título viene destinada a la regulación del régimen jurídico de los agentes de seguros vinculados destinándoles los artículos 20 a 24 reiterando esté último, una vez más, la incompatibilidad absoluta entre su ejercicio y el de agente de seguros exclusivo (los agentes de seguros vinculados, ya sean personas físicas o jurídicas, no podrán ejercer simultáneamente como agentes de seguros exclusivos).

En consecuencia la ley, tras establecer el régimen jurídico básico y común de los agentes de seguros (Subsección Primera, artículos 9 a 12), regula de modo separado la actividad de agencia de seguros en función del tipo de vinculación contractual que deriva del contrato de agencia, declarando reiteradamente que las dos actividades son incompatibles entre sí.

3. Establecido lo anterior, es preciso recordar la asentada doctrina de este Centro Directivo (vid. «Vistos»), que pone de manifiesto la trascendencia que el objeto social tiene tanto para los socios y administradores como para los terceros que entren en relación con la sociedad, lo que justifica la exigencia legal de una precisa determinación del ámbito de actividad en el que debe desenvolverse la actuación del nuevo ente, sin perjuicio de que la diversa composición cualitativa que puede adoptar el patrimonio social posibilite la dedicación de la sociedad a una multitud de actividades económicas absolutamente dispares, siempre que estén perfectamente delimitadas y sean compatibles entre sí.

Tanto el artículo 23.b) de la Ley de Sociedades de Capital como el artículo 178 del Reglamento del Registro Mercantil exigen que la definición estatutaria del objeto social se realice mediante la determinación de las actividades que lo integren.

Este Centro Directivo ha reiterado en numerosas ocasiones que debe entenderse que esa determinación ha de hacerse de modo que acote suficientemente un sector económico o un género de actividad mercantil legal o socialmente demarcados.

Dado que, como queda expuesto, la ley reguladora de la mediación de seguros y reaseguros privados acota como actividades diferenciadas e incompatibles entre sí la agencia de seguros en régimen de exclusiva y la agencia de seguros en régimen de vinculación, esta Dirección General considera justificada la exigencia de que así conste en los estatutos sociales a fin de que estos publiquen sin asomo de incertidumbre cuál de los dos tipos de agencia va a desarrollar la sociedad que se constituye. Procede en consecuencia la desestimación del recurso.

4. Es cierto, como pone de relieve el recurrente, que sólo el artículo 21.3.a) de la Ley 26/2006, de 17 de julio, exige una mención específica en el objeto social (relativo al ejercicio de la actividad de la agencia de seguros vinculada), pero no lo es menos que la ley ha sido interpretada por esta Dirección General en el sentido de que determinando su artículo 7.1 que la condición de agente de seguros exclusivo, de agente de seguros vinculado y de corredor de seguros son incompatibles entre sí en cuanto a su ejercicio al mismo tiempo por las mismas personas físicas o jurídicas -artículos 19 y 31 de la Ley-, se hace imprescindible especificar cuál de las actividades de intervención constituye el objeto de la sociedad cuya creación se pretende (vid. Resolución de 25 de enero de 2012).

No puede acogerse el argumento de que la falta de mención estatutaria en la actividad específica de agencia de seguros implica, por descarte, que la actividad a llevar a cabo es la de agencia de seguros en régimen de exclusiva. Tal razonamiento, válido en vía de principio, no es exportable desde el campo del derecho de sociedades al campo del derecho registral mercantil. Como ha recordado esta Dirección (por todas, Resolución de 23 de enero de 2006), la exigencia de claridad y precisión de los asientos registrales, en función del alcance «erga omnes» de sus pronunciamientos, impide que pueda tener acceso al Registro la cláusula estatutaria discutida cuya inclusión abonaría, en conexión con la presunción de exactitud y validez del contenido del registro (cfr. artículo 20 del Código de Comercio), la duda sobre si la omisión en la especificidad de la actividad obedece a un mero error en su formulación o al deseo de que se tenga por

actividad aquella que por descarte correspondería a la actividad de agencia de seguros en exclusiva.

En definitiva, es preciso enfatizar que sólo con la debida especificación de la actividad concreta que la sociedad va a desarrollar puede cumplirse la finalidad de efectiva publicidad que ha de cumplir el Registro Mercantil así como con la finalidad de transparencia que proclama la Exposición de Motivos de la Ley 26/2006, de 17 de julio.

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

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, 20 de junio de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.