

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA, JUSTICIA Y RELACIONES CON LAS CORTES

26453 *Resolución de 18 de noviembre de 2024, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Albocàsser-Morella a inscribir una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don O. M. L., en nombre y representación de la sociedad civil «Osgima, SCP», contra la negativa del registrador de la Propiedad de Albocàsser-Morella, don Javier Anastasio Martínez Talamantes, a inscribir una escritura de compraventa.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 25 de abril de 2024 por la notaria de Lucena del Cid, como sustituta legal, por vacante, de la Notaría de Albocàsser, doña Alejandra López Marco, con el número 243 de protocolo, se formalizó la compra de un inmueble por la sociedad civil «Osgima, SCP». En dicha escritura se expresaba que esta sociedad fue constituida por tiempo indefinido en contrato fundacional privado de fecha 1 de diciembre de 2019, objeto de autoliquidación fiscal y elevado a público el día 11 de febrero de 2020, ante la notaria de Albocàsser, doña Henar Alonso Pascual, con el número 73 de protocolo. Asimismo, constaba en la misma escritura que la sociedad tenía por objeto la explotación de la actividad agrícola/ganadera. Y añadía la notaria lo siguiente: «Advierto de la necesidad de inscribir a la sociedad en el Registro Mercantil competente, para la correcta inscripción de la presente en el Registro de la Propiedad».

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Albocàsser-Morella, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria (reformado por Ley 24/2001 de 27 de diciembre) y 98 y siguientes del Reglamento Hipotecario:

El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación del documento presentado telemáticamente por López Marco, Alejandra el día 25/04/2024, bajo el asiento número 523 del tomo 59 del Libro Diario y número de entrada 1145, en unión de la liquidación del Impuesto, que corresponde al documento otorgado el 25/04/2024 por la Notario de Lucena del Cid Doña Alejandra López Marco, con el número 243/2024 de su protocolo, ha resuelto no practicar los asientos solicitados en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

Se presenta escritura de compraventa en la que E. B. S. vende a la sociedad Osgima S.C.P. las fincas 8.843 y 8.674 de Les Coves de Vinromà.

Falta acreditar la previa inscripción en el Registro Mercantil de la sociedad adquirente.

Fundamentos de Derecho:

Como ya señalara la Resolución de la entonces Dirección General de Registros y del Notariado de 28 de Junio de 1985 (asimismo la de 1 de Abril de 1997 o la más reciente de 28 de Septiembre de 2016), cuando la sociedad civil tiene objeto mercantil, es imprescindible que, para poder practicar inscripciones de titularidades sobre bienes inmuebles a su favor en el registro de la propiedad, conste previamente inscrita en el registro mercantil.

En el presente caso, señala la propia Notaria autorizante que el objeto de la sociedad es la explotación agrícola/ganadera, esto es, una clara actividad mercantil.

Por ello, es imprescindible la referida inscripción si se pretende inscribir la titularidad en favor de la sociedad.

Artículo 383 del Reglamento Hipotecario y artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de la Ley 24/2001.

Contra esta decisión (...)

Este documento ha sido firmado con firma electrónica cualificada por Javier Anastasio Martínez Talamantes registrador/a titular de Registro de la Propiedad de Albocasser-Morella a día veintiséis de junio del dos mil veinticuatro.»

III

Contra la anterior nota de calificación don O. M. L., en nombre y representación de la sociedad civil «Osgima, SCP», interpuso recurso el día 16 de agosto de 2024 mediante escrito en el que alegaba los siguientes argumentos:

«1. Objeto Social No Mercantil.

Según el artículo 1670 del Código Civil, se considera mercantil la sociedad constituida para realizar actos de comercio bajo la apariencia de sociedad civil. Sin embargo, la explotación agrícola y ganadera no encaja en la definición de actos de comercio por ser estas actividades esencialmente productivas y no de intermediación o comercialización de bienes o servicios, lo cual es la base para la calificación de mercantilidad según el Código de Comercio (artículos 2 y 116).

2. Carácter de la Actividad Agrícola y Ganadera.

La actividad agrícola y ganadera se caracteriza por la producción de bienes primarios, no por su comercialización directa en el mercado con ánimo de lucro en términos de intermediación comercial. La doctrina del Tribunal Supremo ha sostenido en múltiples ocasiones que la producción agrícola y ganadera, incluso cuando realizada de forma organizada y con ánimo de lucro, no debe confundirse con actos de comercio.

3. Jurisprudencia y Doctrina.

La resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 25 de mayo de 2008, citada en la calificación registral, se refiere específicamente a sociedades que, además de producir, participan activamente en la comercialización de productos con ánimo especulativo. No es el caso de la empresa Osgima SCP, cuya actividad se limita a la producción agrícola y ganadera.

4. Interpretación Sistemática de la Legislación.

La Ley de Sociedades de Capital y el Código de Comercio no incluyen explícitamente las actividades agrícolas y ganaderas como actividades mercantiles. El artículo 3 del Código de Comercio establece que para ser considerado comerciante, la actividad principal debe consistir en la realización de actos de comercio, lo cual no es aplicable en este caso.

5. Distinción entre Sociedad Civil y Sociedad Mercantil.

De acuerdo con el artículo 1669 del Código Civil, las sociedades civiles pueden tener fines lucrativos sin ser consideradas mercantiles si no realizan actos de comercio. La sociedad Osgima SCP, cumple esta definición al dedicarse exclusivamente a la producción agrícola y ganadera.

Según se indica en el presente caso, señala la propia Notaria autorizante que el objeto de la sociedad es la explotación agrícola/ganadera, esto es, una clara actividad mercantil.

Que en el momento de la firma se le dijo a la Sra. Notario que no era actividad mercantil sino agraria que tienen Régimen especial de la Agricultura, Ganadería y pesca a todos los efectos, y aun así lo dejó anotado en la escritura.

6. Resoluciones Relevantes.

La Resolución de 20 de abril de 2010 en la calificación registral, especifica que una actividad adquiere carácter mercantil no solo por la naturaleza económica de interposición en el tráfico con habitualidad y ánimo especulativo, sino también por la intención jurídica de realizar actividades empresariales permanentes. En el presente caso, Oagima [sic] SCP, no realiza actividades de interposición en el tráfico comercial sino únicamente actividades productivas.

7. Análisis Comparativo.

Comparando con otros sectores, actividades como la prestación de servicios profesionales (ej. abogados, médicos) no son consideradas mercantiles a pesar de ser lucrativas y organizadas. La producción agrícola y ganadera debe recibir una consideración similar, reconociendo su naturaleza primaria y no comercial.

8. Inscripción en Registros Administrativos.

Las actividades agrarias en sociedades se inscriben en registros de carácter administrativo, propios y diferentes de los mercantiles, como los Registros de Explotaciones Agrarias, donde se llevan los registros de titularidad y explotación, gestionados por las Consejerías de Agricultura correspondientes, y como es el caso Osgima SCP está inscrita en la Generalitat Valenciana y con el Libro de Explotación N.º ES120500000101 de la provincia de Castellón.

La propia Dirección General, que en su resolución de 14 de febrero de 2001 (que rectificó la inicial postura mantenida por la de 31 de marzo de 1997) desvinculó la adquisición de la personalidad jurídica de las sociedades civiles con forma civil de su inscripción en el Registro Mercantil, señala que, "es cierto que la seguridad jurídica ganaría con la inscripción de las sociedades civiles en un registro específico".

9. Normativa fiscal Sociedades Civiles sin objeto mercantil.

La consideración de contribuyente del Impuesto de Sociedades requiere que la sociedad civil tenga un objeto mercantil. A estos efectos, se entenderá por objeto mercantil la realización de una actividad económica de producción, intercambio o prestación de servicios para el mercado en un sector no excluido del ámbito mercantil. Quedarán, por tanto, excluidas de ser contribuyentes del Impuesto de Sociedades las entidades que se dediquen a actividades agrícolas, ganaderas, forestales, mineras y de carácter profesional, por cuanto dichas actividades son ajenas al ámbito mercantil. Ley 27/2014 I.S.; consulta vinculante DGT V3968-15.

Conclusión.

En virtud de los argumentos expuestos, solicitamos que se considere la subsanación de los defectos indicados sin exigir la inscripción de Osgima SCP, en el Registro

Mercantil, dado que su objeto social no encaja en la definición de actividades mercantiles por lo que no corresponde la inscripción en el Registro Mercantil de Castellón.»

IV

El registrador de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo mediante escrito de fecha 26 de agosto de 2024. En dicho informe manifestaba que se dio traslado del recurso interpuesto a la notaria autorizante de la escritura calificada, sin que se hubiera recibido comunicación alguna por su parte.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1, 2 y 9.e) 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, 24, 33 y 40 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; 8 de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales; 1 y 22.1 de la Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico; 7.1.a) de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades; la disposición adicional octava de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas; 51.9.^a.b) y 383 del Reglamento Hipotecario; 8 y 209 del Reglamento del Registro Mercantil; las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 1978, 30 de mayo de 1992, 27 de mayo de 1993, 31 de mayo de 1994, 8 de junio de 1995, 12 de julio de 1996, 6 de julio y 27 de noviembre de 1998, 14 de diciembre de 1999, 31 de mayo, 14 de julio, 20 de noviembre y 19 de diciembre de 2006, 24 de noviembre de 2010 y 7 de marzo de 2012, y de, Sala Tercera, 24 de febrero de 2000 y 28 de mayo de 2013; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de junio y 13 de diciembre 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, 20 de abril de 2010, 21 de mayo de 2013 y 20 y 26 de abril y 28 de septiembre de 2016, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 14 de julio y 19 de octubre de 2020, 29 de septiembre de 2022 y 4 de noviembre de 2024.

1. Mediante la escritura cuya calificación es objeto del presente recurso se formaliza la compra de un inmueble por una sociedad civil cuyo objeto es la explotación de la actividad agrícola y ganadera. En dicha escritura se expresa que esta sociedad fue constituida por documento privado de fecha 1 de diciembre de 2019, objeto de autoliquidación fiscal y elevado a público en escritura autorizada el día 11 de febrero de 2020.

El registrador de la Propiedad suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, falta acreditar la previa inscripción en el Registro Mercantil de la sociedad adquirente porque el objeto de la sociedad es una clara actividad mercantil.

El recurrente alega, en síntesis, que la explotación agrícola y ganadera no encaja en la definición de actos de comercio por ser estas actividades esencialmente productivas y no de intermediación o comercialización de bienes o servicios.

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, 20 de abril de 2010, 21 de mayo de 2013, 28 de septiembre de 2016 y 14 de julio de 2020, entre otras), 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.). Y por ello, este Centro Directivo ha rechazado que acceda a los libros del Registro de la Propiedad la titularidad de una sociedad denominada civil pero cuyo objeto sea el desarrollo de una actividad indubitadamente mercantil y cuyo contrato de constitución no cumpla mínimamente con las normas imperativas que rigen las sociedades mercantiles.

Por otra parte, como también ha puesto de manifiesto este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 14 de febrero de 2001, 23 de diciembre de 2015, 20 de abril de 2016 y 19 de octubre de 2020, entre otras) para la mayoría de la doctrina y para el Tribunal Supremo (cfr., por todas, las Sentencias de 8 de junio de 1995 y 27 de noviembre de 1998), no se puede mantener que una sociedad mercantil no inscrita carezca de personalidad jurídica. Así lo afirma también el Tribunal Supremo en Sentencia de 24 de noviembre de 2010: desde que se otorga la escritura pública entra en juego la previsión del artículo 33 en relación con el artículo 24 de la Ley de Sociedades de Capital, de forma que del contrato deriva cierto grado de personalidad.

Asimismo, de ciertos preceptos legales resulta que 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, conforme al artículo 38, párrafo primero, del Código Civil (cfr. artículos 33 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital y 1 y 22.1 de la Ley de Agrupaciones de Interés Económico); igualmente, resultaba ya del tenor del artículo 116, párrafo segundo, del Código de Comercio. La inscripción en el Registro Mercantil sólo es necesaria para que las sociedades de capital adquieran «su» especial personalidad jurídica –la personalidad jurídica correspondiente al tipo social elegido, no la personalidad jurídica en abstracto– (artículo 33 de la Ley de Sociedades de Capital), que añade la limitación de responsabilidad de los socios, y para excluir la responsabilidad solidaria de los administradores (junto a la de la propia sociedad), conforme al artículo 120 del Código de Comercio.

La existencia de la sociedad no inscrita como «sociedad» resulta también del propio artículo 39 de la Ley de Sociedades de Capital, cuando determina la aplicación de las normas de la sociedad civil o de la colectiva –según el carácter de su objeto–. Igualmente, la facultad de instar la disolución que a los socios de la sociedad confiere el artículo 40 de la Ley de Sociedades de Capital, más parece presuponer su previa existencia y autonomía que lo contrario, como se infiere de que se refiera al «patrimonio social», dando idea de un desplazamiento patrimonial a favor de la sociedad; y del «reparto de cuota», reparto de cuota que habrá de realizarse tras la «liquidación del patrimonio social» (cfr. Resolución de 22 de abril de 2000).

Corolario del reconocimiento de personalidad jurídica de la sociedad mercantil no inscrita es la posibilidad de inscribir la adquisición de bienes inmuebles en el Registro de la Propiedad aun antes de la inscripción de la escritura de constitución de aquella en el Registro Mercantil, habiéndose planteado entonces la cuestión relativa a la forma en que la inscripción de la mutación jurídico real debería practicarse, habida cuenta de lo establecido en el artículo 383 del Reglamento Hipotecario (cfr., las Resoluciones de 22 de abril de 2000, 14 de febrero de 2001, 25 de mayo de 2006 y 20 de abril de 2010, entre otras).

Por ello, debe dilucidarse en este expediente si se trata de una sociedad que tiene un objeto civil o mercantil.

3. Para resolver la cuestión planteada en el presente recurso debe llevarse a cabo una adecuada calificación del objeto social.

Discernir la naturaleza del objeto social no siempre es fácil, toda vez que, si bien la mayoría de las actividades que pueden integrar dicho objeto son claramente adscribibles a una u otra categoría societaria, civil o mercantil, existe una zona fronteriza común,

menos nítida, donde el deslinde se hace más difícil. Incluso hay actividades que –como puso de manifiesto este Centro Directivo en Resolución de 26 de abril de 2016– en principio, aisladamente consideradas y sin ponderar otros factores concurrentes, pudieran ser constitutivas de un objeto civil o de uno mercantil y sin disponer de más información (singularmente, de la actividad efectivamente practicada en el tráfico por la sociedad, que podría ser un criterio interpretativo de primer orden –artículo 1282 del Código Civil–, dato que es ajeno a la calificación registral y por ello a este recurso).

Según doctrina de este Centro Directivo, para calificar la naturaleza mercantil o civil de las actividades que constituyen un objeto social hay que atender a las características singulares de cada ámbito, siendo muchas las propias del mercantil, algunas destacables desde un punto de vista económico (interposición en el tráfico, habitualidad, ánimo especulativo) y otras desde una óptica propiamente jurídica, toda vez que se pretende la realización de forma permanente de actividades genuinamente empresariales, a través de una organización estable y adecuada al efecto y con ánimo lucrativo (vid., también las Resoluciones de 1 y 30 de abril de 1997).

Pero, al mismo tiempo, tampoco de lo anterior puede deducirse que todo objeto social que se refiera a la ejecución de una actividad económica, susceptible de reportar una ganancia, haya de ser necesariamente mercantil.

En la jurisprudencia se impone la tesis que distingue entre las sociedades civiles y las mercantiles atendiendo al criterio de la materia, de modo que serán mercantiles las sociedades constituidas para la realización de actos de comercio y civiles cuando no concurre tal circunstancia (vid. Sentencia del Tribunal Supremo 1177/2006, de 20 de noviembre de 2006).

En todo caso, para calificar una sociedad como mercantil no es suficiente el hecho de que tenga por objeto un actividad que, según los criterios antes expresados, pueda calificarse de tal modo, sino que es necesario que no se trate de una de las actividades propias de sectores excluidos del ámbito mercantil; y, precisamente, según «communis opinio», tanto la actividad agrícola como la ganadera se consideran ajenas al ámbito mercantil (cfr. artículos 325 y 326.2.º del Código de Comercio; con la consecuencia de que, entre los contribuyentes del Impuesto sobre Sociedades «quedan excluidas las sociedades civiles que no tengan objeto mercantil» –artículo 7.1, letra a), de la Ley 27/2014, de 27 de noviembre–) aunque pudiera ocurrir que tuviera carácter mercantil si concurrieran para ello los criterios anteriormente expuestos.

4. Descartado que, en el presente caso, la sociedad compradora tenga objeto mercantil, debe recordarse que, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo (vid., por todas, las Sentencias de 14 de julio de 2006 y 7 de marzo de 2012 –Sala Primera–, y 24 de febrero de 2000 y 28 de mayo de 2013 –Sala Tercera–) y la doctrina de este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 14 de febrero de 2001 –en un caso de sociedad civil cuyo objeto social era la actividad agrícola y ganadera–, 14 de julio de 2020 y 29 de septiembre de 2022), en nuestro sistema no se supedita a la inscripción en registro alguno el reconocimiento de la personalidad jurídica de las sociedades civiles, por lo que no existe obstáculo para inscribir la adquisición de bienes a nombre de estas en el Registro de la Propiedad.

Esta doctrina no ha quedado desvirtuada por la disposición adicional octava de la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, según la cual «las sociedades civiles por su objeto que no tengan forma mercantil constituidas conforme al derecho común, foral o especial que les sea aplicable podrán inscribirse en el Registro Mercantil con arreglo a las normas generales de su Reglamento en cuanto le sean aplicables». Y es que esta inscripción no es obligatoria sino potestativa (con las ventajas que se derivan de la fe pública registral ex artículos 20 del Código de Comercio y 8 del Reglamento del Registro Mercantil).

Por ello, no es aplicable el artículo 383 del Reglamento Hipotecario, citado por el registrador en su calificación (precepto que, en aras de la coordinación entre el Registro de la Propiedad y el Registro Mercantil establece que no podrá practicarse a favor de sociedad mercantil ninguna inscripción de adquisición por cualquier título de bienes

inmuebles «sin que previamente conste haberse extendido la que corresponde en el Registro Mercantil»).

En el presente caso, como ha quedado expuesto, la sociedad compradora se constituyó en documento privado elevado a público mediante la escritura reseñada, que se ha exhibido a la notaria autorizante de la escritura de compraventa; y en aquel título consta que el objeto social es la «explotación de la actividad agrícola/ganadera», por lo que se trata de una sociedad civil formalizada en escritura pública, regularmente constituida, de modo que aun cuando adquiere un bien inmueble se cumplen las exigencias de formalización en documento público por el que se acredita el poder de representación de los administradores que actúan en nombre de aquella.

Deberá, por tanto, practicarse la inscripción solicitada a nombre de la sociedad civil compradora, sin necesidad de reflejar en el asiento los datos de identificación de los socios (vid. las citadas Resoluciones de 14 de febrero de 2001 y 29 de septiembre de 2022), conforme a los artículos 9.e) de la Ley Hipotecaria y 51.9.^a.b) del Reglamento Hipotecario.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la calificación impugnada.

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, 18 de noviembre de 2024.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, María Ester Pérez Jerez.