

## III. Otras disposiciones

### MINISTERIO DE JUSTICIA

**17315** *RESOLUCION de 25 de abril de 1991, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por don José Morell Miró, en nombre de «Fons Club, Sociedad Civil», contra la negativa del Registrador Mercantil de Barcelona a inscribir una escritura de constitución de dicha Sociedad.*

En el recurso gubernativo interpuesto por don José Morell Miró, en nombre de «Fons Club, Sociedad Civil», contra la negativa del Registrador Mercantil de Barcelona a inscribir una escritura de constitución de dicha Sociedad.

#### Hechos

##### I

El día 18 de julio de 1990, ante el Notario de Barcelona, don Angel Martínez Sarrión, se otorgó escritura de constitución de la entidad «Fons Club, Sociedad Civil». En las cláusulas de dicha escritura se establece: «Cláusula Primera. Constitución. Es voluntad de los señores comparecientes constituir una Sociedad Civil, de carácter particular y que se denominará "Fons Club, Sociedad Civil". Cláusula Segunda. Régimen Jurídico. Se registrará por las disposiciones del Código Civil, cualquiera otra norma que le sea aplicable y por sus Estatutos mecanografiados en seis hojas de 8.ª OQ 5.336.280 y cinco siguientes correlativas ascendentes, que me entregan, aprueban, firman y se incorporan.» En los Estatutos se dice: «Artículo 3.º: Objeto. El objeto social consiste en la obtención de ganancias mediante operaciones de giro y otras actividades lucrativas, siempre que sean lícitas, permitidas y no reservadas por las leyes. Artículo 9.º: Responsabilidad. La responsabilidad de la Sociedad y la de sus socios está limitada en el capital social. Artículo 10: Intransferibilidad. Las participaciones sociales son intransferibles, sin perjuicio del inalienable derecho de separación de la Sociedad que asiste al socio, y del de liquidación que corresponde a sus herederos caso de fallecimiento. Artículo 21: Operativa externa. Para el cumplimiento de sus fines, la Sociedad podrá: a) Promover estudios económicos recabando información de dicha índole, que pondrá sistemáticamente a la disposición de sus socios; b) Realizar directamente operaciones por cuenta propia; c) Crear empresas para posterior cesión a terceros; d) Interesarse en empresas ajenas y en actividades económicas, asociativas o colectivas, con carácter transitorio o permanente; e) Instrumentar, para negocios específicos, cuentas participativas actuando de socio gestor con admisión de participes, fueren éstos o no socios de la Sociedad; f) Mediar e intervenir entre terceros; g) Actuar de árbitro en los conflictos que se le sometan; h) Detentar representaciones, ejecutar mandatos y comisiones; i) Desempeñar fiducias y otros encargos de confianza; j) Gestionar y administrar patrimonios, propios y ajenos; k) Garantizar obligaciones de terceros; l) Intervenir en la cesión de activos y de pasivos; m) Intervenir de forma permanente o transitoria en terrenos y edificios, urbanos o rústicos, e intervenir en cualquier otra forma de operación inmobiliaria; n) Tomar en gestión de promoción o venta, bienes de naturaleza inmobiliaria; ñ) Comprar y vender acciones, obligaciones y cualesquiera otros títulos mobiliarios, coticen o no en el mercado de valores; o) Y en general practicar cualesquiera otros actos de la vida económica o mercantil que sean lícitos y libremente permitidos por las leyes y que por éstas no estuvieren especialmente reservados; dicha enunciación debe entenderse con carácter ilustrativo y no limitativo.»

##### II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Barcelona, fue calificada con la siguiente nota: «Presentado el documento que antecede a las 10 horas 15 minutos del día 3 de julio de 1990, según el asiento 81 del Diario 512. Denegada la inscripción del precedente documento por el defecto insubsanable de no ser inscribibles en el Registro Mercantil las sociedades civiles (artículo 81 del Reglamento del Registro Mercantil). Barcelona, 10 de julio de 1990. El Registrador. Firma ilegible.»

##### III

Don José Morell Miró, como administrador y en representación de «Fons Club, Sociedad Civil», interpuso recurso de reforma contra

la anterior calificación y alegó: Que sobre el contenido del artículo 81 del Reglamento del Registro Mercantil, con carácter previo hay que poner de relieve que, según se expresa en la Exposición de Motivos del vigente Reglamento del Registro Mercantil, apartado I, la actual reforma ha aumentado el número de los sujetos inscribibles; en efecto, se ha regulado el acceso de entidades como Cajas de Ahorro, Cooperativas de Crédito, Agrupaciones de Interés Económico y otros sujetos que anteriormente no podían acceder al Registro Mercantil. Ya al amparo del precedente Reglamento se venían produciendo con total regularidad la inscripción de entidades que son sociedades civiles. El artículo 81 citado solamente establece los sujetos y actos de inscripción obligatoria, no contiene una relación exhaustiva de los sujetos que pueden acceder al Registro, sino tan sólo los que deben acceder por obligación legal. Existen otras personas y entidades, que aun siendo omitidas en el citado precepto, son sujetos de inscripción voluntaria, bastando citar el empresario individual, e igual consideración debe merecer el supuesto de sociedad civil. La concepción del Registro Mercantil con carácter amplio, no sólo se desprende de la Exposición de Motivos del Reglamento del Registro Mercantil vigente, sino también del artículo 2.º del mismo y de su capítulo III, título II, de cuyo nombre se deduce una redacción abierta sin distinción de tipo de sociedades. Que en cuanto al carácter mercantil de «Fons Club, Sociedad Civil», hay que añadir que dicha sociedad tiene un objeto claramente comercial y lucrativo, como es de ver en el artículo 3.º de los Estatutos Sociales y su inscribibilidad se fundamenta en el artículo 2.a) del Reglamento del Registro Mercantil. La constitución de la sociedad se ha realizado mediante escritura pública otorgada ante Notario, con aportaciones de capital por parte de sus socios y regulación de las actividades sociales típicamente mercantiles. Por tanto, se considera que al ser su objeto social mercantil, procede su inscripción, que no sólo es útil a los comerciantes, sino también al interés general, dadas las condiciones de publicidad y protección a terceros que posee el Registro Mercantil.

##### IV

El Registrador acordó mantener íntegramente la calificación, e informó: 1.º Que existen poderosas razones que hacen aconsejable la inscripción en el Registro Mercantil de todas las sociedades mercantiles; así el artículo 81, apartado 1 del nuevo Reglamento del Registro Mercantil, establece en su letra b), la obligatoria inscripción de las Sociedades Mercantiles sin distinción de clase o tipo, y por el mismo motivo, quedan fuera del Registro las Sociedades Civiles por su objeto que adopten la forma de Sociedad regular colectiva o comanditaria (artículo 1.670 del Código Civil). Distinto es el problema de aquellas sociedades que, siendo mercantiles, adopten «la forma civil», pareciendo que la Dirección General de los Registros y del Notariado se inclina por su inscripción en la Resolución de 28 de junio de 1985. 2.º Que no es éste el caso de la sociedad que nos ocupa, puesto que del artículo 3.º de sus Estatutos no resulta que el objeto social merezca la consideración de mercantil, sino que es común a todo tipo de sociedades (artículo 1.665 del Código Civil), y como establece reiterada jurisprudencia (sentencias de 15 de noviembre de 1940, 14 de febrero de 1945, 6 de marzo de 1954, 29 de noviembre de 1958, 6 de abril de 1961, 26 de enero de 1967, 22 de diciembre de 1976 y 21 de junio de 1983) el criterio distintivo entre Sociedades civiles y mercantiles personalistas radica en la índole de las operaciones a que se dediquen; y 3.º Que aun en el caso de que pudiera entenderse que estamos ante una sociedad mercantil, el Registrador ha de velar por la pureza de la configuración del tipo social escogido. En la sociedad objeto de este recurso, se confunden esquemas organizativos propios de las entidades societarias de tipo personalista y capitalista: así: a) En cuanto a la denominación, se adopta una objetiva, a diferencia de lo preceptuado en los artículos 126 y 146 del Código de Comercio y 178 del Reglamento del Registro Mercantil; por otra parte, la limitación de responsabilidad que se pretende en el artículo 9 de los Estatutos no se refleja en la denominación social; y, por último, no se acompaña certificación negativa del Registro Mercantil Central (artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil); b) En lo referente al capital, los Estatutos hablan reiteradamente de una cifra de capital que es objeto de aumento y reducción; siendo el concepto y mecanismo del capital, como cifra de retención y solvencia atribuido exclusivo de las sociedades capitalistas; en la sociedad Regular Colectiva ni la Comanditaria tienen capital social, y si una cifra de patrimonio; c) En lo concerniente a la responsabilidad, es evidente que la limitación de responsabilidad pretendida en el artículo 9 de los Estatutos se quiera hacer

efectiva frente a terceros merced a la inscripción de la sociedad en el Registro Mercantil y en virtud del principio de oponibilidad. Ello no es posible como resulta de la Resolución de 21 de junio de 1990; y d) En cuanto a la estructura organizativa, se confunden peligrosamente principios rectores de las sociedades de tipo personalista con otros propios de las sociedades capitalistas; y tanto en la regulación de los órganos deliberantes como en la de los órganos de Administración, los Estatutos de «Fons Club, Sociedad Civil», tienden a reproducir normas propias de Sociedades de Responsabilidad Limitada.

V

El recurrente interpuso recurso de alzada contra el anterior acuerdo, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que el señor Registrador no se manifiesta de manera clara acerca de la inscripción de las sociedades mercantiles que adopten forma civil. Que el recurrente no ha sabido interpretar si la confusión de elementos personalistas y capitalistas a que hace referencia el Registrador es o no tratada por éste como un defecto y si son defectos insubsanables. Que en cuanto a los supuestos defectos de la escritura de constitución de «Fons Club, Sociedad Civil», que según el acuerdo del Registrador, suspenden su inscripción en el Registro Mercantil, hay que señalar: a) Que es innegable el carácter mercantil de dicha sociedad dado que su objeto es mercantil según se desprende de los artículos 3.º y 21 de sus Estatutos sociales; b) Que no puede ser considerado un defecto el hecho de que en los Estatutos de dicha entidad se contengan esquemas organizativos propios de entidades societarias de tipo personalista y capitalista, puesto que dicha sociedad no ha sido creada conforme al tipo legal de una sociedad regular colectiva ni comanditaria, ni de Responsabilidad Limitada, ni Anónima, ha sido constituida en aras de la autonomía de voluntad de los socios fundadores, con la forma de sociedad civil, con objeto mercantil y consecuentemente, los pactos contenidos en sus Estatutos, en tanto no sean contrarios a las leyes, moral u orden público, son lícitos, y no pueden impedir el acceso al Registro Mercantil de la referida entidad (artículos 117 del Código de Comercio y 1.255 a 1.667 del Código Civil); c) Que con respecto a la objetividad de la denominación no existe en nuestra legislación ningún precepto de carácter imperativo que establezca la objetividad de la denominación social de las sociedades civiles. Al tratarse de una sociedad civil no se infringen ni los artículos 126 y 146 del Código de Comercio, ni tampoco el 178 del Reglamento del Registro Mercantil; d) Que el Registro Mercantil Central no expide certificaciones de la denominación social con referencia a las sociedades civiles; y e) Que, por último, en cuanto a lo estipulado en el artículo 9 de la Sociedad «Fons Club», que no existe ningún precepto que prohíba establecer la limitación de responsabilidad frente a terceros en una sociedad de forma civil, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, y en abono de dicha tesis cabe citar el artículo 1.698 del Código Civil.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.670 del Código Civil; 2, 5, 117 y 124 del Código de Comercio y la Resolución de 28 de junio de 1985.

Primero.—En el presente recurso se debate en torno a la inscripción en el Registro Mercantil de determinada sociedad denominada «Fons Club, Sociedad Civil», a la que los otorgantes califican de sociedad civil y disponen que su regulación quedará establecida por los Estatutos pactados y en lo no previsto en ellos por los preceptos del título VII Libro IV del Código Civil y que tiene por objeto social «la obtención de ganancias mediante operaciones de giro y otras actividades lucrativas, siempre que sean lícitas, permitidas y no reservadas por las leyes». En los Estatutos se contiene, además, una enuncianción —que se califica expresamente de ilustrativa y no limitativa— de las actividades que podrá realizar para la consecución de sus fines, que después de incluir actos de naturaleza muy dispar, finaliza con una fórmula abierta del siguiente tenor: «y en general cualesquiera otros actos de la vida económica o mercantil que sean lícitos y libremente permitidos por las Leyes y que por éstas no estuvieran especialmente reservados».

El Registrador deniega la inscripción por el defecto insubsanable de no ser inscribibles en el Registro Mercantil las sociedades civiles.

Segundo.—Teniendo en cuenta el título calificado, no se trata ahora de enjuiciar si es o no inscribible una sociedad civil por su objeto, que adopta forma mercantil, sino si es inscribible una sociedad que es mercantil por su objeto —carácter que invoca en su recurso el mismo recurrente— y que, el título presentado conceptúa, no obstante, como sociedad civil. Evidentemente esta concepción está equivocada y por sí la denominación como «civil» introduce un elemento de confusión que es suficiente para denegar la inscripción. Con la denominación de «civil» sin duda se pretende eludir la aplicación de las reglas mercantiles sobre las sociedades. Pero la naturaleza de los negocios y la consiguiente aplicación de las normas apropiadas no depende de la denominación que le dan los sujetos y si es objeto de la sociedad realizar actos de comercio, el contrato de constitución es en sí acto de comercio y la sociedad constituida está sujeta a las prescripciones mercantiles, como resulta de los artículos 2 y 124 del Código de Comercio y del mismo artículo 1.670 del Código Civil.

Tercero.—No es oportuno ahora decidir si corregida la equivocada denominación, que tan sustancialmente importa para el régimen jurídico aplicable, la sociedad mercantil en cuestión cumple con las exigencias del Ordenamiento para las sociedades mercantiles en que los socios no respondan personalmente de las deudas sociales, en cuanto a naturaleza, denominación, objeto social, régimen del capital social, transmisibilidad de las participaciones sociales, etc., porque ahora, al resolver el recurso sólo puede entrarse en la cuestión que ha sido objeto de calificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V. S. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 25 de abril de 1991.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Registrador Mercantil de Barcelona.

## MINISTERIO DE DEFENSA

**17316** *ORDEN 423/38877/1991, de 23 de mayo, por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada con fecha 10 de enero de 1991, en el recurso número 117/1990-03, interpuesto por don Juan Fernández Arán.*

De conformidad con lo establecido en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 27 de diciembre de 1956, y en uso de las facultades que me confiere el artículo 3.º de la Orden del Ministerio de Defensa número 54/1982, de 16 de marzo, dispongo que se cumpla en sus propios términos estimatorios la expresada sentencia sobre indemnización por residencia eventual.

Madrid, 23 de mayo de 1991.—P. D., el Director general de Personal, José Enrique Serrano Martínez.

Excmo. Sr. General Jefe del Mando de Personal, Dirección de Enseñanza (Cuartel General del Ejército).

**17317** *ORDEN 423/38879/1991, de 23 de mayo, por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada con fecha 21 de enero de 1991, en el recurso número 40/1990, interpuesto por don José M.º Villafañe Martínez.*

De conformidad con lo establecido en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 27 de diciembre de 1956, y en uso de las facultades que me confiere el artículo 3.º de la Orden del Ministerio de Defensa número 54/1982, de 16 de marzo, dispongo que se cumpla en sus propios términos estimatorios la expresada sentencia sobre indemnización por residencia eventual.

Madrid, 23 de mayo de 1991.—P. D., el Director general de Personal, José Enrique Serrano Martínez.

Excmo. Sr. General Jefe del Mando de Personal, Dirección de Enseñanza (Cuartel General del Ejército).

**17318** *ORDEN 423/38881/1991, de 23 de mayo, por la que se dispone el cumplimiento de la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictada con fecha 12 de febrero de 1991, en el recurso número 111/1990-03, interpuesto por don Francisco Javier Cerpa Chernicero.*

De conformidad con lo establecido en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 27 de diciembre de 1956, y en uso de las facultades que me confiere el artículo 3.º de la Orden del Ministerio de Defensa número 54/1982, de 16 de marzo, dispongo que se cumpla en sus propios términos estimatorios la expresada sentencia sobre indemnización por residencia eventual.

Madrid, 23 de mayo de 1991.—P. D., el Director general de Personal, José Enrique Serrano Martínez.

Excmo. Sr. General Jefe del Mando de Personal, Dirección de Enseñanza (Cuartel General del Ejército).