

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCR009796

RESOLUCIÓN de 18 de septiembre de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil XI de Madrid a inscribir la escritura de constitución de una sociedad civil profesional.

(BOE de 8 de noviembre de 2019)

SUMARIO:

Registro Mercantil. Constitución de una sociedad profesional –*stricto sensu*– de notarios. Es el centro subjetivo de imputación del negocio jurídico en la propia sociedad profesional, atribuyéndole los derechos y obligaciones que nacen del mismo, desarrollados directamente bajo la razón o denominación social, lo que diferencia, en su naturaleza, la sociedad profesional, de las sociedades de medios, las de comunicación de ganancias y las de intermediación. Ante las dudas que puedan suscitarse en los supuestos en que en los estatutos sociales se haga referencia a determinadas actividades que puedan constituir el objeto, bien de una sociedad profesional, con sujeción a su propio régimen antes dicho, bien de una sociedad de medios o de comunicación de ganancias o de intermediación, debe exigirse para dar «certidumbre jurídica» la declaración expresa de que se trata de una sociedad de medios o de comunicación de ganancias o de intermediación, de tal modo que a falta de esa expresión concreta deba entenderse que en aquellos supuestos se esté en presencia de una sociedad profesional sometida a la Ley imperativa 2/2007, de 15 de marzo. Atendiendo -en tanto que nudo de la cuestión planteada- a la vertiente funcional del estatuto jurídico del notario (ordenado en la Ley y Reglamento notariales), de *lege lata* es de todo punto imposible que esa función pueda ser ejercitada por una sociedad profesional en los términos que taxativamente prefigura la citada Ley 2/2007, y sin que el argumento expuesto en el recurso con base en una sesgada interpretación del artículo 5 de la misma sea admisible y desvirtúe el aserto principal, pues tal precepto pone el acento en la responsabilidad individual y ésta, en materia propia de la relación de sujeción especial predicable del notario, no puede ser más que individual: individual es su responsabilidad disciplinaria, e individual es el seguro de responsabilidad civil que obligatoriamente tiene que tener concertado. Nada más. Sin duda alguna, también es absolutamente cierto que al acuerdo de colaboración profesional, o convenio de notarios, a que hace referencia la escritura y para el que los otorgantes solicitaron y obtuvieron la preceptiva y reglamentaria autorización de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Madrid, es sólo eso; y nada tiene que ver con una sociedad profesional de las reguladas por la Ley 2/2007, de 15 de marzo. Todo ello al margen de consideraciones o repercusiones fiscales derivadas de tales convenios de colaboración, ajenas por completo a este recurso y en las que este Centro Directivo no puede entrar, si bien no es ocioso reseñar que para algún destacado mercantilista las sociedades civiles de notarios no son más que sociedades de comunicación de ganancias.

PRECEPTOS:

Ley de 28 de mayo de 1862 (Notariado), art. 1.

Código de Comercio de 1885, arts. 18 y 20.

Código Civil, arts. 1.665 y ss.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 322 y ss.

Ley 2/2007 (Sociedades Profesionales), arts. 1.1, 2, 3, 4, 5, 6.2, 7, 8.2.d) y 4, 9, 11, 13 y 17.2 y disp. adic. segunda y trans. primera.

Decreto de 2 de junio de 1944 (Rgto. Notarial), art. 1.

En el recurso interpuesto por doña María Victoria Valiente de Rafael, notaria de Leganés, contra la negativa del registrador Mercantil XI de Madrid, don Francisco Javier Llorente Vara, a inscribir la escritura de constitución de la sociedad civil profesional denominada «Trillo & Valiente, Notarios, S.C.P.».



Hechos

I

Mediante escritura otorgada por los notarios de Leganés, doña María Victoria Valiente de Rafael y don Francisco Javier Trillo Garrigues, ante el también notario de dicha localidad, don Luis Prados Ramos, el día 17 de abril de 2019, con el número 587 de protocolo, se constituyó la sociedad civil profesional denominada «Trillo & Valiente, Notarios, S.C.P.».

II

Presentada el día 17 de abril de 2019 copia autorizada de dicha escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Francisco Javier Llorente Vara, registrador mercantil de Madrid, previo el consiguiente examen y calificación, de conformidad con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil y habiéndose dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15.2 de dicho Reglamento, ha resuelto no practicar la inscripción solicitada conforme a los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos.

Diario/Asiento: 116/1226.

F. presentación: 17/04/2019.

Entrada: 1/2019/63.105,0.

Sociedad: Trillo & Valiente, Notarios Sociedad Civil.
Profesional.

Hoja.

Autorizante: Prados Ramos Luis.

Protocolo: 2019/587 de 17/04/2019.

Fundamentos de Derecho.

1. No es inscribible la constitución de una sociedad civil profesional formada por dos o más Notarios en base a los siguientes argumentos:

Primero: No consta en la escritura ni se acompaña el certificado acreditativo del Colegio Profesional a que pertenecen los otorgantes ni su número de colegiado como exige el art. 7.2. B) y 8.2 d) de la Ley de Sociedades Profesionales 2/2007 de 15 de Marzo. Es defecto subsanable.

Segundo: El artículo 1.º de la Ley del Notariado dispone que el notario es un funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales.

El artículo 1.º del Reglamento Notarial establece que los notarios son a la vez funcionarios públicos y profesionales del derecho:

Como funcionario público ejerce la fe pública notarial y, como profesional del derecho, asesora a quienes reclaman su ministerio y aconseja los medios jurídicos más adecuados para el logro de los fines lícitos que aquellos se proponen alcanzar. Como funcionario público depende, en su organización jerárquica, del Ministerio de Justicia y de la Dirección General de los Registros y el Notariado (art. 307 del Reglamento Notarial), correspondiendo a ésta última Dirección General, como centro superior directivo y consultivo, todos los asuntos referentes al Notariado.

El artículo 1.º de la Ley de Sociedades Profesionales dispone que son sociedades profesionales aquellas que tengan por objeto social el ejercicio en común de una actividad profesional, para continuar diciendo que se entiende que hay ejercicio en común de una actividad profesional cuando los actos propios de la misma sean ejecutados directamente bajo la razón o denominación social y le sean atribuidos a la sociedad los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de la actividad profesional como titular de la relación jurídica establecida con el cliente.

En cuanto a la actividad del notario como funcionario público, es decir en cuanto a la dación de la fe pública notarial es evidente que solo el notario puede ejecutar directamente y a él solo pueden ser atribuidos los



derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de su actividad notarial. La supuesta sociedad profesional no podría, en modo alguno, directamente, ni dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales ni ser atribuidos a la misma los derechos y obligaciones inherentes a tal actividad.

En cuanto a estas actividades, pues, es evidente que su regulación corresponde exclusivamente a la Ley (arts. 1216 y 1217 del Código Civil y 1 de la Ley Notarial) quedando totalmente sustraída a la autonomía de la voluntad (arts. 6 y 1255 del Código Civil.). Y conforme a la Ley la autorización de los documentos públicos debe hacerse bajo el sello, firma y rúbrica del Notario y estas exigencias son inequívocamente incompatibles con la exigencia de la Ley de Sociedades Profesionales de que tales actos sean realizados directamente bajo la razón o denominación social.

En cuanto a la actividad recogida en el Reglamento Notarial de los Notarios como profesionales del derecho hay que tener en cuenta que tal asesoramiento profesional hay que considerarlo dentro del ámbito de la propia actividad notarial y consecuentemente limitado al contrato o acto que va a ser objeto de la función notarial ya que de otro modo sería necesario que se le atribuyera tal posibilidad por Ley por cuanto así resulta de lo dispuesto en los artículos 14 y 16 de la Ley de Incompatibilidades del personal al servicio de la Administración Pública (Ley 53/1984 de 26 de Diciembre.) Así pues, el asesoramiento jurídico, en general, desligado de la función pública que realiza el Notario le estaría vedado por efecto de la Ley de Incompatibilidades, y así parece entenderlo el artículo 1.º del Reglamento Notarial cuando al aludir a estas actividades de asesoramiento del Notario las vincula a la reclamación, por parte de los interesados, del ministerio notarial como función pública, y, en ningún caso con carácter general.

Por lo que se refiere al acuerdo de colaboración profesional o convenio de notarios a que hace referencia la escritura y para el que los otorgantes solicitaron y obtuvieron autorización de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Madrid hay que decir que no es más que justamente eso: un convenio de colaboración profesional o unión de despachos, prevista por el Reglamento Notarial y extendida en la práctica pero que nada tiene que ver con una sociedad profesional de las reguladas por la Ley 2/2007 de 15 de Marzo.

Por todo lo expuesto, y teniendo en cuenta de una parte la inescindibilidad de las condiciones de funcionario público y profesional del derecho del notario; y de otra la imposibilidad de que la actividad del notario como funcionario público (el ejercicio de la fe pública) pueda ser objeto de una sociedad profesional, hay que concluir denegando la inscripción del precedente documento. Es, por tanto, defecto insubsanable.

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

Madrid, nueve de mayo de dos mil diecinueve».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña María Victoria Valiente de Rafael, notaria de Leganés, interpuso recurso el día 19 de junio de 2019 mediante escrito y con las siguientes alegaciones:

«(...) Se recurre en su integridad la nota de calificación, esto es, en cuanto a todos los defectos consignados en la nota (primero y segundo), en base a los siguientes argumentos:

Primer defecto.–

Lo primero que resulta sorprendente e incongruente –dicho sea en términos de absoluto respeto al funcionario calificador– es que se haga siquiera mención del mismo, como defecto subsanable, cuando a continuación se consigna el segundo y principal como insubsanable, precisamente por considerar el registrador que “no puede constituirse” una sociedad civil profesional entre notarios; si así fuera, huelga toda mención al eventual incumplimiento de cualquier precepto de la Ley de Sociedades Profesionales, pues resultaría por definición inaplicable.

Pero lo que más llama la atención es la rotunda y tajante afirmación del Sr. registrador de que “no consta en la escritura ni se acompaña el certificado acreditativo del Colegio Profesional a que pertenecen los otorgantes ni su número de colegiado...”, pasando por alto que la condición de colegiados de ambos otorgantes, así como el colegio al que pertenecen son datos públicos y notorios para cualquier registrador mercantil de Madrid (que prácticamente todas las semanas recibe documentos autorizados por dichos fedatarios sin cuestionar en absoluto los indicados datos, que siempre han de encabezar el documento).

Semejante afirmación solo puede obedecer a una de las dos siguientes razones: o bien el funcionario calificador ha “pasado por alto”, en una lectura precipitada de la escritura, el apartado correspondiente a la



intervención y lo que se manifiesta y acredita en dicho apartado, incluida la documentación que, tras su exhibición al notario autorizante, se reseña e incorpora por éste a la escritura, reproduciéndose fielmente en la copia presentada a Registro; o bien considera que los certificados colegiales reseñados e incorporados, ya son falsos, ya adolecen de los requisitos de forma y contenido que la Ley exige. La mención expresa a la inexistencia de número de colegiado parecería llevarnos a la segunda alternativa, pero en tal caso habría que concluir igualmente que, o bien tampoco ha reparado el calificador en la explicación contenida en la escritura sobre ello, o bien tampoco en este caso le han parecido suficientes dichas explicaciones. En cualquier caso, no corresponde a los que suscriben indagar la razón última o significación real del defecto invocado, por lo que, no siendo en absoluto responsables de la forma y contenido de las certificaciones expedidas por su Colegio Profesional, solicitan su reforma en este punto.

Segundo –y principal– defecto.

En cuanto al segundo y principal defecto invocado por el registrador y que no hace sino reproducir, quizás abrumado por el peso de las tradicionales estructuras corporativas y presionado por el inmovilismo de quienes mantienen las manidas y reiterativas opiniones contrarias a la misma existencia de las sociedades profesionales, por economía de procedimiento y a la vista de que sus argumentos a favor de la posibilidad (y hasta conveniencia) de constituir una sociedad civil profesional de notarios, reflejados ya en la escritura, han sido no ya rebatidos, sino de todo punto ignorados en la nota, ambos recurrentes se remiten a la escritura calificada y, muy concretamente, al expositivo octavo de la misma en el que, bajo la rúbrica “Procedencia de la constitución de una sociedad profesional ‘stricto sensu’ de notarios”, se analiza y razona, con gran profusión de argumentos y con todo detalle, la problemática que plantea una sociedad civil profesional de notarios, para llegar a la conclusión diametralmente opuesta a la del funcionario calificador y que consideramos la más cabal en derecho, por cuanto nada se opone sino que, antes al contrario, todo conduce a “vencer las resistencias históricas” y desterrar definitivamente el argumento de que la supuesta inescindibilidad de la condición de funcionarios públicos y profesionales del derecho que ostentamos los notarios constituya un obstáculo legal o una condición inhabilitante para ejercer en común nuestra profesión bajo una estructura económica adecuada a una sociedad del siglo XXI y sin merma ni limitación alguna de nuestras obligaciones y responsabilidades como funcionarios públicos.

Únicamente cabe recordar en éste punto al funcionario calificador que el artículo 1 de la Ley de Sociedades Profesionales no tiene sentido ni puede comprenderse sin el artículo 5, ni siquiera mencionado en la nota y que sin embargo constituye la auténtica piedra angular del sistema, al distinguir entre el ejercicio de la actividad profesional y la imputación de sus resultados, siendo así que en ningún caso la prestación de la fe pública y, con ella, la autorización del documento, podría ser realizada directamente por la sociedad, pero sí imputarse a la misma los resultados económicos (y hasta los jurídicos, pues no sólo quedan salvadas sino reforzadas las responsabilidades personales) de tal ejercicio individual.

Por esa razón y con el fin de preservar aquel ejercicio de una función pública, tanto en el acuerdo de colaboración profesional que sirve de sustrato a la sociedad (siendo ésta su vestimenta pública) y que constituye su “estatuto social primario”, como en el otorgamiento primero, se contienen las oportunas previsiones en cuanto al domicilio, objeto, socios y régimen de transmisión de tal condición.

En consecuencia, en base a los argumentos esgrimidos, se solicita igualmente la reforma de la calificación en cuanto a éste punto y la inscripción de la escritura calificada, o en su defecto la elevación del expediente al Centro Directivo».

IV

Mediante escrito, de fecha 25 de junio de 2019, el registrador Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General. En dicho informe manifestaba que dio traslado del recurso al notario autorizante de la escritura, sin que formulara alegaciones; y al resto de titulares del Registro de Madrid, sin que ninguno de éstos considerara procedente la rectificación de la calificación. Asimismo, respecto del defecto primero, añadía lo siguiente: «En la nota de calificación se transcribe el contenido de los artículos citados de la Ley 2/2007 de 15 de Marzo y, si es necesario, ahora se aclara y rectifica en el sentido de que sí se incorporan los certificados del Ilustre Colegio Notarial de Madrid de ambos comparecientes pero no así el número de colegiado pues, como se dice en la intervención, los notarios carecen de número de colegiado. Cosa distinta es que cuenten con un número identificador consignados por el CGN a efectos internos (partes testamentarios), pero no se puede entender que éste sea el número de colegiado a que se refiere, y exige, la Ley 2/2007 de 15 de Marzo». Y



terminaba dicho informe afirmando mantener la calificación efectuada, «salvo la excepción dicha», remitiendo el expediente a este Centro Directivo para su resolución.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio; 1665 y siguientes del Código Civil; 1.1, 2, 3, 4, 5, 6.2, 7, 8.2.d), 8.4, párrafo tercero, 9, 11, 13 y 17.2 y la disposición adicional segunda y la disposición transitoria primera de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales; los artículos 322 y siguientes de la Ley Hipotecaria; la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales; los artículos 1 de la Ley del Notariado; 1 del Reglamento Notarial; la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2012, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de abril y 14 de noviembre de 2011, 19 de enero y 9 de octubre de 2012, 5, 12 y 16 de marzo, 2 de julio y 9 de octubre de 2013, 4 de marzo y 6 y 18 de agosto de 2014, 24 de abril (Sistema Notarial) y 20 de julio de 2015, 11 de enero, 17 de octubre y 16 de diciembre de 2016, 2 de marzo, 5 y 24 de abril, 14 de junio, 22 de noviembre y 21 de diciembre de 2017, 9 de enero, 27 de febrero (Sistema Notarial –dos–), 28 de mayo, 19 de junio, 18 de julio, 9 de octubre y 5 de diciembre de 2018 y 12 de junio de 2019.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible la escritura de constitución de una sociedad profesional –«stricto sensu»– de notarios.

En contra de su inscripción el registrador alega:

a) Que el artículo 1 de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, dispone que son sociedades profesionales aquellas que tengan por objeto social el ejercicio en común de una actividad profesional y que se entiende que hay ejercicio en común de una actividad profesional cuando los actos propios de la misma sean ejecutados directamente bajo la razón o denominación social y le sean atribuidos a la sociedad los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de la actividad profesional como titular de la relación jurídica establecida con el cliente.

b) Que, en cuanto a la dación de la fe pública notarial, sólo el notario puede ejecutar directamente y a él solo pueden ser atribuidos los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de su actividad notarial, ya que la supuesta sociedad profesional no podría, en modo alguno, directamente, ni dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales ni pueden ser atribuidos a la misma los derechos y obligaciones inherentes a tal actividad; que, conforme a la Ley, la autorización de los documentos públicos debe hacerse bajo el sello, firma y rúbrica del notario y estas exigencias son inequívocamente incompatibles con la exigencia de la Ley de sociedades profesionales de que tales actos sean realizados directamente bajo la razón o denominación social. Y que, en cuanto a la actividad recogida en el Reglamento Notarial de los notarios como profesionales del derecho hay que tener en cuenta que tal asesoramiento profesional hay que considerarlo dentro del ámbito de la propia actividad notarial y consecuentemente limitado al contrato o acto que va a ser objeto de la función notarial ya que de otro modo sería necesario que se le atribuyera tal posibilidad por Ley.

c) Que, en lo referente al acuerdo de colaboración profesional, o convenio de notarios a que hace referencia la escritura y para el que los otorgantes solicitaron y obtuvieron autorización de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Madrid, se entiende que no es más que eso (unión de despachos, prevista por el Reglamento Notarial y extendida en la práctica), pero que nada tiene que ver con una sociedad profesional de las reguladas por la Ley 2/2007, de 15 de marzo. Y, por ello, dada la inescindibilidad de las condiciones de funcionario público y profesional del derecho del notario, y la imposibilidad de que su actividad como funcionario público (el ejercicio de la fe pública) pueda ser objeto de una sociedad profesional, se deniega la inscripción, calificando de insubsanable el defecto expresado (segundo).

La recurrente, aparte de la remisión a lo expuesto en la escritura de constitución (con extensa cita en ella de determinado artículo doctrinal), alega la bondad y viabilidad de la solución adoptada, y plasmada en la escritura, como medio para ejercer en común «nuestra profesión bajo una estructura económica adecuada a una sociedad del siglo XXI y sin merma ni limitación alguna de nuestras obligaciones y responsabilidades como funcionarios públicos». Añade que el artículo 1 de la Ley de sociedades profesionales no tiene sentido ni puede comprenderse sin el artículo 5, ni siquiera mencionado en la nota y que sin embargo constituye la auténtica piedra angular del sistema, al distinguir entre el ejercicio de la actividad profesional y la imputación de sus resultados, siendo así que en ningún caso la prestación de la fe pública y, con ella, la autorización del documento, podría ser realizada directamente por la sociedad, pero sí imputarse a la misma los resultados económicos (y hasta los jurídicos, pues no sólo quedan salvadas sino reforzadas las responsabilidades personales) de tal ejercicio individual. Y que por esa razón y con el fin de preservar aquel ejercicio de una función pública, tanto en el acuerdo



de colaboración profesional que sirve de sustrato a la sociedad (siendo ésta su vestimenta pública) y que constituye su «estatuto social primario», como en el otorgamiento primero, «se contienen las oportunas previsiones en cuanto al domicilio, objeto, socios y régimen de transmisión de tal condición».

2. El artículo 1.1 de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales, determina que «las sociedades que tengan por objeto social el ejercicio en común de una actividad profesional deberán constituirse como sociedades profesionales en los términos de la presente Ley. A los efectos de esta Ley, es actividad profesional aquella para cuyo desempeño se requiere titulación universitaria oficial, o titulación profesional para cuyo ejercicio sea necesario acreditar una titulación universitaria oficial, e inscripción en el correspondiente Colegio Profesional. A los efectos de esta Ley se entiende que hay ejercicio en común de una actividad profesional cuando los actos propios de la misma sean ejecutados directamente bajo la razón o denominación social y le sean atribuidos a como titular de la relación jurídica establecida con el cliente».

La propia Exposición de Motivos delimita la naturaleza de la sociedad profesional, al manifestar que «la nueva Ley consagra expresamente la posibilidad de constituir sociedades profesionales “stricto sensu”. Esto es, sociedades externas para el ejercicio de las actividades profesionales a las que se imputa tal ejercicio realizado por su cuenta y bajo su razón o denominación social. En definitiva, la sociedad profesional objeto de esta Ley es aquella que se constituye en centro subjetivo de imputación del negocio jurídico que se establece con el cliente o usuario, atribuyéndole los derechos y obligaciones que nacen del mismo, y, además, los actos propios de la actividad profesional de que se trate son ejecutados o desarrollados directamente bajo la razón o denominación social. Quedan, por tanto, fuera del ámbito de aplicación de la Ley las sociedades de medios, que tienen por objeto compartir infraestructura y distribuir sus costes; las sociedades de comunicación 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. Se trata, en este último caso, de sociedades cuya finalidad es la de proveer y gestionar en común los medios necesarios para el ejercicio individual de la profesión, en el sentido no de proporcionar directamente al solicitante la prestación que desarrollará el profesional persona física, sino de servir no sólo de intermediaria para que sea este último quien la realice, y también de coordinadora de las diferentes prestaciones específicas seguidas».

Es, por lo tanto, ese centro subjetivo de imputación del negocio jurídico en la propia sociedad profesional, atribuyéndole los derechos y obligaciones que nacen del mismo, desarrollados directamente bajo la razón o denominación social, lo que diferencia, en su naturaleza, la sociedad profesional, de las sociedades de medios, las de comunicación de ganancias y las de intermediación.

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 18 de julio de 2012, ha resaltado los principios fundamentales de la Ley de sociedades profesionales, destacando su carácter imperativo (artículo 1.1 «(...) deberán constituirse (...)»); el artículo 5.1 al imponer la colegiación de las personas naturales mediante las cuales la sociedad profesional ejerza las actividades profesionales propias de su objeto («(...) únicamente (...)»); el artículo 8.4, párrafo tercero, obliga al registrador Mercantil a comunicar «de oficio al Registro de Sociedades Profesionales la práctica de las inscripciones, con el fin de que conste al Colegio la existencia de dicha sociedad»; el artículo 9 somete tanto a la sociedad profesional como a los profesionales que actúan en su seno al «régimen deontológico y disciplinario propio de la correspondiente actividad profesional»; y, en fin, y sobre todo, el artículo 11 establece un régimen de responsabilidad solidaria de sociedad y profesionales frente a terceros, obligando a la sociedad a estipular el correspondiente seguro de responsabilidad civil, al tiempo que la disposición adicional segunda procura, de un lado, evitar que se eluda este régimen especial de responsabilidad extendiéndolo «a todos aquellos supuestos en que dos o más profesionales desarrollen colectivamente una actividad profesional sin constituirse en sociedad profesional con arreglo a la Ley».

Ahora bien, en esa misma Sentencia el Tribunal Supremo ha admitido las sociedades de intermediación, cuando afirma que «la calificación negativa del registrador mercantil no comportaba aplicar la LSP a las sociedades de intermediación, como parece querer alegar la Administración recurrente, sino, muy al contrario, evitar que una sociedad plenamente encuadrable, por su objeto social, en el ámbito de dicha ley, quedara al margen de los requisitos exigidos por la misma». Lo que exige la Sentencia es la «certidumbre jurídica», afirmando expresamente que «se trata, en suma, de que las sociedades sean lo que parecen y parezcan lo que son, pues ninguna forma mejor hay de garantizar el imperio de la ley y los derechos de los socios y de los terceros que contraten con la sociedad».

Consecuentemente con lo expuesto, a la luz de los referidos pronunciamientos del Tribunal Supremo, esta Dirección General (vid. Resoluciones de 5 y 16 de marzo, 2 de julio y 9 de octubre de 2013, 4 de marzo y 18 de agosto de 2014, 20 de julio de 2015, 11 de enero, 17 de octubre y 16 de diciembre de 2016 y 2 de marzo, 5 y 24



de abril, 14 de junio y 22 de noviembre y 21 de diciembre de 2017) ha sentado una consolidada doctrina según la cual, ante las dudas que puedan suscitarse en los supuestos en que en los estatutos sociales se haga referencia a determinadas actividades que puedan constituir el objeto, bien de una sociedad profesional, con sujeción a su propio régimen antes dicho, bien de una sociedad de medios o de comunicación de ganancias o de intermediación, debe exigirse para dar «certidumbre jurídica» la declaración expresa de que se trata de una sociedad de medios o de comunicación de ganancias o de intermediación, de tal modo que a falta de esa expresión concreta deba entenderse que en aquellos supuestos se esté en presencia de una sociedad profesional sometida a la Ley imperativa 2/2007, de 15 de marzo.

3. Interesa en el presente recurso hacer especial referencia a determinadas frases de la Exposición de Motivos de la Ley 2/2007, ya antes transcritas, y que sin duda deben servir de guía en la resolución final de aquél, y que –cabe adelantar– ha de ser necesariamente de confirmación de la calificación recurrida: «(...) la sociedad profesional objeto de esta Ley es aquella que se constituye en centro subjetivo de imputación del negocio jurídico que se establece con el cliente o usuario, atribuyéndole los derechos y obligaciones que nacen del mismo, y, además, los actos propios de la actividad profesional de que se trate son ejecutados o desarrollados directamente bajo la razón o denominación social. Quedan, por tanto, fuera del ámbito de aplicación de la Ley las sociedades de medios, que tienen por objeto compartir infraestructura y distribuir sus costes; las sociedades de comunicación de ganancias; y las sociedades de intermediación (...). Pero, previamente, deben dedicarse unas líneas descriptivas a la función notarial; más bien al estatuto jurídico del notario, del que es predicable, como es bien sabido, su inclusión dentro de las llamadas «relaciones de sujeción especial», y del que cabe apuntar, siquiera someramente, algunos aspectos:

a) Esta Dirección General, en Resolución de 27 de febrero de 2018 (Sistema Notarial), ha indicado lo siguiente:

«Primero.–En primer lugar, hay que partir de la base de que los Notarios tienen una doble condición de funcionarios públicos y profesionales del Derecho. Así lo señala el artículo 1 del Reglamento Notarial al establecer que los Notarios "...son a la vez funcionarios públicos y profesionales del Derecho (...). Como profesionales del Derecho tienen la misión de asesorar a quienes reclaman su ministerio y aconsejarles los medios jurídicos más adecuados para el logro de los fines lícitos que aquéllos se proponen alcanzar". Y en el mismo sentido, el artículo 147 del Reglamento Notarial añade que "el Notario redactará el instrumento público conforme a la voluntad común de los otorgantes, la cual deberá indagar, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico, e informará a aquéllos del valor y alcance de su redacción, de conformidad con el artículo 17 bis de la Ley del Notariado".

Segundo.–De los dos artículos anteriores se deduce que es consustancial a la figura del Notario la labor de asesoramiento que en el desempeño de su función éste debe prestar, la cual no queda limitada, por tanto, a la mera dación de fe, pues ésta última sólo obedece a su condición de funcionario público. De esta doble condición, este Centro Directivo tiene reiteradamente declarado que se deriva la distinción de dos tipos de responsabilidad: la disciplinaria, consustancial a su condición de funcionarios públicos, y la civil, como profesional de derecho.

La actuación del notario en materia de gestión correspondiente a la liquidación de impuestos, aun constituyendo una actividad desarrollada en el ámbito del asesoramiento notarial que se inicia antes de la autorización del documento y puede concluir con la liquidación tributaria del negocio contenido en el instrumento público y su inscripción en ciertos Registros públicos, singularmente el de la Propiedad o el Mercantil, constituye una actividad de naturaleza profesional y no funcional, cuya retribución no está regida por el arancel notarial – será la que libremente pacten notario y usuario–, y, por tanto, no sujeta al Reglamento Notarial; las controversias que puedan surgir en esta materia, sin perjuicio de las competencias de supervisión propias de las Juntas Directivas de los Colegios Notariales, corresponden a los Tribunales de Justicia ordinarios.

Tercero.–Por lo que respecta a la responsabilidad civil de la Notaria por los daños y perjuicios que su actuación pudiera causar, tanto en relación con la autorización del documento, como en lo que se refiere a la gestión del mismo, si bien el artículo 146 del Reglamento Notarial establece en su primer párrafo la responsabilidad civil del notario por los daños y perjuicios ocasionados en su actuación cuando sean debidos a dolo, culpa o ignorancia inexcusable (relación causal que ha de ser probada), es doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado que las cuestiones relativas a la responsabilidad civil en que haya podido incurrir un notario en el ejercicio de sus funciones, son materia cuyo conocimiento compete con carácter exclusivo a los Tribunales de Justicia, (...).

b) Como se expresa correctamente en la calificación impugnada, la actividad –o actuación– del notario como funcionario público sólo cabe ser ejercitada directamente por el mismo «uti singuli», y a él sólo pueden ser



atribuidos los derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de su actividad notarial, pues la supuesta sociedad profesional no podría directamente, en modo alguno, ni dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales ni se pueden atribuir a la misma los derechos y obligaciones inherentes a tal ámbito de la actividad notarial. Estando ésta –cabe añadir– rigurosamente regulada por ley y por entero sustraída a la autonomía de la voluntad, de modo que si la autorización de los documentos públicos por imperativo legal ha de realizarse bajo el sello, signo, firma y rúbrica del notario, tales exigencias son inequívocamente incompatibles con la exigencia de la Ley de sociedades profesionales de que tales actos sean realizados directamente bajo la razón o denominación social.

c) Respecto de la condición del notario como profesional del Derecho hay que diferenciar, de una parte, el asesoramiento profesional ínsito en el ejercicio de su función pública e inescindible de la misma, toda vez que en el desempeño de su función de control de legalidad ha de asesorar siempre acerca de los medios lícitos para alcanzar las finalidades pretendidas por quienes reclamen su ministerio. Y, de otra, aquellas actuaciones que el notario puede también desarrollar pero que no se incardinan en su faceta de funcionario público, sino estrictamente en la de profesional del derecho, concurriendo con otros profesionales sin constituir función pública (vid. la citada Resolución –Sistema Notarial– de 27 de febrero de 2018). Actuaciones estas últimas –profesionales «stricto sensu»– que no aparecen, ni pueden aparecer reguladas, por el Reglamento Notarial ni por el Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el arancel de los notarios, que son las normas definidoras del hacer del notario como funcionario público, pues esas relaciones entre el notario y el cliente escapan del ámbito funcional y, por tanto, de las competencias de supervisión propias de las Juntas Directivas de los Colegios Notariales y de esta Dirección General, correspondiendo, en su caso, a los tribunales de Justicia ordinarios.

4. En definitiva, atendiendo –en tanto que nudo de la cuestión planteada– a la vertiente funcional del estatuto jurídico del notario (ordenado en la Ley y Reglamento notariales), «de lege lata» es de todo punto imposible que esa función pueda ser ejercitada por una sociedad profesional en los términos que taxativamente prefigura la citada Ley 2/2007, y sin que el argumento expuesto en el recurso con base en una sesgada interpretación del artículo 5 de la misma sea admisible y desvirtúe el aserto principal, pues tal precepto pone el acento en la responsabilidad individual y ésta, en materia propia de la relación de sujeción especial predicable del notario, no puede ser más que individual: individual es su responsabilidad disciplinaria, e individual es el seguro de responsabilidad civil que obligatoriamente tiene que tener concertado. Nada más.

Sin duda alguna, también es absolutamente cierto que al acuerdo de colaboración profesional, o convenio de notarios, a que hace referencia la escritura y para el que los otorgantes solicitaron y obtuvieron la preceptiva y reglamentaria autorización de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Madrid, es sólo eso; y nada tiene que ver con una sociedad profesional de las reguladas por la Ley 2/2007, de 15 de marzo. Todo ello al margen de consideraciones o repercusiones fiscales derivadas de tales convenios de colaboración, ajenas por completo a este recurso y en las que este Centro Directivo no puede entrar, si bien no es ocioso reseñar que para algún destacado mercantilista las sociedades civiles de notarios no son más que sociedades de comunicación de ganancias. Aspecto, este último, por completo ajeno al ámbito de este recurso y a las competencias de este Centro Directivo, y sobre el que nada procede indicar, pues la presente resolución solo ha de ceñirse a la cuestión que se suscita en la calificación que se recurre.

Por todo ello, y por las razones expresadas en el defecto segundo de la calificación impugnada, debe concluirse confirmando la negativa del registrador a la inscripción de la sedicente sociedad civil profesional de notarios objeto de la escritura calificada, lo que hace superfluo el análisis del primero de los defectos, que, por lo demás, según su informe habría quedado reducido a la cuestión relativa a la acreditación del número de colegiados de los notarios fundadores de la sociedad.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 18 de septiembre de 2019. El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.