

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR010904

RESOLUCIÓN de 25 de octubre de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador mercantil y de bienes muebles de Salamanca, por la que se resuelve no practicar la inscripción de determinados acuerdos sociales relativos a la incorporación de nuevos socios, elevados a público en escritura.

*(BOE de 22 de noviembre de 2021)***SUMARIO:****Registro Mercantil. Objeto social de una agrupación de interés económico. Ausencia de carácter auxiliar respecto a las desplegadas por los socios.**

La Ley de Agrupaciones de Interés Económico establece que el objeto de tales entidades se limitará a una **actividad auxiliar** de la que desarrollen sus socios. No obstante, esta previsión debe ponerse en conexión con la que, en el mismo texto, dispone que su finalidad es facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de los socios, e identifica la causa o fin consorcial de la figura y pone de manifiesto su contemplación como un instrumento de los socios agrupados. Por ello, el carácter auxiliar no es tanto una exigencia del objeto como la finalidad tipológica de la figura. No obstante, deben ser rechazadas aquellas actividades respecto de las cuales se concluya que existe una manifiesta y rotunda desconexión.

Los **socios** potenciales de las agrupaciones de interés económico, sólo podrán ser personas físicas o jurídicas que desempeñen actividades empresariales, agrícolas o artesanales, entidades no lucrativas dedicadas a la investigación y quienes ejerzan profesiones liberales. Una vez adquirida la condición de socio, la baja por el cese de actividad o la separación o exclusión se regulan en la Ley, fórmulas cuya utilización puede vincularse a los avatares de la tarea desarrollada por los socios.

La Ley no incluye ninguna indicación respecto a la conexión complementaria o subsidiaria con la actividad de los socios para identificar el carácter auxiliar de su objeto; sin embargo, sí contiene previsiones respecto de la actividad por desarrollar dirigidas a **evitar que la agrupación se convierta en un instrumento de concentración empresarial**. Así lo prueban dos prohibiciones impuestas, al ordenar que la Agrupación no podrá poseer directa o indirectamente participaciones en sociedades que sean miembros suyos, ni dirigir o controlar directa o indirectamente las actividades de sus socios o de terceros. La falta de otra mención orientada a precisar la noción de lo auxiliar aleja la idea de accesoriedad, subordinación o relación de complementariedad con el sector de actividad de los socios, abriéndola a cualquier labor o tarea que facilite el logro de los fines de sus miembros, facilitando o mejorando el desarrollo de su operativa, lo que excluye cualquier valoración apriorística de su objeto. Así entendido, la relevancia del objeto social o de la actividad desarrollada por los socios se reduce a comprobar su falta de coincidencia con el de la propia agrupación.

PRECEPTOS:

Ley 12/1991 (Agrupaciones de interés económico), arts. 2, 3, 4, 15 y 16.

Decreto de 2 de junio de 1944 (Rgto. Notarial), art. 160.

RD 1784/1996 (Rgto. Registro Mercantil), art. 89.

En el recurso interpuesto por don J. L. M. C. y don I. B. P., administradores mancomunados de la mercantil «Fun Festival y Olé, A.I.E.», contra la nota de calificación del registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Salamanca, don José Antonio Jordana de Pozas González, por la que resuelve no practicar la inscripción de determinados acuerdos sociales, relativos a la incorporación de nuevos socios, elevados a público en escritura.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 28 de diciembre de 2020 por el notario Madrid, don José Luis López de Garayo y Gallardo, con el número 4.750 de protocolo, se procedió a elevar a público los acuerdos adoptados por unanimidad en la asamblea general extraordinaria de «Fun Festival y Olé, A.I.E.» celebrada el día 18 de mayo de 2020, sobre incorporación de nuevos socios.

II

Presentada el día 11 de junio de 2021 dicha escritura en el Registro Mercantil de Salamanca, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Don Jose Antonio Jordana de Pozas Gonzálbez, Registrador Mercantil de Salamanca 2 Merc., 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: 69/58

F. presentación: 11/06/2021

Entrada:1/2021/1.056,0

Sociedad: Fun Festival y Olé A.I.E.

Autorizante: López de Garayo y Gallardo, José Luis

Protocolo: 2020/4750 de 28/12/2020

Fundamentos de Derecho (defectos):

1. Reiterada la calificación de fecha 30 de diciembre de 2.020, en el sentido siguiente. La actividad económica auxiliar que desarrolla la Agrupación (1.–La producción, realización, distribución y comercialización tanto en el territorio nacional como en el extranjero de espectáculos en vivo de artes escénicas y musicales. 2.–La representación artística, la gestión y cesión de derechos de propiedad intelectual, gestión y cesión de derechos de imagen, obras o derechos preexistentes y los que se generen durante la vigencia de esta Agrupación. 3.–La explotación tanto de publicidad, como de cualquiera de los productos derivados de las actividades mencionadas), no se corresponde con las actividades desarrolladas por los socios personas jurídicas que resulta de sus respectivos objetos sociales, ni puede determinarse si se corresponde con la profesión o actividad de los nuevos socios personas físicas. En consecuencia, no se cumplen los requisitos exigidos por el artículo 3 de la Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico, dado que la Agrupación de Interés Económico de esta hoja no podrá desarrollar una actividad económica auxiliar de la que desarrollen sus socios.

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

Salamanca, dieciséis de junio de dos mil veintiuno».

III

Contra la anterior nota de calificación, J. L. M. C. y don I. B. P., administradores mancomunados de la mercantil «Fun Festival y Olé, A.I.E.», interpusieron recurso el día 28 de julio de 2021 en los siguientes términos: «Alegaciones:

Primera.–En fechas 28 y 30 de diciembre de 2020, ante la notaría de D. Jose Luis López de Garayo y Gallardo, se otorgaron sendas escrituras de elevación a público de acuerdos relativos a la incorporación de nuevos socios, por la agrupación de interés económico “Fun Festival y Olé, A.I.E.” bajo los números de protocolo 4750/2020 y 4815/2020 (...)

Segunda.–Presentadas las antedichas escrituras a inscripción en el Registro Mercantil correspondiente al domicilio de la entidad, en este caso, el Registro Mercantil n.º 2 de Salamanca, en fecha 16 de junio de 2021 se notificó a esta parte la calificación del Sr. Registrador por la que denegaba las inscripciones solicitadas, según notas de calificación (...)

De esta manera, el Registro deniega la inscripción de las escrituras de elevación a público de los acuerdos de incorporación de nuevos socios al considerar que, no ejerciéndose por los mismos una actividad relacionada con la que constituye el objeto social de la AIE, esta no podrá desarrollar una actividad económica auxiliar a la de aquellos, no cumpliéndose de esta manera, siempre según el Sr. Registrador, el requisito exigido por el art. 3 de la Ley 12/1991 (...)

Dada la evidente conexión entre ambas calificaciones, se formula el presente recurso de manera conjunta contra las mismas.

Tercera.–A efectos de centrar el objeto del recurso, conviene recordar brevemente que la Agrupación de Interés Económico constituye una sociedad mercantil sin ánimo de lucro que tiene por objeto facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de sus socios, que no tiene por qué ser uniforme.

De conformidad con el Preámbulo de la Ley 12/1991, “la Agrupación de Interés Económico constituye una nueva figura asociativa creada con el fin de facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros. El contenido auxiliar de la Agrupación sigue el criterio amplio que esta figura ha tenido en la Europa Comunitaria, y consiste en la imposibilidad de sustituir la actividad de sus miembros, permitiendo cualquier actividad vinculada a la de aquéllos que no se oponga a esa limitación. Se trata, por tanto, de un instrumento de los socios agrupados, con toda la amplitud que sea necesaria para sus fines, pero que nunca podrá alcanzar las facultades o actividades de uno de sus miembros. Dada su finalidad, la Agrupación de Interés Económico viene a sustituir a la vieja figura de las Agrupaciones de Empresas reguladas primero por la Ley 196/1963, de 28 de diciembre, y más recientemente por la Ley 18/1982, de 26 de mayo, cuyo régimen sustantivo, parco y estrecho, no estaba ya en condiciones de

encauzar la creciente necesidad de cooperación interempresarial que imponen las nuevas circunstancias del mercado, especialmente ante la perspectiva de la integración europea”.

En cuanto a los rasgos esenciales de las AIE, podemos destacar los siguientes:

En lo que respecta a su creación lo determinante es el desarrollo de una actividad común, no la creación de un fondo patrimonial común.

Se trata de una sociedad personalista, en el sentido de que los miembros de la Agrupación se integran en consideración a la solvencia personal y patrimonial de los otros miembros, es decir lo hacen intuitu personae.

La responsabilidad ilimitada de los socios, los socios responden personal, solidaria, e ilimitadamente por las deudas de la Agrupación, si bien con carácter subsidiario a la responsabilidad de ésta.

El carácter auxiliar de la Agrupación, el objeto de la misma se limita a facilitar y desarrollar la actividad económica de sus socios, pero sin llegar a sustituirla.

Se trata, por tanto, de “sociedades mercantiles carentes de ánimo de lucro que tienen por finalidad el facilitar los resultados de la actividad de sus socios, de forma que su objeto exclusivo es el desarrollo de una actividad económica auxiliar y diversa de la de éstos”.

El art. 1 de la Ley de Agrupaciones de Interés Económico establece que las AIE se regirán por lo dispuesto en la propia Ley y supletoriamente por las normas de la sociedad colectiva.

Según el art. 2 de la Ley la finalidad de estas agrupaciones consiste en facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de los socios, sin tener ánimo de lucro para sí misma.

En cuanto a la inexistencia de ánimo de lucro, no significa que la Agrupación como consecuencia de su actividad no pueda generar beneficios, incluso de manera habitual. Pero sí significa que estos beneficios han de ser considerados como ganancias de los socios a ingresar inmediatamente en los patrimonios de éstos.

Finalmente, el art. 3 de la ley establece que el objeto se limitará a una actividad económica auxiliar de la que desarrollen los socios.

De esta forma, las Agrupaciones de Interés Económico son una figura asociativa de cooperación interempresarial con personalidad jurídica propia, cuya finalidad es mejorar los resultados de sus socios explotando una actividad económica auxiliar a la que estos realizan habitualmente. No requiere una aportación de capital social inicial, y pueden formar parte de ella tanto personas físicas como jurídicas.

Desde el punto de vista que aquí nos interesa, lo importante de su utilización en las producciones artísticas es que los beneficios y pérdidas de la AIE se imputarán directamente a los socios, así como las deducciones fiscales previstas para la producción artística. Los socios integrarán en su propio Impuesto de Sociedades o IRPF los rendimientos o las pérdidas obtenidos por la AIE, según el porcentaje en el que participen en la misma. Y lo mismo ocurre para las deducciones y bonificaciones. De esta forma, el incentivo fiscal se traslada al inversor, que podrá recuperar la inversión inicial a través de los impuestos.

Cuarta.—La cuestión por lo tanto radica en qué deba considerarse como actividad económica “auxiliar” de la que desarrollen los socios, a los efectos de determinar quiénes pueden ser socios de una determinada Agrupación.

En este sentido, como ya se ha advertido más arriba, el Registro en su calificación considera que, a la vista del objeto social de los socios personas jurídicas que se incorporan a la AIE, y del objeto social de esta última, no puede apreciarse la posibilidad de que esta desarrolle una actividad auxiliar de la propia de sus socios. En cuanto las personas físicas, considera que no se ha acreditado por esta parte que el objeto social de la AIE tenga relación con su profesión o actividad.

Dicho sea, con todo el respeto al criterio del Sr. Registrador, lo cierto es que su calificación es, a juicio de esta parte y, más relevantemente, de un gran número de registradores mercantiles y de las propias instituciones del Estado, claramente desacertada y derivada de un encomiable pero desproporcionado celo en la interpretación de la norma jurídica.

En este sentido, el art. 3 del Código Civil ya advierte sobre la necesidad de ponderar el sentido literal de la norma con las demás circunstancias que rodean su aplicación: “Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.”

Pues bien, como se expondrá seguidamente, la interpretación que el Sr. Registrador hace del art. 3 de la Ley 12/1991, no se compadece en absoluto con “el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas.”

Quinta.—Como ya señalábamos más arriba, el rechazo a la inscripción de las escrituras de elevación a público de los acuerdos sociales adoptados en el seno de mi representada, por los que se incorporan nuevos socios a su estructura, radica en que, a criterio del Sr. Registrador, no puede decirse que la actividad propia de la Agrupación sea “auxiliar” de la de los nuevos socios.

Sin embargo, con ello el Sr. Registrador desconoce que este tipo de Agrupaciones (para la promoción de actividades artísticas) se constituyen como vehículos de inversión y optimización fiscal de sus socios, constituyéndose así en entidades que sí desarrollan una actividad auxiliar a la de sus socios, en la medida en que permiten obtener una mejora de los costes fiscales de la actividad propia.

Así lo ha interpretado la Dirección General de Tributos (DGT en lo sucesivo) en, al menos, dos consultas vinculantes.

Así, en la consulta V2144-18, emitida en fecha 18 de julio de 2018 (...) el centro directivo señalaba:

La Ley 12/1991, de 29 de abril, establece el régimen sustantivo aplicable a este tipo de entidad, la cual según se dispone en su exposición de motivos, “constituye una nueva figura asociativa creada con el fin de facilitar o desarrollar la actividad económica de sus miembros”. Asimismo, en el apartado 1 del artículo 2 de la misma Ley se establece de nuevo la finalidad de este tipo de entidades, “facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de sus socios”, puntualizando el artículo 3.1 que, “el objeto de la AIE se limitará exclusivamente a una actividad económica auxiliar de la que desarrollen sus socios”. Por su parte, la normativa fiscal no establece requisitos específicos para la actividad de los socios de la agrupación de interés económico. En este sentido, precisamente, el artículo 43 de la LIS regula un régimen fiscal especial para “las agrupaciones de interés económico reguladas por la Ley 12/1991, de 29 de abril, de agrupaciones de interés económico, (...)”.

En el apartado 5 de este precepto se establece que “este régimen fiscal no será aplicable en aquellos períodos impositivos en que se realicen actividades distintas de las adecuadas a su objeto o se posean, directa o indirectamente, participaciones en sociedades que sean socios suyos, o dirijan o controlen, directa o indirectamente, las actividades de sus socios o de terceros”.

Por tanto, a efectos tributarios, el régimen fiscal establecido en el artículo 43 de la LIS será de aplicación a la agrupación de interés económico constituida de conformidad con la Ley 12/1991, de 29 de abril, en la medida en que realice efectivamente las actividades adecuadas a su objeto social que, en el supuesto concreto planteado, consiste promoción y realización de espectáculos en vivo, aunque sus socios no desarrollen actividades directamente relacionadas con las de la AIE.”

Este mismo criterio era también sostenido por la DGT en la consulta vinculante V1922-18 (...):

“Por tanto, a efectos tributarios, el régimen fiscal establecido en el artículo 43 de la LIS será de aplicación a la agrupación de interés económico constituida de conformidad con la Ley 12/1991, de 29 de abril, en la medida en que realice efectivamente las actividades adecuadas a su objeto social que, en el supuesto concreto planteado, consiste promoción y realización de espectáculos en vivo, aunque sus socios no desarrollen actividades directamente relacionadas con las de la AIE.”

Como se puede ver, el Centro Directivo da por sentado que no se precisa para la válida constitución de la AIE que los socios desarrollen actividades “directamente relacionadas” con las de la AIE, que es lo que, en definitiva, sostiene el Sr. Registrador en las calificaciones aquí impugnadas.

Sexta.—Este mismo criterio seguido por la DGT es aplicado también por numerosos registradores mercantiles a lo largo y ancho de la geografía española (incluso por el propio titular anterior del Mercantil 2 de Salamanca en relación con mi representada), quienes no han visto ningún obstáculo en inscribir los acuerdos de incorporación de nuevos socios en AIE del tipo que nos ocupa, cuyo objeto social gira en torno a la promoción de actividades artísticas obteniendo un beneficio fiscal para sus socios, lo que constituye en definitiva una actividad auxiliar.

En este sentido, se aporta como ejemplos de lo anterior los siguientes títulos debidamente inscritos en los correspondientes registros mercantiles, donde se da exactamente el mismo supuesto que en el presente caso: incorporación de socios cuyo objeto social es diferente de la promoción de espectáculos musicales.

1. Contemporánea Music Conciertos y Festivales, A.I.E.:

Constituye su objeto social 1.—La producción, realización, distribución y comercialización tanto en el territorio nacional como en el extranjero de espectáculos en vivo de artes escénicas y musicales. 2.—La representación artística, la gestión y cesión de derechos de propiedad intelectual, gestión y cesión de derechos de imagen, obras o derechos preexistentes y los que se generen durante la vigencia de esta Agrupación. 3.—La explotación tanto de publicidad, como de cualquiera de los productos derivados de las actividades mencionadas

Mediante escritura de elevación a público de acuerdos sociales de 21 de diciembre de 2020, se incorporaron a la misma la mercantil “Componentes Eléctricos Mercialuz, S.L.” y D. N. R. G. G., con un 60 y un 33% de participación respectivamente.

La escritura fue oportunamente inscrita en el Registro Mercantil de Palma de Mallorca el 20 de marzo de 2021 (...)

Por lo que se refiere al objeto social de “Componentes Eléctricos Mercialuz, S.L.”, lo constituye la “distribución de electrodomésticos (grande y pequeño electrodomésticos, imagen y sonido y todo lo relacionado con electrónica de consumo, informática, videojuegos o telefonía)”, según resulta de la escritura de ratificación unida a la anterior.

2. Directo al Levante, A.I.E.:

Constituye su objeto social 1.—La producción, realización, distribución y comercialización tanto en el territorio nacional como en el extranjero de espectáculos en vivo de artes escénicas y musicales. 2.—La representación artística, la gestión y cesión de derechos de propiedad intelectual, gestión y cesión de derechos de imagen, obras o derechos preexistentes y los que se generen durante la vigencia de esta Agrupación. 3.—La explotación tanto de publicidad, como de cualquiera de los productos derivados de las actividades mencionadas

Mediante escritura de elevación a público de acuerdos sociales de 22 de diciembre de 2020, se incorporó a la misma en calidad de socio la mercantil “Inter-Service Transit, S.L.” con un 98% de participación, cuyo objeto social lo constituyen los servicios transitarios (...)

La escritura fue oportunamente inscrita en el Registro Mercantil de Murcia el 21 de marzo de 2021 (...)

3. Prodúcame Live, A.I.E.:

Constituye su objeto social 1.–La producción, realización, distribución y comercialización tanto en el territorio nacional como en el extranjero de espectáculos en vivo de artes escénicas y musicales.

Mediante escritura de elevación a público de acuerdos sociales de 16 de noviembre de 2020, incorporó a la misma en calidad de socio la mercantil “Gomarco Descanso, S.L.U.” con un 99% de participación, cuyo objeto social lo constituyen la fabricación y comercialización de colchones y artículos de descanso (...)

La escritura fue oportunamente inscrita en el Registro Mercantil de Madrid el 2 de diciembre de 2020 (...)

4. Fun Festival y Olé, A.I.E. (misma Agrupación respecto de la que se formula el presente recurso):

Constituye su objeto social 1.–La producción, realización, distribución y comercialización tanto en el territorio nacional como en el extranjero de espectáculos en vivo de artes escénicas y musicales. 2.–La representación artística, la gestión y cesión de derechos de propiedad intelectual, gestión y cesión de derechos de imagen, obras o derechos preexistentes y los que se generen durante la vigencia de esta Agrupación. 3.–La explotación tanto de publicidad, como de cualquiera de los productos derivados de las actividades mencionadas

Mediante escritura de elevación a público de acuerdos sociales de 27 de diciembre de 2019, se incorporaron a la misma como socios las mercantiles “Agroquímicos Lucas, S.L.” “Districam Licores, S.L.”, “Carrión Ingeniería y Estructuras de Acero, S.L.”, “Forquisa Corp, S.L.” y D. D. J. C. C. y D. L. G. M. M., con la participación que consta en la referida escritura.

La escritura fue oportunamente inscrita en el Registro Mercantil de Salamanca n.º 2 el 8 de enero de 2020 (...)

Por lo que se refiere al objeto social de “Agroquímicos Lucas, S.L.” “Districam Licores, S.L.”, “Carrión Ingeniería y Estructuras de Acero, S.L.”, y “Forquisa Corp, S.L.” en ninguno de los casos se dedican a la promoción de espectáculos (...)

5. Otras:

En la misma línea anterior, consta inscrita en el Registro Mercantil de Sevilla 1 la escritura de elevación a público del acuerdo social de incorporación de socios Green Cow Producciones, A.I.E., en el de Tenerife la de Sun and Stars Canarias 2019, A.I.E, la de AQOAI E, A.I.E, inscrita en el Registro Mercantil de Cuenca, y la de Low Festival, A.I.E., inscrita en el Registro Mercantil de Alicante (...)

Séptima.–Como se puede observar, en todos los casos anteriores se trataba de la incorporación de socios dedicados a objetos sociales típicos de sociedades mercantiles comerciales o industriales y en los que no consta la promoción de espectáculos musicales ni ningún otro de los que constituyen el objeto propio de la AIE.

Sin embargo, el objeto de esta última puede sin dificultad alguna calificarse de “auxiliar” del de los anteriores, en la medida en que se constituye como un vehículo para la optimización de los costes fiscales de la actividad propia de los socios, al tiempo que se contribuye a la promoción de actividades culturales, finalidad última esta perseguida por la norma.

Por lo que se refiere a las personas físicas, la razón para que sea procedente la inscripción de la escritura es en esencia la misma. La función “auxiliar” de la AIE lo es en cuanto que vehículo de canalización de inversiones y obtención de beneficios fiscales, para lo cual no es necesario acreditar que se dediquen profesionalmente a actividades de la misma naturaleza que las que constituyen el objeto social de la Agrupación.

Octava.–Como se constata de lo expuesto hasta aquí, la incorporación de socios “inversores” a Agrupaciones de Interés Económico para la promoción de espectáculos artísticos es una práctica extendida y refrendada por la Dirección General de Tributos y la mayoría de los registradores mercantiles de España (al menos de los que esta parte tiene constancia), y ello porque no violenta en absoluto la literalidad de lo dispuesto en el art. 3 de la Ley de Agrupaciones de Interés Económico.

Por lo expuesto,

Al Sr. Registrador del Registro Mercantil de Salamanca n.º 2 solicitan, que por presentado este escrito, junto con los documentos que lo acompañan, tenga por interpuesto recurso contra las calificaciones de 16 de junio de 2021 por la que se ha denegado la inscripción de las escrituras de elevación a público de acuerdos sociales para la incorporación de socios a la entidad Fun Festival y Olé, A.I.E., otorgadas ante el notario de Madrid D. Jose Luis López de Garayo y Gallardo en fechas 28 y 30 de diciembre, con números de protocolo 4750 y 4815 respectivamente y, tras los trámites oportunos, en caso no considerar procedente la rectificación de su calificación, eleve el expediente ante la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública ante la que Solicito que, estime el presente recurso con las calificaciones de referencia y, revocando las mismas, ordene la inscripción de las escrituras reseñadas, con lo demás que sea procedente en Derecho».

El registrador Mercantil de Salamanca, don José Antonio Jordana de Pozas Gonzálbez, emitió el día 10 de agosto de 2021 el informe previsto en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, ratificándose en su calificación negativa. Dejaba constancia en su escrito el haber dado traslado del recurso interpuesto al notario autorizante del título calificado, sin que conste la formulación de alegaciones por parte de este último.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2, 3, 4, 15 y 16 de la Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico; 160 del Reglamento Notarial; 89 del Reglamento del Registro Mercantil; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 28 de abril y 24 de mayo de 1993, 13 de marzo y 8 de mayo de 2012, 5 y 11 de marzo y 10 de julio de 2014, 25 de marzo, 1 de abril, 5 y 16 de junio y 7 y 17 de septiembre de 2015 y 2 de noviembre de 2016, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 4 de junio de 2020 y 25 de mayo de 2021.

1. Como cuestión previa, respecto de la alegación de los recurrentes sobre el hecho de encontrarse inscritas en otros registros mercantiles operaciones similares a la aquí controvertida, debe recordarse que, como ha reiterado este Centro Directivo, el registrador, al llevar a cabo el ejercicio de su competencia calificadoras de los documentos presentados a inscripción, no está vinculado por las calificaciones llevadas a cabo por otros registradores o por las propias resultantes de la anterior presentación de la misma documentación o de la anterior presentación de otros títulos, y ello por aplicación del principio de independencia en ese ejercicio de su función, dado que debe prevalecer la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad por razones de seguridad jurídica (vid., entre otras, las Resoluciones de 13 de marzo y 8 de mayo de 2012, 5 y 11 de marzo y 10 de julio de 2014, 25 de marzo, 1 de abril, 5 y 16 de junio y 7 y 17 de septiembre de 2015, 2 de noviembre de 2016, 4 de junio de 2020 y 25 de mayo de 2021).

2. Aclarado lo anterior, el defecto a considerar se concreta en que, según la nota de calificación impugnada, la actividad a desarrollar por la agrupación (objeto social) no tiene un carácter auxiliar con respecto a las desplegadas «por los socios personas jurídicas que resulta de sus respectivos objetos sociales, ni puede determinarse si se corresponde con la profesión o actividad de los nuevos socios personas físicas».

Efectivamente, el artículo 3.1 de la Ley de Agrupaciones de Interés Económico establece que el objeto de las entidades que regula «se limitará exclusivamente a una actividad económica auxiliar de la que desarrollen sus socios». No obstante, como ha señalado la doctrina, esta previsión debe ponerse en conexión con la del artículo 2.1 del mismo texto, donde, al disponer que su finalidad «es facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de los socios», identifica la causa o fin consorcial de la figura y pone de manifiesto, como resalta la Exposición de Motivos de la ley, su contemplación como un «instrumento de los socios agrupados». Por ello, se ha destacado que el carácter auxiliar no es tanto una exigencia del objeto como la finalidad tipológica de la figura. No obstante, deben ser rechazadas aquellas actividades respecto de las cuales se concluya que existe una manifiesta y rotunda desconexión, lo que desde luego no ocurre en este caso.

Respecto de los socios potenciales de las agrupaciones de interés económico, el artículo 4 de su ley reguladora únicamente dispone que «sólo podrán constituirse por personas físicas o jurídicas que desempeñen actividades empresariales, agrícolas o artesanales, por entidades no lucrativas dedicadas a la investigación y por quienes ejerzan profesiones liberales». Una vez adquirida la condición de socio, la baja por el cese de actividad o la separación o exclusión se regulan en los artículos 15 y 16 de la ley, fórmulas cuya utilización puede vincularse a los avatares de la tarea desarrollada por los socios.

En línea con la finalidad tipológica comentada, la ley no incluye ninguna indicación respecto a la conexión complementaria o subsidiaria con la actividad de los socios para identificar el carácter auxiliar de su objeto; sin embargo, sí contiene previsiones respecto de la actividad por desarrollar dirigidas a evitar que la agrupación se convierta en un instrumento de concentración empresarial. Así lo prueban las dos prohibiciones impuestas por el artículo 3.2 de la Ley de Agrupaciones de Interés Económico, al ordenar que «la Agrupación no podrá poseer directa o indirectamente participaciones en sociedades que sean miembros suyos, ni dirigir o controlar directa o indirectamente las actividades de sus socios o de terceros». La falta de otra mención orientada a precisar la noción de lo auxiliar aleja la idea de accesoriedad, subordinación o relación de complementariedad con el sector de actividad de los socios, abriéndola a cualquier labor o tarea que facilite el logro de los fines de sus miembros, facilitando o mejorando el desarrollo de su operativa, lo que excluye cualquier valoración apriorística de su objeto.

Así entendido, la relevancia del objeto social o de la actividad desarrollada por los socios se reduce a comprobar su falta de coincidencia con el de la propia agrupación; en este sentido, la Resolución de esta Dirección General de 28 de abril de 1993 rechazó la inscripción de una agrupación de interés económico por coincidir su objeto social con el de una de las sociedades constituyentes.

3. Queda por analizar el defecto referido a la profesión de los nuevos socios personas físicas.

Esta cuestión fue examinada por la Resolución de este Centro Directivo de 24 de mayo de 1993, habiendo declarado que, «según el art. 160 del Reglamento Notarial, “las circunstancias de profesión” pueden expresarse en la escritura “por lo que resulte de las declaraciones de los otorgantes”, y que el Reglamento del Registro Mercantil,

al regular el acceso al Registro Mercantil de las Agrupaciones de Interés Económico, no exige ningún otro requisito específico de prueba de la condición empresarial o profesional de las personas físicas que la integran; además, el art. 89 del Reglamento del Registro Mercantil, que exige la presentación de la declaración de comienzo de actividad, está contemplando un supuesto concreto -la práctica de la primera inscripción del empresario individual-, cuyos requisitos no hay base para generalizarlos o extenderlos a supuestos distintos».

Teniendo en cuenta que en la escritura examinada no se incluye mención alguna referida a la condición de empresarios o profesionales liberales de los socios personas físicas, ni el sector de actividad a que se dedican, este defecto debe ser confirmado.

En virtud de lo expuesto, esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, revocando la nota de calificación impugnada en cuanto se refiere a los objetos sociales de los nuevos socios personas jurídicas, y confirmándola en cuanto a los que pretenden integrarse como personas físicas.

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, 25 de octubre de 2021. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.