

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**9714** *Resolución de 10 de mayo de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por el notario de Sonseca contra la negativa de la registradora mercantil y de bienes muebles de Toledo a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de Promoción y Desarrollo Industrial y Social de Ajofrín, SL.*

En el recurso interpuesto por el Notario de Sonseca, don Francisco Javier Morillo Fernández, contra la negativa de la Registradora Mercantil y de Bienes Muebles de Toledo, doña Pilar del Olmo López, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos sociales de la sociedad «Promoción y Desarrollo Industrial y Social de Ajofrín, S.L.».

#### Hechos

##### I

Mediante la escritura calificada se elevaron a público determinados acuerdos sociales de la entidad «Promoción y Desarrollo Industrial y Social de Ajofrín, S.L.», cuyo socio único es el Ayuntamiento de Ajofrín, y está domiciliada en esta población. Dicha escritura tiene el siguiente encabezamiento: «... En Mora, a veintiséis de enero de dos mil once. Ante mí, Gemma López-Brea Espiau, Notario del Colegio de Castilla la Mancha, con residencia en Mora, como sustituto por imposibilidad accidental de mi compañero con residencia en Sonseca, Don Francisco-Javier Morillo Fernández, y para su protocolo». De la misma escritura resulta que el compareciente es el Alcalde-Presidente del referido Ayuntamiento, y que el Consejo de Administración está integrado por los concejales.

##### II

El 28 de enero de 2011 se presentó copia autorizada de dicha escritura en el Registro Mercantil de Toledo, y fue objeto de la calificación negativa que a continuación se transcribe en lo pertinente:

«Pilar del Olmo López, Registradora Mercantil de Toledo Mercantil, 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:...

Fundamentos de Derecho (defectos)

1. Calificada junto con las cuentas de los Ejercicios 2008 y 2009, presentadas los días 29 de diciembre de 2010 y 28 de enero de 2011, respectivamente, del diario 114: Se tiene que aclarar cual es el lugar del otorgamiento porque si está otorgada en Mora la competencia es de la Notaria de Mora, y sin embargo, se dice la Notario de Mora, en Mora otorga –sic– escritura como sustituto del Notario de Sonseca.

En relación con la presente calificación:

Puede instarse la aplicación del cuadro de sustituciones...

Puede impugnarse directamente ante el Juzgado de lo Mercantil de esta Provincia...

Cabe interponer recurso en este Registro Mercantil para la Dirección General de los Registros y del Notariado...

Toledo, a 1 de febrero de 2011.–La Registradora (firma ilegible; existe un sello con su nombre y apellidos: Pilar del Olmo López).»

La calificación anterior fue notificada al Notario autorizante y al presentante el 7 de febrero de 2011.

### III

El Notario autorizante de la escritura calificada, mediante escrito de 17 de febrero de 2011 –que causó entrada en el referido Registro Mercantil al día siguiente–, interpuso recurso, en el que alegó lo siguiente:

Primero.–La nota de calificación se limita a hacer constar la causa impeditiva de la inscripción («si [la escritura] está otorgada en Mora la competencia es de la Notaría de Mora»), pero no dice su motivación jurídica en términos de fundamentos de derecho propiamente dichos, contraviniendo así al artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y desoyendo la abrumadora jurisprudencia registral que insiste, una y otra vez, en que el funcionario calificador exponga en la nota de calificación la totalidad de los fundamentos de derecho que, a su juicio, impiden la práctica del asiento solicitado. La evidencia de la falta de motivación de la calificación y la firmeza de la doctrina legal al respecto dispensan de insistir en la ponderación de esta falta que, además de infringir directamente el precepto antes citado, ignora la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y la exigencia de la legalidad de su actuación (artículos 9 y 103 de la Constitución Española), al tiempo que dificulta la tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución Española) e incluso la misma tutela administrativa que impetra este recurso, cuya argumentación resulta seriamente dificultada por la falta de motivación de la calificación, ya que el recurrente no sabe a ciencia cierta a qué atenerse.

Segundo.–Las deficiencias de la nota son, además, materiales o de fondo, porque es perfectamente ajustado a derecho que el Notario de una localidad pueda autorizar en ésta una escritura para el protocolo del Notario de otra localidad del mismo distrito, sustituyéndole por imposibilidad de este último. En este sentido, el párrafo segundo del artículo 6 de la Ley del Notariado establece: «En los distritos judiciales (hoy notariales) cada uno de los Notarios sustituirá al otro en caso de... imposibilidad».

Tercero.–Con los argumentos anteriores queda despejada la viabilidad registral de la escritura rechazada. Sin embargo, la nota de calificación contiene una exigencia singular, que se atiende gustosamente. Así, dice la nota que «hay que aclarar cuál es el lugar del otorgamiento», pretensión esta que si se entiende en sentido literal tiene escaso recorrido porque la escritura comienza afirmando –en negritas mayúsculas– que dicho lugar es Mora. Parece, pues, más lógico entender que lo que solicita la nota –en realidad, lo hace en términos imperativos– es una aclaración –es decir, una explicación– sobre el régimen legal de la competencia territorial de los Notarios, que puede resumirse en los siguientes términos:

El ámbito territorial de actuación del Notario es, por regla general, el distrito notarial en el que esté demarcada su Notaría, fuera del cual carece de fe pública, salvo los supuestos especiales previstos en los artículos 49, 51, 52, 118 y 120 del Reglamento Notarial, que contemplan diversos supuestos en virtud de los cuales un Notario puede llegar a ejercer la fe pública fuera de su distrito natural.

Ahora bien, dentro de su distrito el Notario puede ejercer la fe pública en todo él: «Los notarios podrán ejercer indistintamente dentro del partido judicial en que se halle su Notaría» (artículo 8, párrafo primero, de la Ley del Notariado); no obstante lo cual, el Reglamento Notarial establece ciertas limitaciones al ejercicio profesional entre los Notarios de las diferentes localidades con Notaría demarcada existentes dentro de un mismo distrito. Las más características de tales limitaciones se refieren a las actuaciones de un Notario en el término municipal del pueblo donde esté demarcada otra Notaría y al régimen de sustituciones. Tales limitaciones abarcan una variedad de supuestos cuyo detalle excede del significado de esta explicación, pero en todas ellas subyace la idea de que su eventual infracción por parte de otro Notario del distrito no puede acarrear la invalidez de su actuación notarial –dado el claro tenor del artículo 8.1º de la Ley del Notariado–, sino un ilícito administrativo que puede traducirse en una sanción disciplinaria. De modo que la

fluidez en el tráfico jurídico de la escritura autorizada, aun contraviniendo -en su caso- tales limitaciones, es perfecta, sin que el artículo 18 de la Ley Hipotecaria extienda la calificación registral a la valoración de tales infracciones como defectos a efectos de registro, habida cuenta que dicho precepto refiere la calificación -en lo que ahora interesa- a la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos.

Por lo demás, aun cuando los pormenores regulatorios de las sustituciones puedan resultar farragosos, la apreciación, incluso intuitiva, de si ha habido o no simple infracción reglamentaria en la autorización de la escritura cuyo rechazo registral motiva este recurso, es sencilla si se presta atención a sendos datos que resultan manifiestos en el encabezamiento mismo de aquélla. En efecto, el hecho de que tanto el otorgante del documento como los Notarios concernidos se muestren conformes con la sustitución realizada, no carece de significado al efecto de apreciar si hay o no irregularidad en la sustitución, habida cuenta, por lo que respecta al otorgante, que la autorización operada lo ha sido a solicitud suya, de modo que no se ha infringido el requisito de que la actuación notarial sea rogada (artículo 2 de la Ley del Notariado); y por lo que respecta a los Notarios, su conformidad en la sustitución evidencia que no se ha producido el arrebato protocolar cuya evitación es el objetivo patente del artículo 117 del Reglamento Notarial.

#### IV

Mediante escrito de 24 de febrero de 2011, la Registradora Mercantil y de Bienes Muebles de Toledo, doña Pilar del Olmo López, elevó el expediente, con su informe, a este Centro Directivo, en el que tuvo entrada el 7 de marzo de 2010.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; 18 del Código de Comercio; 8 de la Ley del Notariado; 1223 del Código Civil; 4, 48, 116, 117 y 127 del Reglamento Notarial; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 25 de octubre de 2007, 14 de abril de 2010 y 26 de enero de 2011.

1. Se pretende inscribir en el Registro Mercantil una escritura de elevación de público de determinados acuerdos sociales de una sociedad de responsabilidad limitada, domiciliada en Ajofrín, y cuyo único socio es el Ayuntamiento de esta población. En el encabezamiento de dicha escritura se expresa que se otorga en Mora, ante la Notaria de dicha población, como sustituta por imposibilidad accidental de su compañero el Notario con residencia en Sonseca y para el protocolo de éste.

La Registradora Mercantil entiende que no puede practicarse la inscripción porque, a su juicio, «Se tiene que aclarar cual es el lugar del otorgamiento porque si está otorgada en Mora la competencia es de la Notaria de Mora, y sin embargo, se dice la Notario de Mora, en Mora otorga -sic- escritura como sustituto del Notario de Sonseca».

2. Antes de resolver sobre el fondo del recurso, cabe recordar que, según la reiterada doctrina de este Centro Directivo, cuando la calificación del Registrador sea desfavorable es exigible según los principios básicos de todo procedimiento y la normativa vigente que, al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también la íntegra motivación de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010 y 26 de enero de 2011, entre otras muchas). Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial todos los argumentos en que el Registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de Derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de todos los hechos y razonamientos aducidos por el Registrador que pudieran ser relevantes para la resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (vid. la Resolución de 25 de octubre de 2007) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de

Resoluciones de esta Dirección General), sino que es preciso justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma.

En el presente caso, aunque en la nota impugnada, excesivamente escueta, no se expresa por la Registradora las razones que la llevan a estimar necesario aclarar cuál es el lugar del otorgamiento por el hecho de que se autorice en sustitución de un Notario que tiene su residencia en otra población, no puede estimarse producida la indefensión del recurrente, pues ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, como lo demuestra el contenido del escrito de interposición del recurso. Por ello, y habida cuenta, además, de los términos en que se resuelve, procede la tramitación de este expediente.

3. En esencia, las dudas expresadas por la Registradora acerca del lugar del otorgamiento derivan, a su juicio, del hecho de ser autorizada la escritura por la Notaria de Mora, como sustituta del Notario de Sonseca, aunque no en el término municipal de residencia del Notario sustituido sino en el de aquélla. Pero estas dudas no pueden justificar su negativa a la práctica de la inscripción solicitada. En primer lugar, porque la hipótesis de la existencia de un error en la consignación de dicho lugar se basa en meras conjeturas y no en circunstancias expresadas en la escritura de las que objetivamente resulte error o contradicción. Y, en segundo término, porque si con la nota impugnada se pretende achacar a la escritura un defecto consistente en la incompetencia territorial de la Notaria autorizante, tampoco puede ser mantenida la calificación, toda vez que, según ha quedado expuesto, está insuficientemente motivada (circunstancia que serviría por sí misma para estimar el recurso) y, además, no puede olvidarse que la competencia territorial de los Notarios se extiende a todo el distrito notarial –cfr. artículos 8 de la Ley del Notariado, y 4 y 116 del Reglamento Notarial–. En el presente caso, tanto la Notaria de Mora como la de Sonseca pertenecen al distrito notarial de Orgaz. Por ello, sin entrar en cuestiones relativas al lugar del otorgamiento en un caso de autorización de escrituras por sustitución como el presente –en el que, además, la otorgante es una entidad sujeta a turno de reparto– (cfr. artículos 48, 117 y 127 del Reglamento Notarial), debe entenderse que ni siquiera un hipotético incumplimiento de tales deberes reglamentarios afectaría a la eficacia del documento en sí, ni constituiría defecto que impida la inscripción.

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 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, 10 de mayo de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>a</sup> Ángeles Alcalá Díaz.