

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

10764 *Resolución de 3 de agosto de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles IX de Madrid a inscribir la renuncia al cargo de administradora solidaria de una sociedad de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por doña M. L. C. G., abogada, en nombre y representación de doña M. M. P. S., contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles IX de Madrid, don José Antonio Calvo González de Lara, a inscribir la renuncia de doña M. M. P. S. al cargo de administradora solidaria de una sociedad de responsabilidad limitada.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid, don Agustín Pérez-Bustamante de Monasterio, el 14 de marzo de 2017, bajo el número 448 de protocolo, doña M. M. P. S. formalizó la renuncia a su cargo de administradora solidaria de la sociedad «3D Game, S.L.». En la escritura, dicha señora requiere al notario autorizante para que «a través de correo certificado con acuse de recibo envíe cédula literal de la presente escritura a...» la misma sociedad y al otro administrador solidario, en los respectivos domicilios que se especifican (el propio domicilio social, para la sociedad), «a los efectos del artículo 147 del Reglamento del Registro Mercantil».

En la correspondiente diligencia el notario hace constar que ha recibido los sobres, sin abrir, junto con los acuses de recibo.

II

El día 31 de marzo de 2017 se presentó en el Registro Mercantil de Madrid copia autorizada de dicha escritura, causando el asiento 1/2739/94, con número de entrada 1/2017/44943, y fue objeto de la siguiente calificación negativa: «José Antonio Calvo González de Lara, 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: (...) Fundamentos de Derecho (defectos) No puede considerarse notificada fehacientemente la renuncia de la administradora solidaria, pues el envío certificado al domicilio social ha sido devuelto. En consecuencia, dado que no ha podido realizarse la notificación por el procedimiento requerido, es preciso que se cumplimente la notificación en la forma indicada para este caso en el artículo 202 del Reglamento Notarial, en el domicilio social (Art. 147 RRM). Es defecto subsanable. Sin perjuicio de proceder a la subsanación de los defectos anteriores y a obtener la inscripción de documento, en relación con la presente calificación: (...) Madrid, a 4 de abril de 2017. El Registrador».

La notificación de la calificación se remitió al notario autorizante el 7 de abril de 2017 y al presentante el 10 de abril de 2017. Fue retirada por el presentante el 25 de mayo de 2017.

III

Doña M. L. C. G., abogada, en nombre y representación de doña M. M. P. S., interpuso recurso el 10 de mayo de 2017 contra la calificación del registrador mediante escrito que

causó entrada en el Registro de Mercantil y de Bienes Muebles de Madrid el 17 de mayo de 2017, en el que alega lo siguiente: 1.º Que, habiéndose constituido la sociedad en el año 2014, para el negocio consistente en una tienda de Informática, videojuegos, etc., el negocio fue realmente mal y, al poco tiempo la tienda cesó, de manera que en el domicilio social, calle (...) hace tiempo que no se encuentra la sociedad, por lo que esto hace inútil absolutamente la personación del notario según pide el Registrador, además de que legalmente no sea exigible. 2.º Que se intentó la notificación en el domicilio que conocía del otro socio y administrador solidario, que resultó igualmente fallida. Que actualmente no conoce ni puede conocer de ninguna manera el paradero de dicho administrador. 3.º Que se ha empleado toda la diligencia exigible, intentando ambas notificaciones, en el domicilio social y en el único domicilio que conoce del otro administrador solidario. 4.º Que es fundamental tener en cuenta que la sociedad no queda sin gobierno puesto que permanece en el órgano de administración el señor indicado. 5.º Que debe tenerse en cuenta la actual redacción del artículo 202 del Reglamento Notarial tras la reforma del año 2007 (que se transcribe) así como la interpretación del mismo llevada a cabo por esta Dirección General de los Registros y del Notariado. 6.º Que en este caso el notario no hace ni más ni menos que cumplir el Reglamento, y optar por realizar el envío por correo certificado con acuse de recibo, sobre todo porque su presencia sería inútil a la vista de las circunstancias señaladas, y además tomando la precaución de intentar la notificación en el domicilio personal del otro administrador solidario. 7.º Que, por otra parte, no existe norma o disposición sustantiva que establezca otra cosa. 8.º Que esta Dirección General se ha pronunciado anteriormente en relación con este punto en la Resolución de 16 diciembre de 2014 –sic–, según la cual artículo 202 del Reglamento Notarial se desprende que el notario deberá presentarse en el domicilio o lugar del requerimiento sólo de forma supletoria, cuando no se haya enviado por correo certificado la notificación fehaciente.

IV

Mediante escrito, de 1 de junio de 2017, el registrador Mercantil emitió informe y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 147 y 192 del Reglamento del Registro Mercantil; 201, 202 y 203 del Reglamento Notarial; 32 del Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales (actualmente derogada por la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del Servicio Postal Universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal); las Sentencias del Tribunal Constitucional números 76/2006, de 13 de marzo, y 158/2007, de 2 de julio; las Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 17 de noviembre de 2003 y 28 de junio de 2013, y de la Sala de lo Civil de 1 y 26 de febrero y 27 de mayo de 1985, 21 de mayo de 1991, 17 de diciembre de 1992, 24 de febrero de 1993, 17 de julio de 1995 y 13 de mayo de 1997, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de marzo y 3 de diciembre de 1991, 21 de noviembre de 1992, 23 de diciembre de 1999, 5 de abril de 2005, 30 de enero de 2012 y 16 de diciembre de 2013.

1. En el presente recurso son relevantes las siguientes circunstancias:

a) Se presenta en el Registro Mercantil una escritura por la que la otorgante formalizó la renuncia a su cargo de administradora solidaria de una sociedad de responsabilidad limitada. En la escritura dicha señora requiere al notario autorizante para que «a través de correo certificado con acuse de recibo envíe cédula literal de la presente escritura a...» la misma sociedad y al otro administrador solidario en los respectivos domicilios que se especifican (el propio domicilio social, para la sociedad), «a los efectos del artículo 147 del

Reglamento del Registro Mercantil». En la correspondiente diligencia el notario hace constar que ha recibido los sobres, sin abrir, junto con los acuses de recibo.

b) El registrador Mercantil suspende la inscripción solicitada porque, a su juicio, «no puede considerarse notificada fehacientemente la renuncia de la administradora solidaria, pues el envío certificado al domicilio social ha sido devuelto. En consecuencia, dado que no ha podido realizarse la notificación por el procedimiento requerido, es preciso que se cumplimente la notificación en la forma indicada para este caso en el artículo 202 del Reglamento Notarial, en el domicilio social (Art. 147 RRM)».

c) La recurrente alega, en esencia, que se ha empleado toda la diligencia exigible, intentando ambas notificaciones, en el domicilio social (en el que ya no se encuentra la sociedad) y en el único domicilio que conoce del otro administrador solidario; que la sociedad no queda sin gobierno puesto que permanece en el órgano de administración el señor indicado; que el notario no hace sino cumplir el artículo 202 del Reglamento Notarial, y optar por realizar el envío por correo certificado con acuse de recibo, y no existe norma o disposición sustantiva que establezca otra cosa.

2. Respecto de la forma de la notificación de la renuncia del administrador a la correspondiente sociedad, no cabe sino recordar la doctrina de este Centro Directivo según la cual el adecuado desenvolvimiento de la actividad societaria exige que la sociedad tenga oportuno conocimiento de las vacantes que por cualquier causa se produzcan en su órgano de administración, a fin de posibilitar la inmediata adopción de las cautelas precisas para suplir tal baja. Por ello, aunque no se excluye la facultad de libre renuncia al cargo de administrador de la sociedad de responsabilidad limitada, se supedita el reconocimiento registral de la dimisión a su previa comunicación fehaciente a la sociedad (artículos 147 y 192 del Reglamento del Registro Mercantil). Y, a tal efecto, se debe considerar suficiente el acta notarial acreditativa del envío por correo certificado con aviso de recibo del documento de renuncia, siempre que la remisión se haya efectuado al domicilio social de la propia entidad, según el Registro, y resulte del acuse de recibo que el envío ha sido debidamente entregado en dicho domicilio (cfr. Resolución de 21 de noviembre de 1992).

En casos en los cuales el documento de renuncia no ha podido ser entregado por la indicada vía postal, este Centro Directivo ha puesto de relieve (vid. Resoluciones de 30 de enero de 2012 y 16 de diciembre de 2013) que el acta autorizada conforme al artículo 201 del Reglamento Notarial acredita únicamente el simple hecho del envío de la carta por correo, la expedición del correspondiente resguardo de imposición como certificado, entrega o remisión, así como la recepción por el notario del aviso de recibo y la devolución del envío por no haber podido realizarse la entrega, pero no cambia los efectos de la notificación, que serán los establecidos con carácter general para las cartas certificadas con acuse de recibo por el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, que en su artículo 32, párrafo final señala que «el envío se considerará entregado cuando se efectúe en la forma determinada en el presente Reglamento», sin que de este Reglamento resulte que la devolución de un correo certificado con acuse de recibo produzca los efectos de una notificación. Según las citadas resoluciones (relativas a casos en que se había hecho constar en acta un simple envío postal ex artículo 201 del Reglamento Notarial), es cierto que hay sentencias (cfr. las citadas en los «Vistos») que entienden que cuando las comunicaciones por correo certificado con acuse de recibido son devueltas con la mención avisado «ausente», «caducado», o «devuelto», se considera que hay falta de diligencia imputable al destinatario, que salvo prueba razonada y razonable de la imposibilidad de la recepción, no impide la eficacia del acto que se notifica o para el que se lo requiere. Pero –añaden– son sentencias referidas al procedimiento administrativo ordinario o común de notificaciones –no al previsto en el Reglamento Notarial– y a los efectos de no entender caducado el procedimiento. Y termina esta Dirección General en esas dos resoluciones afirmando que en el ámbito del Reglamento Notarial existe otra forma más ajustada: el principio constitucional de tutela efectiva y la doctrina jurisprudencial que asegura, en el mayor grado posible, la recepción de la notificación por el destinatario de la misma, a cuyo

fin deben de extremarse las gestiones en averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales (véase, por todas, la Sentencia del Tribunal Constitucional número 158/2007, de 2 de julio); y que esa vía es el procedimiento previsto en el artículo 202 del Reglamento Notarial, de manera que habiendo resultado infructuoso el envío postal, el notario debe procurar realizar la notificación presencialmente, en los términos previstos en dicho artículo.

De acuerdo con lo expuesto, y siguiendo el criterio de la Resolución de este Centro Directivo de 16 de diciembre de 2013, el recurso debe ser desestimado, de tal modo que resultando infructuosa la notificación por correo certificado, debe verificarse una notificación personal del notario.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

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, 3 de agosto de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.