

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**999** *Resolución de 16 de diciembre de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles I de Pontevedra a inscribir la renuncia del recurrente al cargo de administrador de dos sociedades de responsabilidad limitada.*

En el recurso interpuesto por don S. J. M. R., contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles I de Pontevedra, don Vicente Artime Cot, a inscribir la renuncia de dicho recurrente al cargo de administrador de dos sociedades de responsabilidad limitada.

#### Hechos

##### I

Mediante acta autorizada por el notario de Pontevedra, don José Manuel Gómez Varela, el día 12 de junio de 2013, con número 709, don S. J. M. R. requirió a dicho notario para que remitiera por correo certificado con aviso de recibo a las sociedades «Mariscos Urumar, S.L.», y «Mariscos Carpeska, S.L.», un escrito por el que don S. J. M. R., entre otros extremos, «hace constar desde este momento su dimisión como vocal del consejo de administración» de tales sociedades «cargos para los que ha sido designado por acuerdo de 4/02/2013, y cesar en todos los cargos que haya ostentado u ostente en las mercantiles y consten o puedan constar inscritos en el registro mercantil».

En la correspondiente diligencia el notario hace constar que el envío remitido a la sociedad «Mariscos Carpeska, S.L.», fue devuelto «al no ser entregado por el motivo «desconocido», y el remitido a la sociedad «Mariscos Urumar, S.L.», también fue devuelto «por el motivo "ausente de reparto", y sin que transcurrido el plazo correspondiente fueren posteriormente retirados».

##### II

Copia autorizada de dicha acta fue presentada el día 12 de julio de 2013 en el Registro Mercantil de Pontevedra, bajo el asiento 5367 al folio 839 del Diario 107, y fue objeto de la siguiente calificación: «El Registrador Mercantil que suscribe, 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: 107/5367 F. presentación: 12/07/2013. Entrada: 1/2013/6.817,0. Sociedad: "Mariscos Urumar, S.L." Autorizante: Gómez Varela, José Manuel. Protocolo: 2013/709 de 12/06/2013. Fundamentos de Derecho (defectos) 1.–La dimisión de don S. J. M. R. como vocal del Consejo de Administración de la sociedad "Mariscos Carpeska, S.L.", cargo para el que fue designado el día 4 de febrero de 2013, resulta incongruente con el historial registral de la sociedad, en el que constan inscritos como administradores solidarios, por tiempo indefinido, el prenombrado don S. J. M. R. y don J. C. C. P., en virtud de escritura otorgada el día 13 de febrero de 2012 ante el Notario de O Grove don Pablo Pazos Otero, número 164 de protocolo, por lo que, de haberse producido un acuerdo de cambio de sistema de administración, es necesaria su inscripción previa (Art. 11 del R.R.M.). 2.–La dimisión de don S. J. M. R. como vocal del Consejo de Administración de la sociedad "Mariscos Urumar, S.L.", cargo para el que fue designado el día 4 de febrero de 2013, resulta incongruente con el historial registral de la sociedad, en el que constan inscritos

como administradores mancomunados, por tiempo indefinido, el prenombrado don S. J. M. R. y don J. C. C. P., en virtud de escritura otorgada el día 25 de octubre de 2011 ante el Notario de Vigo don Julio Manuel Díaz Losada, número 2.000 de protocolo, por lo que, de haberse producido un acuerdo de cambio de sistema de administración, es necesaria su inscripción previa (Art. 11 del R.R.M.). 3.–No consta acreditada la recepción de la notificación efectuada por correo certificado con acuse de recibo a las sociedades "Mariscos Carpeska, S.L.", y "Mariscos Urumar, S.L.", de la renuncia de don S. J. M. R. al cargo vocal del Consejo de Administración de dichas sociedades, ni consta haberse practicado dicha notificación en la otra forma prevista en el artículo 202 del Reglamento Notarial (Art. 235 L.S.C., arts. 147 y 192 del R.R.M. art. 202 del Reglamento Notarial y R.D.G.R.N. de 21 de noviembre de 1992, y 30 de enero de 2012). Se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 15 del R.R.M. contando la presente nota de calificación con la conformidad del cotitular del Registro. En relación con la presente calificación (...). Pontevedra, a 26 de julio de 2013.–El Registrador (firma ilegible). Fdo.: Vicente Artime Cot.»

## III

Solicitada calificación sustitutoria, correspondió a la registradora de la Propiedad de Pontearreas, doña Ana Isabel Rodríguez Parada, quien extendió nota de calificación de fecha 22 de agosto de 2013, con base en los mismos fundamentos jurídicos expresados en la calificación del registrador sustituido. Esta calificación sustitutoria se notificó al notario autorizante el día 26 de agosto de 2013 y al recurrente el día 28 del mismo mes y año.

## IV

Don S. J. M. R. interpuso, el día 26 de septiembre de 2013, recurso contra la calificación del registrador sustituido, mediante escrito que causó entrada en el Registro Mercantil y de Bienes Muebles de Pontevedra el día 9 de octubre de 2013, en el que alega lo siguiente: 1.º Que en el requerimiento notarial consignado en el acta notarial presentada se ha hecho constar de forma fehaciente, a todos los efectos legales, la renuncia de don S. J. M. R. a sus cargos como administrador de las sociedades «Mariscos Urumar, S.L.», y «Mariscos Carpeska, S.L.». El acta en cuestión se refiere expresamente a «todos los cargos que haya ostentado u ostente en las mercantiles y consten o puedan constar inscritos en el registro mercantil», por lo que la dimisión de don S. J. M. R. no resulta incongruente con el historial registral de la sociedad, en el que consta inscrito como administrador solidario, por tiempo indefinido junto con don J. C. C. P., en virtud de escritura otorgada el día 13 de febrero de 2012 ante el Notario de O Grove don Pablo Pazos Otero, número 164 de protocolo. Por otra parte el artículo 147 del Reglamento del Registro Mercantil dispone que la inscripción de la dimisión de los administradores se practicará mediante escrito de renuncia al cargo otorgada por el administrador y notificado fehacientemente a la sociedad. Por tanto, no puede supeditarse el derecho consignado en este precepto, a la renuncia al cargo aceptado, a la inscripción previa del nombramiento, máxime cuando ésta depende exclusivamente de la voluntad de los nuevos administradores. «La renuncia instada debe hacerse constar en el Registro Mercantil, tanto al cargo inscrito, que consta vigente cuando ya no lo es, como al nuevo nombramiento que, estando vigente, no consta inscrito. Y ello con total independencia de que se inscriba o no el acuerdo de cambio de sistema de administración, para cuya modificación, compartiendo el criterio del Sr. Registrador Mercantil, entendemos necesaria la congruencia exigida por el art. 11 del R.R.M.»; 2.º «Es indiscutible el derecho del exponente a la renuncia a todos los cargos ostentados en las sociedades referidas; es un derecho garantizado por la Ley, y así lo recoge ya el artículo 1.736 del Código Civil cuando permite al mandatario renunciar al mandato poniéndolo en conocimiento del mandante. El derecho del exponente y de los terceros que puedan resultar afectados, a que no conste inscrita en el Registro Mercantil persona distinta a aquel que ostenta los

cargos sociales y, en definitiva, a la seguridad jurídica, viene garantizado por el artículo 9 de la Constitución. Por último, el derecho del exponente a que no figure su persona como parte del órgano de administración de una entidad mercantil en un registro público, sin serlo, y tras haber realizado todo cuanto esté en su mano y resulta de su incumbencia, forma parte de los, también garantizados por la Constitución a la dignidad, la integridad moral, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad, el honor y la propia imagen. Derechos también garantizados por las normas internacionales y, particularmente, por la Ley de Protección de Datos. También el artículo 94 del Reglamento del Registro Mercantil establece que en la hoja abierta a cada sociedad se inscribirá obligatoriamente el cese de administradores»; 3.º «Al igual que lo hace el artículo 1.737 del Código Civil, que requiere que el mandatario, aunque renuncie al mandato con justa causa, debe continuar su gestión hasta que el mandante haya podido tomar las disposiciones necesarias para ocurrir a esta falta, se ha venido exigiendo para inscribir la renuncia que se hubiera previamente convocado la Junta de Socios, y ello pese al tenor literal del artículo 171 de la Ley de Sociedades de Capital, que parece permitir sin requisito que el administrador único, todos los administradores solidarios, alguno de los administradores mancomunados, o la mayoría de los miembros del consejo de administración puedan dimitir sin más que comunicarlo a la sociedad, pues encuentra la solución al regular funcionamiento de la sociedad en el derecho reconocido al socio de solicitar del juez de lo mercantil la convocatoria de junta general para el nombramiento de los administradores. Sin embargo, en el presente caso, el supuesto es bien distinto pues, dada la situación actual de la sociedad no se produce un supuesto de paralización de los órganos sociales, pues bastaría que los actuales administradores de la sociedad regularizaran la situación registral. Además, aún para el caso del nombramiento inscrito, figurando el exponente como administrador mancomunado, no es necesario que se convoque la Junta, ya que el precepto citado (art. 171) permite a cualquiera de los administradores que permanezcan en el ejercicio del cargo convocar la junta general con el único objeto de nombrar nuevo administrador. Por tanto, el único requisito que debe cumplir el exponente para renunciar a todos cuantos cargos que ostente o haya ostentado en la sociedad es, sin duda alguna, el intentar la comunicación a la sociedad de la renuncia formulada, cosa que ha resultado acreditada mediante instrumento público». En todo caso, «aun siendo imposible la comunicación con la sociedad, si la misma se obstina en no recibir comunicación alguna, el Registro Mercantil ha nacido y se ha desarrollado en torno al concepto de “publicidad” registral. Pretender que la sociedad no se enterará de las inscripciones que le afecten es como negar los más básicos efectos de la inscripción registral y condenar a los propios registros a su inevitable liquidación por ineficacia»; 4.º Respecto del regular cumplimiento de este requisito de comunicación de la renuncia, el exponente ha requerido notarialmente al presidente y al secretario no inscritos del consejo de administración, a «Mariscos Urumar, S.L.», y a «Mariscos Carpeska, S.L.», «para que en el plazo de 5 días procediesen a realizar cuantos actos fuesen necesarios para inscribir en el Registro Mercantil la dimisión de D. S. J. M. R., de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 22.2 del Código de Comercio y el artículo 147.1 del Reglamento del Registro Mercantil. Todos los requerimientos se han dirigido a los domicilios conocidos de los requeridos, concretamente, a los domicilios sociales inscritos de las mercantiles y a los últimos domicilios conocidos de los demás administradores. Si el requerimiento no ha sido recibido en los expresados domicilios, tal circunstancia no puede serle imputada al exponente y opuesta frente a su legítima pretensión de desligarse de la administración de las expresadas entidades. En tal caso valdrá la inscripción en el Registro Mercantil como medio de publicidad y comunicación a todos los interesados. De ahí la suma importancia de la inscripción del cese, pues es función y obligación esencial del Registro Mercantil la publicidad de este tipo de actos (art. 94 RRM). De este modo, en justicia, debe tenerse por comunicada la renuncia de forma fehaciente, en ambas sociedades, a los efectos de tener por cumplido el requisito exigido por el artículo 147.2, teniendo aquella plena eficacia desde el día en que se formula, sin que pueda achacarse responsabilidad o culpa alguna a quien suscribe por el hecho de que los requeridos no hubiesen atendido a la

notificación. El derecho recogido en el artículo 147.2, a renunciar al cargo, en ningún caso puede depender de la recepción de la notificación regularmente efectuada, por correo certificado con acuse de recibo, a las sociedades «Mariscos Carpeska, S.L.»; «Mariscos Urumar, S.L.», y al Presidente y al Secretario de los consejos de administración de ambas sociedades»; 5.º «Dice, sin embargo, el Sr. Registrador Mercantil de Pontevedra que no consta haberse practicado la notificación en la otra forma prevista en el artículo 202 del Reglamento Notarial; no obstante dicho precepto establece que el notario, discrecionalmente, y siempre que de una norma legal no resulte lo contrario, podrá efectuar las notificaciones y los requerimientos enviando al destinatario la cédula, copia o carta por correo certificado con aviso de recibo. Siempre que no se utilice el procedimiento a que hace referencia el párrafo anterior, el notario se personará en el domicilio o lugar en que la notificación o el requerimiento deban practicarse, según la designación efectuada por el requirente, dando a conocer su condición de notario y el objeto de su presencia. De esta disposición 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. Así pues, resulta que el exponente, S. J. M. R., ha notificado fehacientemente, a los efectos del artículo 147.1 del Reglamento del Registro Mercantil, su dimisión como administrador de «Mariscos Urumar, S.L.», y «Mariscos Carpeska, S.L.»; 6.º «Además, también ha notificado el exponente el cese al anterior administrador mancomunado, con cargo no vigente pero todavía inscrito, don C. C. P., del que puede acreditar la recepción de la notificación efectuada por correo certificado con acuse de recibo (se acompaña). El expresado ostenta en la actualidad el cargo de vocal en el Consejo de Administración de las sociedades "Mariscos Urumar, S.L.", y "Mariscos Carpeska, S.L.", como consecuencia de su nombramiento y posterior aceptación en virtud de acuerdo de la Junta General de los socios de ambas sociedades, celebrada el 4 de febrero de 2013, y elevada a público mediante escritura de la misma fecha otorgada ante el notario de Madrid don Antonio Luis Reina Gutiérrez, protocolos 1.384 y 1.385. El expresado nombramiento no figura inscrito en el Registro Mercantil pero si figura vigente, en el historial registral de la sociedad, que ostenta el cargo de administrador mancomunado, por tiempo indefinido, junto a don S. J. M. R., en virtud de escritura otorgada el día 25 de octubre de 2011 ante el Notario de Vigo don Julio Manuel Díaz Losada, número 2.000 de protocolo», y, 7.º «Añade en sus fundamentos de derecho el Sr. Registrador Mercantil de Pontevedra que de haberse producido un acuerdo de cambio de sistema de administración, es necesaria su inscripción previa. Sin embargo debe insistirse en que no es responsabilidad de quien ahora suscribe que los acuerdos de la Junta General de socios de ambas sociedades celebradas el 4 de febrero de 2013 y elevados a público mediante escrituras de la misma fecha otorgadas ante el notario de Madrid D. Antonio Luis Reina Gutiérrez, protocolos 1.384 y 1.385 hayan sido o no registradas. En el presente caso debemos afirmar que no está en manos de S. J. M. R. registrar el acuerdo social adoptado unánimemente, en Madrid, el cuatro de febrero de 2013, nombrando un nuevo Consejo de Administración. Por ello no puede obligarse a quien ahora suscribe a aquello que le es imposible y que es contrario a su derecho a renunciar a todos los cargos que ostenta en las sociedades referidas y que el Registro Mercantil le otorgue la preceptiva publicidad registral (art. 94 RRM)».

V

Mediante escrito, de fecha 25 de octubre de 2013, el registrador Mercantil emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 11, 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; la Sentencia del Tribunal Constitucional 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, y 30 de enero de 2012.

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

a) Se presenta en el Registro Mercantil un acta notarial de remisión de documento por correo con aviso de recibo dos sociedades de responsabilidad limitada por el cual el ahora recurrente hace constar «...su dimisión como vocal del consejo de administración» de tales sociedades «cargos para los que ha sido designado por acuerdo de 4/02/2013 y cesar en todos los cargos que haya ostentado u ostente en las mercantiles y consten o puedan constar inscritos en el registro mercantil».

En la correspondiente diligencia el notario hace constar que el envío remitido a una de las sociedades fue devuelto «al no ser entregado por el motivo "desconocido"», y el remitido a la otra sociedad también fue devuelto «por el motivo "ausente de reparto", y sin que transcurrido el plazo correspondiente fueren posteriormente retirados».

b) El registrador Mercantil resuelve no practicar la inscripción porque, según la calificación impugnada, la dimisión de don S. J. M. R. como vocal del consejo de administración de tales sociedades resulta incongruente con el historial registral de la sociedad, en el que consta inscrito como administrador solidario en una sociedad y mancomunado en la otra, en virtud de escrituras anteriores, por lo que –a su juicio–, de haberse producido un acuerdo de cambio de sistema de administración, es necesaria su inscripción previa conforme al artículo 11 del Reglamento del Registro Mercantil, y porque no consta acreditada la recepción por dichas sociedades de la notificación efectuada por correo certificado con aviso de recibo de la indicada renuncia, ni consta haberse practicado dicha notificación en la otra forma prevista en el artículo 202 del Reglamento Notarial.

c) El recurrente alega, en esencia, que, al referirse su renuncia a «todos los cargos que haya ostentado u ostente en las mercantiles y consten o puedan constar inscritos en el registro mercantil», no resulta incongruente con el historial registral de la sociedad, y consta la notificación fehaciente de dicha renuncia a las sociedades conforme al artículo 147 del Reglamento del Registro Mercantil, sin que el hecho de que no haya sido recibida en los expresados domicilios pueda serle imputada al renunciante y opuesta frente a su legítima pretensión de desligarse de la administración de las expresadas entidades.

2. No puede mantenerse íntegramente la primera de las objeciones invocadas en la calificación, relativa a la necesidad de previa inscripción del cargo de vocal del consejo de administración para reflejar en los asientos registrales la renuncia en los términos en que ha sido expresada.

En el acta presentada resulta patente la declaración de voluntad del interesado de cesar en todos sus cargos de administrador de las sociedades indicadas, estuviera o no inscrito el correspondiente nombramiento o reelección, y en tal situación, según la doctrina de esta Dirección General, nada impide la inscripción del cese en el cargo de administrador que conste inscrito en el Registro (cfr. las Resoluciones de 8 de marzo y 3 de diciembre de 1991 y 5 de abril de 2005), si bien para ello es necesaria la solicitud de inscripción parcial –lo que en este caso no se ha realizado–, en tanto en cuanto no se puede inscribir el cese en el cargo de consejero aún no inscrito (cfr. artículo 11.2 del Reglamento del Registro Mercantil, según el cual para inscribir actos modificativos o extintivos de otros otorgados con anterioridad será precisa la previa inscripción de éstos).

3. Respecto de la segunda de las cuestiones debatidas, relativa a 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 en el 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. la Resolución de 21 de noviembre de 1992).

En el presente caso el documento de renuncia no ha podido ser entregado, por lo que para determinar el valor que debe darse al intento de notificación debidamente acreditado son aplicables las consideraciones de este Centro Directivo en Resolución de 30 de enero de 2013, toda vez 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, 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, 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.

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 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.

En el ámbito del Reglamento Notarial existe otra forma, más ajustada a 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 158/2007, de 2 de julio). 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, que sí produce los efectos de una notificación.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso, en los términos que resultan de los precedentes fundamentos de Derecho.

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, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 16 de diciembre de 2013.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.