

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**9235** *Resolución de 22 de julio de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil y de bienes muebles XI de Barcelona, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.*

En el recurso interpuesto por doña M. S. G., administradora única de la sociedad «Optim Promotion, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil y de Bienes Muebles XI de Barcelona, don Heliodoro Sánchez Rus, por la que se rechaza la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos sociales.

#### Hechos

##### I

Por la Notaria de Calella, doña Mónica de Blas y Esteban, se autorizó el día 6 de marzo de 2014 escritura pública en la que comparece la administradora única de la sociedad «Optim Promotion, S.L.», doña M. S. G., a fin de elevar a público los acuerdos adoptados en la junta convocada judicialmente y celebrada el día 17 de enero de 2014. Del certificado emitido por la misma señora, como administradora única, resulta que la junta se celebró dicho día con asistencia de la totalidad del capital, incluido uno de los dos administradores mancomunados, don A. M. B., éste último debidamente representado. Asiste también la propia doña M. S. G. que ostentaba igualmente el cargo de administradora mancomunada. Entre otros acuerdos que no son de interés para este expediente, la junta acuerda por mayoría modificar el sistema de administración pasando a ser de administrador único, y nombrar a doña M. S. G. para dicho cargo. El certificado hace constar que doña M. S. G. renuncia en ese acto a su cargo de administradora mancomunada y la representante del otro administrador mancomunado, don A. M. B., reitera la renuncia a su cargo. De la escritura resulta que doña M. S. G. requiere a la Notaria para que notifique el contenido de la escritura a don A. M. B. en determinado domicilio de Ibiza a los efectos del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil. Del certificado de Correos protocolizado en la escritura pública resulta que la entrega se realizó en el domicilio señalado de Ibiza el día 11 de marzo de 2014 a persona distinta del destinatario don A. M. B.

De la última inscripción vigente del Registro de la sociedad de fecha 11 de noviembre de 2003, resulta el nombramiento para el cargo de administrador mancomunado de don A. M. B. con domicilio en determinada calle de del municipio de Blanes.

##### II

Presentada la referida documentación fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro Mercantil de Barcelona Notificación de calificación negativa (artículo 322 LH) El registrador que suscribe, previo examen y calificación del documento, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 15.2 del Reglamento del Registro Mercantil y 18.8 del Código de Comercio –con la conformidad de los cotitulares–, ha acordado suspender la práctica de la inscripción solicitada, en razón de las causas impeditivas y de las motivaciones jurídicas que a continuación se indican. Hechos Diario/Asiento: 1186/1767 F. Presentación: 31 de marzo de 2014 Entrada: 34051805 Sociedad: Optim Promotion SL Documento Calificado: escritura de fecha 6 de marzo de 2014, Notario doña Mónica de Blas y Esteban, número 190 de protocolo Fecha de la calificación: 10/04/2014

Fundamentos de Derecho (defectos): –No consta inscrita la renuncia de don A. M. B. en el cargo de administrador mancomunado de la sociedad, –cuya renuncia se reitera en el acto de celebración de la junta que resulta del presente documento–, debiendo acreditarse dicha renuncia a efectos de la efectividad de la misma, de la que resulte la fecha en la que se produjo. (Artículos 11 y 147.1.2.º del Reglamento del Registro Mercantil). –No puede darse por cumplimentada la notificación fehaciente prevista en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil al administrador mancomunado don A. M. B., al no haber sido recibida por el mismo ni haberse efectuado al domicilio que del señor M. B. figura inscrito en este Registro, que es el de calle (...) de Blanes. Se advierte que, de no efectuarse su recepción en dicho domicilio inscrito, deberá procederse a la notificación presencial por el notario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 202 del Reglamento Notarial. (Artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil y Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de fecha 30 de enero de 2012). –Existe error en el apartado Primero del dispone de la escritura, al consignar el carácter universal de la junta, (junta que ha sido convocada judicialmente), dado que dicho carácter es una calificación que la ley atribuye a la junta general de socios, cuando sin previa convocatoria, estando todos presentes, aceptan por unanimidad su celebración bajo un Orden del Día también aceptado por unanimidad. (Artículos 178 de la Ley de Sociedades de Capital y 6, 58, 97.1.3.ª, 107.2, 112.2 y 113 del Reglamento del Registro Mercantil). –Hallarse cerrada la hoja registral de la sociedad por no haberse constituido el/los depósito/s de sus cuentas anuales correspondiente/s al/ a los ejercicio/s de 2011 y 2012, que han sido calificadas con defectos. (Artículos 282 de la Ley de Sociedades de Capital y 378 del Reglamento del Registro Mercantil y reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, entre otras Resoluciones de 11 de abril y 13 de julio de 2001 y 24 de octubre de 2002). Los defectos consignados tienen carácter subsanable. La anterior nota de calificación podrá ser objeto de (...) El registrador (firma ilegible del registrador y sello del Registro con el nombre y apellidos del registrador)».

## III

Contra la anterior nota de calificación, doña M. S. G., en el concepto en que interviene, interpone recurso en virtud de escrito de fecha 7 de mayo de 2014, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: 1.º Que examinada la certificación unida a la escritura pública resulta que el administrador mancomunado, don A. M. B., presentó su renuncia al cargo en la propia junta celebrada el día 17 de enero de 2014 por lo que están cumplimentados los artículos 11 y 147 del Reglamento del Registro Mercantil al constar elevados a público los acuerdos; 2.º En cuanto al segundo defecto, don A. M. B. hizo dejación de su cargo por lo que fue preciso llevar a cabo una convocatoria judicial resultando que dicho señor compareció en los autos judiciales e hizo las alegaciones que tuvo por conveniente como resulta del documento que se acompaña. Igualmente en la junta de 17 de enero compareció en su nombre una representante en virtud de un poder general en el que el compareciente, don A. M. B., señalaba como domicilio el de Ibiza donde se llevó a cabo la notificación como se justifica mediante la aportación del poder. El domicilio que consta en el Registro es el que tenía don A. M. B. al tiempo de ser nombrado administrador pero que luego cambió. Que el cambio de domicilio no debe inscribirse en el Registro Mercantil. Innumerables Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado indican que la finalidad del artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil es evitar el acceso al Registro Mercantil de documentos que no reúnan los debidos requisitos de validez y certeza. En el caso que nos ocupa queda suficientemente cumplido pues don A. M. B. renunció en la junta y fue notificado en el domicilio que el mismo señaló en el poder general, y 3.º Que las cuentas de la sociedad de los ejercicios 2011 y 2012 han sido presentadas junto con la escritura por lo que debe procederse al despacho conjunto.

## IV

El registrador emitió informe el día 30 de mayo de 2014, ratificándose en su calificación y elevando el expediente a este Centro Directivo. Del mismo resulta que notificado el notario autorizante no realizó alegaciones.

**Fundamentos de Derecho**

Vistos los artículos 18 y 20 del Código de Comercio y 6, 7, 38, 80, 108, 109 y 111 del Reglamento del Registro Mercantil, y las Resoluciones de este Centro Directivo de fechas 27 de julio de 1998, 31 de marzo y 8 de noviembre de 1999, 23 de mayo de 2001, 26 de julio de 2005, 3 de febrero y 7 de abril de 2011, 30 de enero, 18 y 25 de abril, 4 de junio y 16 de octubre de 2012 y 21 de enero y 26 de febrero de 2013.

1. Para la debida resolución de este expediente es preciso tener en cuenta que de conformidad con las previsiones del artículo 326 de la Ley Hipotecaria el objeto de recurso está basado exclusivamente en la calificación del registrador por lo que debe rechazarse «cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma». De acuerdo con dicha disposición no pueden ser tenidos en cuenta en este expediente los documentos aportados junto al escrito de recurso y que no fueron puestos a disposición del registrador en el momento de la calificación (vid. disposición adicional vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, de 27 diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social).

Por otro lado y como resulta de la nota de calificación el folio de la sociedad está cerrado de conformidad con lo previsto en el artículo 282 de la Ley de Sociedades de Capital por falta de depósito de cuentas. También resulta que las cuentas correspondientes a los ejercicios 2011 y 2012 han sido presentadas y calificadas con defectos. No existe recurso contra esta decisión del registrador por lo que esta Dirección General no hará ningún pronunciamiento al respecto.

2. Vuelve a plantearse una cuestión sobre la que este Centro Directivo se ha pronunciado en múltiples ocasiones y que se refiere a los requisitos para hacer constar en el Registro Mercantil el nombramiento de órgano de administración en base a una certificación de junta emitida por persona distinta de aquella que consta en el Registro como titular de la facultad certificante.

Es doctrina reiteradísima de esta Dirección General que vigente determinada inscripción que publica a quién corresponde la facultad certificante de los acuerdos de una sociedad no puede alterarse el contenido del Registro en base a una certificación emitida por persona que carece según Registro de dicha facultad (vid. Resolución de 25 de abril de 2012 por todas). Para que sea posible tal circunstancia el ordenamiento exige una serie de cautelas, la más importante de las cuales es que exista una conexión entre el contenido del Registro y la titulación presentada que ponga de manifiesto la regularidad del proceso y, señaladamente, que el anterior cargo con facultad certificante haya sido debidamente notificado fehacientemente o haya prestado su consentimiento (entre otras opciones, artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil).

3. Respecto de la primera posibilidad y como ya afirmara la Resolución de 23 de mayo de 2001, en los artículos 108 y 109 del Reglamento del Registro Mercantil se establece una precisa conexión entre la autoría de las certificaciones de acuerdos sociales y la titularidad vigente e inscrita del cargo con facultad certificante; y para los supuestos de sucesión de personas en el mismo, se permite el acceso al Registro Mercantil del acuerdo de nombramiento que conste en certificación expedida por el nuevo titular de dicho cargo, siempre que tal nombramiento sea notificado fehacientemente a los anteriores titulares del referido cargo con facultad certificante, en los términos previstos en el artículo 111 del Reglamento, de modo que se posibilite la inmediata reacción frente a nombramientos inexistentes, evitando, en su caso, la inscripción de los mismos. La misma cautela es aplicable en los casos como el presente en que se pretende hacer constar en el Registro unos acuerdos de los que resulta modificada la titularidad de la facultad certificante.

Respecto de la segunda posibilidad el propio artículo 111, en su apartado 2, excepciona el supuesto de que «se acredite el consentimiento del anterior titular al contenido de la certificación...».

4. En el supuesto de hecho que da lugar a la presente no se acredita ni una cosa ni la otra. Como resulta de los hechos consta vigente en el folio correspondiente de la sociedad que el sistema de administración es de dos administradores mancomunados y que dicho cargo lo ostentan la señora S. y el señor M. a quienes corresponde conjuntamente la facultad de certificar (artículo 109.1.c del Reglamento del Registro Mercantil).

Emitida la certificación de la que resulta el cambio de sistema de administración y el nombramiento de administrador único en la persona de la señora S. por ella misma, no resulta que el otro titular de la facultad certificante según Registro haya expresado su consentimiento en los términos que resultan del artículo 111.2 del Reglamento del Registro Mercantil ni se acredita que haya renunciado a su cargo.

No puede aceptarse como suficiente, como pretende el escrito de recurso, el mero hecho de que la certificación haga alusión a que se ha producido la renuncia de la persona con facultad certificante pues como ha afirmado esta Dirección General (*vid.* Resoluciones de 31 de marzo de 1999 y 4 de junio de 2012), la narración de hechos que contiene la certificación no equivale a la acreditación del consentimiento. Es cierto que el artículo 147 del Reglamento del Registro Mercantil acepta la inscripción de la renuncia o dimisión del administrador en base al mero certificado de acuerdo pero siempre que dicha certificación esté emitida por persona que, según Registro, pueda emitirla. Téngase en cuenta que el sistema de protección establecido en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil no tiene por finalidad proteger los intereses del anterior cargo con facultad certificante sino la seguridad jurídica en el tráfico (Resolución de 16 de octubre de 2012).

5. Por lo que se refiere al domicilio en el que se ha llevado a cabo la notificación prevista en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil debe confirmarse el criterio del registrador dada la claridad de los términos en que se expresa dicho artículo: «en el domicilio de éste según el Registro». No es admisible el argumento del escrito de recurso de que el domicilio real es otro pues en el ámbito extrajudicial y a falta de manifestación en contrario de la persona a la que se refiere el dato registral, el domicilio al que debe dirigirse la notificación es el que resulta de los libros registrales (*vid.* artículo 51.9.<sup>a</sup> e del Reglamento Hipotecario en relación con el artículo 80 del Reglamento del Registro Mercantil).

En el supuesto de hecho la notificación ni se ha llevado a cabo en el domicilio que resulta del Registro Mercantil ni la diligencia de entrega se ha llevado a cabo con el destinatario por lo que es evidente que no puede entenderse cumplida en los términos exigidos por el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil.

Como ha reiterado el Tribunal Constitucional (Sentencias de 20 de septiembre de 1993, 28 de octubre de 2002, 17 de marzo de 2010 y 7 de mayo de 2012, entre otras muchas) no se puede presumir, sin lesionar el derecho consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución Española, que las notificaciones realizadas a través de terceras personas hayan llegado al conocimiento de la parte interesada fuera de los supuestos estrictamente previstos.

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 vigésimo cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 22 de julio de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.