

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCR010034

RESOLUCIÓN de 19 de febrero de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles accidental de Almería a inscribir una renuncia al cargo de administrador solidario de una sociedad.

(BOE de 2 de julio de 2020)

SUMARIO:**Registro Mercantil. Renuncia de administrador solidario. Notificación notarial a la sociedad devuelta por haberse practicado en el nuevo domicilio social, cuyo cambio no ha tenido acceso al registro por cierre registral por falta de depósito de cuentas.**

El adecuado desenvolvimiento de la actividad societaria exige que la sociedad tenga oportuno conocimiento de las vacantes que se produzcan en su órgano de administración, a fin de posibilitar que se supla tal baja. Por ello, no se excluye la **facultad de libre renuncia al cargo de administrador** de la sociedad de responsabilidad limitada, pero se supedita el reconocimiento registral de la dimisión a su previa **comunicación fehaciente a la sociedad**. Dicha notificación se enmarca en el ámbito de las relaciones internas societarias de gestión, por lo que debe admitirse que el administrador dimisionario pueda cumplir su deber de diligencia mediante la comunicación realizada en el nuevo domicilio de la sociedad aun cuando éste no se haya inscrito todavía. El cambio de domicilio social en el referido ámbito interno tiene efectos desde el momento en que se haya adoptado el correspondiente acuerdo social y su inscripción no tiene carácter constitutivo, sin perjuicio de que la misma sea obligatoria y, a falta de ella, dicho acuerdo no sea oponible a terceros de buena fe.

Por ello, en el presente caso, al manifestar su renuncia mediante comunicación remitida al nuevo domicilio social, el administrador ha aplicado la **diligencia que le era exigible**, de modo que la eficacia de su renuncia no puede verse condicionada por contingencias como el hecho de que la correspondiente modificación estatutaria relativa a dicho domicilio no se haya inscrito (por falta de depósito de las cuentas anuales, lo que no debe impedir la inscripción del cese de administrador). A ello deben añadirse las dificultades prácticas que encontraría el administrador si la efectividad de su renuncia al cargo dependiera de una comunicación a la sociedad que normalmente sería infructuosa si debiera remitirse a un lugar que ha dejado de ser el domicilio social, por más que todavía figure en el Registro.

En un registro de personas, como el Registro Mercantil, registro de empresarios, algunos principios registrales como el de tracto sucesivo no pueden tener el mismo alcance que en un registro de bienes donde los derechos que sobre ellos recaigan o bien son incompatibles o gozan entre sí de preferencia en razón del momento de su acceso al registro. Por ello, aunque el Reglamento del Registro Mercantil formule tal principio –que no aparece con rango legal–, su aplicación ha de ser objeto de una interpretación restrictiva. Añade el Reglamento que para inscribir actos o contratos modificativos o extintivos de otros otorgados con anterioridad será precisa la previa inscripción de éstos. Esta regla no puede elevarse a obstáculo cuando lo que se pretende es que tenga reflejo registral el cese del administrador que ha cumplido su deber de diligencia al notificar a la sociedad su renuncia a dicho cargo en el nuevo domicilio social, renuncia que en nada afecta a la situación registral de la sociedad respecto de su referido domicilio. Y **tal renuncia no puede ser privada de efectos por el hecho de que el cambio de domicilio, en sí mismo, carezca de oponibilidad frente a tercero de buena fe.**

PRECEPTOS:

Código de Comercio de 1885, arts. 18 y 21.

Ley Hipotecaria de 1946, art. 326.

RD Leg. 1/2010 (TRLSC), art. 159.

Decreto de 2 de junio de 1944 (Rgto. Notarial), art. 202.

RD 1784/1996 (Rgto. Registro Mercantil), arts. 11, 94, 147, 192 y 378.

En el recurso interpuesto por don F. M. C. contra la negativa del registrador Mercantil y de Bienes Muebles accidental de Almería, don Francisco Javier Brea Serra, a inscribir una renuncia al cargo de administrador solidario de la sociedad «Transvidesas, S.L.».

Hechos

I

Mediante acta autorizada el día 2 de septiembre de 2019 por el notario de Vera, don Francisco Enrique Vidal Martín de Rosales, con el número 3.012 de protocolo, don F. M. C. renunció a su cargo de administrador solidario de «Transvidesa, S.L.», manifestando que el domicilio social de esta entidad sito en Huércal (Overa) Almería, se ha cambiado a Albox (Almería). En dicha acta constaba el requerimiento instado por don F. M. C. para que notificase a la sociedad en el referido domicilio actual su renuncia como administrador solidario, requerimiento que fue cumplimentado mediante una diligencia del notario autorizante en la que expresaba lo siguiente: «La practico yo, el Notario, para hacer constar que en cumplimiento del requerimiento practicado, en la fecha y hora que figura en el resguardo de envío que se incorpora a la presente, me persono en la Oficina de correos de esta Ciudad, y remito por Correo Certificado con Aviso de Recibo a la dirección indicada, copia simple de la escritura que antecede, cuyo resguardo uniré a la primera copia que de esta se expida». Asimismo, en diligencia posterior constaba lo siguiente: «(...) Para hacer constar que hoy, 27 de Septiembre de 2.019, recibo en esta Notaría a mi cargo la devolución del acuse de recibo remitido al domicilio social de la mercantil Transvidesa, S.L., en el que consta que no ha sido entregado al destinatario, ni se ha retirado de la oficina postal en el plazo legalmente establecido para ello, del cual deduzco fotocopia que dejo unida a esta matriz (...)». En dicho resguardo aparece marcado los apartados o epígrafes siguientes: «3. Ausente Reparto. Se dejó aviso llegada en buzón» y «9. No retirado».

Según afirmaba el registrador Mercantil en su informe, el día 1 de septiembre de 2016 se presentó en el mismo Registro Mercantil, respecto del referido cambio de domicilio social, copia autorizada de la escritura otorgada el día 25 de agosto de 2016 ante el notario de Vera, don Francisco Enrique Vidal Martín de Rosales, con el número 2.470 de su protocolo, que originó el asiento de presentación número 3.829 del Diario 65, habiéndose suspendido el día 14 de septiembre de 2016 su inscripción por estar el Registro cerrado por falta del depósito de cuentas de los ejercicios del año 2010 al año 2014.

II

Presentada el día 10 de octubre de 2019 copia autorizada de dicha acta fue en el Registro Mercantil de Almería, fue objeto de la siguiente nota de calificación por el registrador don Francisco Javier Brea Serra, como sustituto de su compañero, don Gustavo Adolfo Moya Mir:

«Don Javier Brea Serra, Registrador Mercantil de Almería, 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:

Diario/Asiento: 68/4492.
F. presentación: 10/10/2019.
Entrada: 1/2019/5.501,0,0.
Sociedad: Transvidesa SL.
Hoja: AL-9098.
Autorizante: Vidal Martín de Rosales, Francisco Enrique.
Protocolo: 2019/3012 de 02/09/2019.

Fundamentos de Derecho:

1. Defecto subsanable: En el Registro no consta que el domicilio sea en Albox, (...), debiendo de faltar inscribir un título anterior (Art. 11 R.R.M).
2. Queda prorrogado el presente asiento al estar el documento calificado defectuoso, de conformidad con el artículo 323 L.H.

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

Almería, treinta y uno de octubre de dos mil diecinueve.»

III

Contra la anterior nota de calificación, don F. M. C. interpuso recurso el día 20 de noviembre de 2019 mediante escrito en el que expresaba las alegaciones siguientes:

«Primera. El acto cuya inscripción se interesa, la renuncia al cargo de administrador solidario, es un acto que corresponde a la facultad del administrador para desvincularse unilateralmente del cargo conferido, siendo su inscripción obligatoria pero no constitutiva, produciendo efectos desde que la misma se realiza en forma y sin que

la presente renuncia deje a la sociedad inoperante para el ejercicio de la misma, por cuanto queda al frente de la misma otro administrador solidario, habiendo sido notificada dicha renuncia por el notario autorizante.

Igualmente es un supuesto en el que se autoriza su inscripción pese al cierre de la hoja registral por falta de depósito de las cuentas anuales (...).

Segunda. Es doctrina reiterada por la Dirección General de los Registros y del Notariado que los principios hipotecarios deben interpretarse restrictivamente en un registro de personas como es el Registro Mercantil.

Que el principio de tracto sucesivo en sede del Registro Mercantil se articula en un triple nivel:

1.º Exigiendo la previa inscripción del sujeto inscribible para tomar razón de actos que al mismo se refieren.

Con respecto a dicha exigencia consta inscrito en el Registro Mercantil tanto la sociedad (Transviesda, S.L.) como el nombramiento como administrador solidario de don F. M. C.

2.º Exigiendo la previa inscripción de un acto referido a un sujeto inscribible para que pueda procederse a la inscripción de su modificación o cancelación.

Por tanto, constando la previa inscripción del nombramiento como administrador solidario de don F. M. C. en nada impide el principio de tracto sucesivo la inscripción de la dimisión en tanto que es un acto que cancela al anteriormente inscrito.

3.º Exigiendo la previa inscripción de administradores o apoderados para poder inscribir actos otorgados por los mismos.

Como ya se ha expuesto, consta inscrito el nombramiento del cargo cuyo interesado solicita la inscripción de su renuncia.

El principio de tracto sucesivo constituye un mecanismo jurídico determinado por el ordenamiento para preservar la coherencia del contenido del Registro Mercantil, de modo que los asientos a practicar encuentren su respaldo en otros realizados con anterioridad, debiendo ser objeto de interpretación restrictiva. En consecuencia, constando previamente inscrito el nombramiento como administrador solidario existe el respaldo y por tanto la concatenación del acto inscrito con el que se interesa su inscripción y que simplemente da publicidad a la realidad de la dimisión, y de esa forma se hace coincidir la fe pública registral con la realidad del tráfico mercantil.

Cuarta. Que la negativa a la inscripción del mismo no se ajusta a la literalidad del artículo 11 del R.R.M. realizándose por el Registrador, dicho sea con los debidos respetos, una interpretación extensiva del mismo y por tanto contraria a la doctrina reiterada de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

La falta de inscripción del cambio de domicilio social por estar cerrada la hoja del registro por falta de presentación de las cuentas anuales, en nada afecta al tracto sucesivo del acto voluntario, unilateral y constitutivo que se pretende inscribir (teniendo la inscripción solo efectos declarativos y de publicidad) por cuanto el respaldo del mismo se encuentra en el previo nombramiento como administrador solidario de la sociedad previamente inscrita.

Que el cierre de la hoja registral faculta a la no inscripción del cambio de domicilio social, no así del cese o dimisión del cargo de administrador por cuanto la norma establece expresamente dicha excepción. Prueba de ello es la anterior inscripción del cese del anterior administrador de la sociedad (...)

Quinta. Que la negativa a su inscripción, en tanto que la dimisión no supone dejar acéfala o inactiva la sociedad, tan solo implica la falta de concordancia de los asientos registrales con la realidad extrarregistral respecto de la publicidad de una titularidad que ya se ha extinguido, así como la imposición de una carga que por esta parte no se puede cumplir, por cuanto carezco del poder de representación para actuar en nombre de la sociedad.

Por tanto, esta parte considera que podrá mantenerse el cierre en cuanto a la no inscripción del cambio de domicilio social por falta de presentación de las cuentas anuales, pero no en cuanto a la inscripción de la renuncia o dimisión del administrador solidario don F. M. C., por cuanto consta previamente inscrito el nombramiento de su cargo. Del mismo modo que anteriormente se procedió a la inscripción del cese del anterior administrador pese a que la decisión del cambio de domicilio social ya había sido adoptada.»

IV

Mediante escrito, de fecha 3 de diciembre de 2019, el registrador Mercantil y de Bienes Muebles de Almería, don Gustavo Adolfo Moya Mir, emitió informe y elevó el expediente a la Dirección General de los Registros y del Notariado.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 21 del Código de Comercio; 326 de la Ley Hipotecaria; 159 de la Ley de Sociedades de Capital; 11, 94, 147, 192 y 378 del Reglamento del Registro Mercantil; 202 del Reglamento Notarial; la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 22 de mayo de 2000, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de noviembre de 1992, 17 de septiembre y 15 y 19 de

octubre de 2004, 20 de abril y 23 de mayo de 2005, 20 de enero de 2006, 31 de enero de 2007, 11 de febrero de 2008 y 13 de diciembre de 2010, 7 de julio de 2011, 16 de diciembre de 2013, 16 de septiembre de 2014 y 14 de julio, 3 de agosto y 12 de diciembre de 2017.

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

El título cuya calificación se impugna es un acta notarial mediante la cual don F. M. C. renunció a su cargo de administrador solidario de «Transvidesa, S.L.». En tal acta, don F. M. C. manifiesta que el domicilio social de dicha entidad se ha cambiado a Albox (Almería); y requiere al notario autorizante para que notifique a la sociedad en el actual domicilio social su renuncia como administrador solidario, requerimiento que es cumplimentado mediante diligencias en las que el notario expresa que ha remitido, por correo certificado con aviso de recibo, a la dirección indicada copia simple de dicha acta y que ha recibido en la notaría la devolución del acuse de recibo remitido al domicilio social de la sociedad «Transvidesa, S.L.» en el que consta que no ha sido entregado al destinatario, ni se ha retirado de la oficina postal en el plazo legalmente establecido para ello.

El registrador Mercantil resuelve no practicar la inscripción porque, según expresa en la calificación que es objeto de impugnación, «en el Registro no consta que el domicilio sea en Albox, (...) debiendo de faltar inscribir un título anterior (artículo 11 R.R.M.)». Y en el informe afirma que el día 1 de septiembre de 2016 se presentó en el mismo Registro Mercantil copia autorizada de la escritura en que se formalizó el referido cambio de domicilio social, otorgada el día 25 de agosto de 2016, cuya inscripción se suspendió el día 14 de septiembre de 2016 por estar el Registro cerrado por falta del depósito de cuentas de los ejercicios del año 2010 al año 2014.

El recurrente alega que el administrador tiene la facultad de renunciar para desvincularse unilateralmente del cargo conferido, siendo su inscripción obligatoria pero no constitutiva, con efectos desde que la misma se realiza en forma y sin que la presente renuncia deje a la sociedad inoperante, por cuanto queda al frente de la misma otro administrador solidario, habiendo sido notificada dicha renuncia a la sociedad por el notario autorizante; que es un supuesto en el que se autoriza su inscripción pese al cierre de la hoja registral por falta de depósito de las cuentas anuales; y el principio de tracto sucesivo en sede del Registro Mercantil debe interpretarse restrictivamente.

2. Como cuestión previa debe recordarse que el artículo 326 de la Ley Hipotecaria establece lo siguiente: «El recurso deberá recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del Registrador, rechazándose cualquier otra pretensión basada en otros motivos o en documentos no presentados en tiempo y forma».

Ha sido reiterada doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado (vid., por todas, Resolución de 14 de julio de 2017), basada en el contenido del citado precepto legal y en la doctrina del Tribunal Supremo (vid. Sentencia, Sala Tercera, de 22 de mayo de 2000), que el objeto del recurso contra la calificación negativa del registrador no es el asiento registral sino el propio acto de calificación de dicho funcionario, de manera que se trata de declarar si esa calificación fue o no ajustada a Derecho. El hecho de que sea el acto de calificación el que constituye el objeto del recurso tiene importantes consecuencias, entre ellas que, por imperativo legal, el recurso debe recaer exclusivamente sobre las cuestiones que se relacionen directa e inmediatamente con la calificación del registrador, pues, de no ser así, y estimarse otros defectos no incluidos en la misma supondría indefensión para el recurrente. Y debe recordarse que también es doctrina reiterada de la misma Dirección General (vid., entre otras muchas, las Resoluciones de 17 de septiembre y 15 y 19 de octubre de 2004, 20 de abril y 23 de mayo de 2005, 20 de enero de 2006, 31 de enero de 2007, 11 de febrero de 2008, 13 de diciembre de 2010, 7 de julio de 2011, 16 de septiembre de 2014 y 12 de diciembre de 2017) que el momento procedimental, único e idóneo, en el que el registrador ha de exponer todas y cada una de las razones que motivan su decisión de denegar la práctica del asiento solicitado es el de la calificación (artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria) sin que, por consiguiente, hayan de ser tenidas en cuenta las que pueda introducir en su informe, toda vez que, si el registrador retrasa la exposición de sus argumentos a dicho informe, el interesado o legitimado para recurrir se ve privado de su derecho, pues desconocerá la razón última de la decisión recurrida y no podrá exponer adecuadamente al órgano competente para conocer de su recurso sus argumentos. Igualmente, se ha expuesto que en dicho informe no cabe aducir nuevos fundamentos o razones en defensa de la nota de calificación pues, por el mismo trámite del recurso frente a la calificación, el interesado desconocerá las razones añadidas por el registrador.

Hechas las anteriores precisiones, es la calificación tal y como ha sido formulada en el presente caso la que debe ser objeto de análisis, sin que puedan abordarse otras cuestiones distintas de la expresada en la misma. No puede, por tanto, decidirse sobre la cuestión que el registrador plantea en su informe al afirmar que en la notificación practicada el notario no ha cumplido lo establecido en el artículo 202 del Reglamento Notarial.

3. Respecto de la cuestión de fondo objeto de este recurso, no cabe sino recordar que 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 (cfr. artículos 147 y 192 del Reglamento del Registro Mercantil y Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de noviembre de 1992, 16 de diciembre de 2013 y 3 de agosto de 2017, entre otras). Y si se tiene en cuenta que dicha notificación a la sociedad se enmarca en el ámbito de las relaciones internas societarias de gestión, debe admitirse que el administrador dimisionario pueda cumplir su deber de diligencia mediante la comunicación realizada en el nuevo domicilio de la sociedad aun cuando éste no se haya inscrito todavía. Debe advertirse que el cambio de domicilio social en el referido ámbito interno tiene efectos desde el momento en que se haya adoptado el correspondiente acuerdo social (vid. artículo 159 de la Ley de Sociedades de Capital) y su inscripción no tiene carácter constitutivo, sin perjuicio de que la misma sea obligatoria y, a falta de ella, dicho acuerdo no sea oponible a terceros de buena fe (artículos 21 del Código de Comercio y 94.1.2.º del Reglamento del Registro Mercantil).

Por ello, debe concluirse que en el presente caso, al manifestar su renuncia mediante comunicación remitida al nuevo domicilio social, el administrador ha aplicado la diligencia que le era exigible, de modo que la eficacia de su renuncia no puede verse condicionada por contingencias como el hecho de que la correspondiente modificación estatutaria relativa a dicho domicilio no se haya inscrito (por cierto, en el presente caso, por falta de depósito de las cuentas anuales que, como resulta del artículo 378 del Reglamento del Registro Mercantil, es una causa de cierre registral que no debe impedir la inscripción del cese de administrador). A ello deben añadirse las dificultades prácticas que encontraría el administrador si la efectividad de su renuncia al cargo dependiera de una comunicación a la sociedad que normalmente sería infructuosa si debiera remitirse a un lugar que ha dejado de ser el domicilio social, por más que todavía figure en el Registro.

Por último, cabe recordar que en un registro de personas como es el Registro Mercantil, registro de empresarios, algunos principios registrales como el de tracto sucesivo no pueden tener el mismo alcance que en un registro de bienes donde los derechos que sobre ellos recaigan o bien son incompatibles o gozan entre sí de preferencia en razón del momento de su acceso al registro. Por ello, aunque el artículo 11 del Reglamento del Registro Mercantil haga una formulación de tal principio –formulación que no aparece con rango legal–, su aplicación ha de ser objeto de una interpretación restrictiva. La regla segunda de este artículo se limita a establecer que para inscribir actos o contratos modificativos o extintivos de otros otorgados con anterioridad será precisa la previa inscripción de éstos. Esta regla no puede elevarse a obstáculo cuando lo que se pretende es que tenga reflejo registral el cese del administrador que ha cumplido su deber de diligencia al notificar a la sociedad su renuncia a dicho cargo en el nuevo domicilio social, renuncia que en nada afecta a la situación registral de la sociedad respecto de su referido domicilio. Y tal renuncia no puede ser privada de efectos por el hecho de que el cambio de domicilio, en sí mismo, carezca de oponibilidad frente a tercero de buena fe.

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, 19 de febrero de 2020. La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.