

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

17476 *Resolución de 29 de noviembre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Valencia n.º 10, por la que se suspende la inscripción solicitada de una escritura de protocolización de cuaderno particional.*

En el recurso interpuesto por don E. M. R., abogado, en nombre y representación de doña M. C. V. B. y don F. O. G., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Valencia número 10, doña María Pilar García Goyeneche, por la que se suspende la inscripción solicitada de una escritura de protocolización de cuaderno particional.

Hechos

I

Por el notario de La Vall d'Uixó, don Luis Manuel Mata Rabasa, se autorizó, en fecha 16 de mayo de 2018, escritura pública en la que, entre otros, comparecía don E. M. A. como contador-partidor de la herencia de don A. O. F. de quien resultaban ser herederos, entre otros, doña M. C. V. B. y don F. O. G.

El contador-partidor compareció en virtud de diligencia de ordenación del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Paterna de fecha 18 de abril de 2018, recaída en los autos de división de herencia número 900/2012, copia de la cual se protocolizaba. El tenor de la citada diligencia es el siguiente: «Por presentado el anterior escrito de fecha 16/4/2018 por el Procurador de los Tribunales Sr./Sra. G. R., M., en nombre y representación de O. G. C. I. y otros, únase a los autos de su razón y, a la vista de su contenido, dese traslado del cuaderno particional original al Notario D. Luis Mata Rabasa para que se ocupe de la protocolización del mismo. De la presente diligencia se da cuenta a su S.S.^a Modo de impugnación (...) Así lo acuerdo y firmo. Doy fe. El/la Letrado/a A. Justicia».

Constaba igualmente protocolizado, entre otros documentos, testimonio expedido por la letrada de la Administración de Justicia de dicho Juzgado, doña P. R. N. S., en fecha 15 de mayo de 2018, del acta de junta de herederos de fecha 9 de enero de 2013, en la que se procedía a la designación del contador-partidor de conformidad con el artículo 784 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

II

Presentada la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Valencia número 10, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Presentado el precedente documento el 17 de mayo de 2018, según el asiento 1074 del diario 88, habiéndose aportado la documentación relativa al IIVTNU el 21 de junio pasado, en este Registro de la Propiedad de Valencia número diez, previa su calificación jurídica en los términos a que se refiere el artículo 18 y demás aplicables de la Ley Hipotecaria, se extiende nota de calificación desfavorable con base en los siguientes hechos y fundamentos de Derecho:

Hechos:

1. En esta escritura se protocoliza el cuaderno particional de la herencia de A. O. F., elaborado el 25 de enero de 2018, por E. M. C., como Contador-partidor designado por la

Junta de Herederos constituida el 9 de enero de 2013, en procedimiento judicial de División de Herencia n.º 900/2012, seguido en el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Paterna.

No consta la aprobación por decreto de dichas operaciones divisorias, como así prevé el artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, decreto que deberá ser firme, y en el que deberá estar identificado indubitadamente el cuaderno particional que se ordene protocolizar.

Respecto a la partición de herencia efectuada por el contador en un procedimiento judicial de división de herencia, la Resolución de la DGRN de 1 de febrero de 2018, distingue entre dos supuestos:—si las partes no consienten la partición propuesta, el procedimiento se transforma en contencioso siguiéndose por los trámites de juicio verbal a cuyo fin, la que sentencia que lo resuelva, una vez firme, será título suficiente a los efectos de la alteración del contenido del Registro de la Propiedad.—Si los interesados prestan su conformidad a las operaciones de avalúo y división -con o sin las modificaciones a que se refiere el artículo 787.4 de la LEC-, el procedimiento finaliza con el decreto del letrado de la Administración de Justicia por el que se dan por aprobadas.

Todo ello conforme al procedimiento prevenido en el artículo 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Asimismo se observa que el contador-partidor fue designado por acuerdo de todos los interesados, según Acta de Junta de Herederos celebrada el 9 de febrero de 2013 — que se testimonia—, y éste, según manifiesta, aceptó el encargo el 15 de febrero de 2013, y por diligencia de ordenación de 19 de junio de 2014, se acordó la entrega de los autos originales para la realización del cometido encargado. Sin embargo, el cuaderno particional que ahora se protocoliza está redactado el 25 de enero de 2018.

Así, sobre el plazo de ejercicio de las funciones del contador partidor dativo, habrá que estar a lo dispuesto en su nombramiento. A falta de ello podría entenderse aplicable, por analogía, lo prevenido para el albaceazgo en el artículo 904 del Código Civil, sin que parezca aplicable la prórroga prevista artículo 905 CC, sino que transcurrido el plazo, la prórroga exigirá decisión del Letrado de la Administración de Justicia, a petición de los solicitantes del expediente, según determina el artículo 92 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria.

Dado el dilatado plazo empleado para la confección del cuaderno, debe acreditarse la existencia de tales prórrogas.

En el mismo cuaderno particional, se dice que "De los antecedentes facilitados al Contador Partidor firmante, la Sra V. B. y restantes interesados han optado porque reciba en pleno dominio el tercio de libre disposición y se capitalice en la forma habitual el usufructo vitalicio del tercio de mejora, sobre cuya opción se practican estas operaciones divisorias".

Será necesario también acreditar que la viuda e hijos del causante han optado efectivamente en este sentido, teniendo en cuenta los términos del testamento.

Resultan de aplicación, por analogía, las Resoluciones de 17 de mayo de 2002 y 4 de abril de 2017.

El contador partidor dativo no puede extralimitarse de sus facultades, aun habiendo obtenido la aprobación del Letrado de la Administración de Justicia. El contador partidor dativo, a diferencia del testamentario, es una persona que carece de la confianza del causante, por lo que su función debe ceñirse estrictamente a operaciones divisorias. Así, respecto al contador designado en un procedimiento de división judicial de herencia, la Resolución de la DGRN de 26 de marzo de 2014, establece que no debe asimilarse la función del "contador" designado en el seno de un procedimiento de división de herencia -con una función ceñida a la práctica de operaciones divisorias-, a la del contador-partidor testamentario que, como es conocido, tiene unas funciones más amplias.

A la vista de todo lo expuesto, resulta necesario para la adecuada calificación de este documento, la aportación de los autos de División de Herencia n.º 900/2012, seguido en el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Paterna, ya que este documento calificado deriva de los mismos. Resulta así de aplicación el artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

2. El caudal hereditario del causante está integrado por bienes de carácter privativo del mismo, y bienes de carácter ganancial de su matrimonio con M. C. V. B., manifestando el Contador-partidor, en el propio cuaderno particional, que "practica las operaciones divisorias así como las de liquidación de la Sociedad de gananciales".

No consta la intervención de la viuda para la liquidación de la sociedad de gananciales, bien para prestar su consentimiento a las adjudicaciones realizadas, bien para proceder a formalizar las operaciones de liquidación de la sociedad de gananciales. Esta necesaria intervención del cónyuge para la liquidación de la sociedad de gananciales es también aplicable al procedimiento judicial de división de herencia, como se señala en la Resolución de la DGRN de 26 de marzo de 2014, al tener la liquidación de la sociedad de gananciales un procedimiento específico, sin que en modo alguno pueda considerarse implícita la acumulación de procedimiento.

Fundamentos de Derecho:

Conforme a los artículos 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento, el Registrador califica bajo su responsabilidad los documentos presentados, extendiéndose la calificación –entre otros extremos– a "los obstáculos que surjan del Registro", a "la legalidad de sus formas extrínsecas de los documentos de toda clase en cuya virtud se solicite la inscripción", a "las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos" y a "la no expresión, o la expresión sin claridad suficiente, de cualquiera de las circunstancias que, según la Ley y este Reglamento, debe contener la inscripción, bajo pena de nulidad". También conforme al artículo 100 del Reglamento Hipotecario.

Debe acompañarse el decreto de aprobación de las precedentes operaciones divisorias, como así establece el artículo 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: "1. El Letrado de la Administración de Justicia dará traslado a las partes de las operaciones divisorias, emplazándolas por diez días para que formulen oposición. Durante este plazo, podrán las partes examinar en la Oficina judicial los autos y las operaciones divisorias y obtener, a su costa, las copias que soliciten. La oposición habrá de formularse por escrito, expresando los puntos de las operaciones divisorias a que se refiere y las razones en que se funda. Pasado dicho término sin hacerse oposición o luego que los interesados hayan manifestado conformidad, el Letrado de la Administración de Justicia dictará decreto aprobando las operaciones divisorias, mandando protocolizarlas."

Dicho decreto debe ser firme. Se precisa acreditar la firmeza de dicho documento judicial, dado el carácter definitivo del asiento que motiva, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 3 y 82 de la Ley Hipotecaria que, respectivamente, establecen: "Para que puedan ser inscritos los títulos expresados... deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por Autoridad judicial..."; "Las inscripciones o anotaciones preventivas hechas en virtud de escritura pública no se cancelarán sino por sentencia contra la cual no se halle pendiente recurso de casación o por otra escritura o documento auténtico..." y el artículo 524 apartado 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dice que "Mientras no sean firmes -las resoluciones-, o aun siéndolo no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que dispongan o permitan la inscripción o la cancelación de asientos en Registros públicos."

Por otra parte, al estar incluidos en el inventario del cuaderno particional bienes de carácter privativo del causante y bienes de carácter ganancial, es imprescindible la intervención de la esposa del causante, bien para prestar su consentimiento a las adjudicaciones realizadas, bien para proceder a formalizar las operaciones de liquidación de la sociedad de gananciales. Esta última constituye necesaria operación preparticional, pues para determinar el haber hereditario se precisa la previa liquidación de dicha sociedad conyugal, que supone la de las relaciones crédito-deuda entre los bienes comunes y los privativos de los esposos, y para la que es imprescindible el consentimiento de la viuda. Sólo después de tal liquidación es posible determinar el

caudal partible y hacer inventario de los bienes, todo ello de acuerdo con los artículos 1392, 1396, 1397, 1398, 1403 y 1410 del Código Civil y Resoluciones de la Dirección General de Registros y del Notariado de 2 de diciembre de 2003, 26 de febrero de 2005, 23 de abril de 2005, 20 de julio de 2007 y 6 de febrero de 2008. Esta necesaria intervención del cónyuge para la liquidación de la sociedad de gananciales también es aplicable al procedimiento judicial de división de herencia, como se señala en la anteriormente mencionada Resolución de la DGRN de 26 de marzo de 2014.

De conformidad con los hechos y fundamentos de derecho expuestos acuerdo suspender la/s inscripción/es solicitada, calificándose el defecto como subsanable.

Contra la expresada calificación (...)

Valencia a doce de julio del año dos mil dieciocho. La Registradora (firma ilegible), M.^a Pilar García Goyeneche».

III

Solicitada calificación sustitutoria, recayó el día 8 de agosto de 2018 calificación del registrador de la Propiedad interino de Sueca, don Jorge Romero Melle, por la que confirmó el primer defecto en todos sus extremos y revocó el segundo.

IV

Contra la nota de calificación sustituida, don E. M. R., abogado, en nombre y representación de doña M. C. V. B. y don F. O. G., interpuso recurso el día 5 de septiembre de 2018 en virtud de escrito en el que alegaba, resumidamente, lo siguiente:

Primero. Que, en cuanto a la necesidad de aprobación de las operaciones de liquidación del régimen económico-matrimonial y operaciones de partición de la herencia, el cuaderno particional ha sido confeccionado por el contador-partidor designado en el procedimiento de división de patrimonios; Que en dicho procedimiento, para poder practicar la división de la herencia, se ha practicado la liquidación de la sociedad de gananciales, habiendo sido parte tanto la viuda como los herederos, y Que, en definitiva, el reparto de la herencia ha exigido la previa liquidación de la sociedad de gananciales.

Segundo. Que, en cuanto a la exigencia de acreditar el carácter firme, es un requisito superfluo por extralimitado, por cuanto sólo cuando es firme la resolución se lleva a cabo la acción que de la misma resulta; Que la resolución judicial es ejecutiva, aun provisionalmente, antes de ser firme, exigencia que sólo es exigible cuando afecte al procedimiento lo que es el caso; Que es evidente que el letrado de la Administración de Justicia no emite testimonio si la resolución no ha alcanzado firmeza para surtir efecto fuera del procedimiento, como ocurre en el supuesto; Que el artículo 451.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que la interposición de un recurso no tiene efectos suspensivos; Que, en el supuesto, la resolución del letrado es susceptible de recurso en reposición, por lo que depende de él mismo, a su criterio, la emisión o no del testimonio, y Que, debiendo constar en la resolución si es provisionalmente ejecutable la resolución y no constando es, porque, en definitiva, es firme.

Tercero. Que, en cuanto a la necesaria identificación del cuaderno particional aprobado, estamos ante una extralimitación de la registradora al exigir una duplicidad de testimonios contrario al contenido de la norma; Que, sin perjuicio de la redundancia que implica la protocolización de un cuaderno que ya consta en autos, carece de sentido que la protocolización notarial sea consecuencia de un testimonio judicial que no es sino una copia de lo que consta en autos, y Que, siendo el contador-partidor la persona judicialmente designada para redactar el cuaderno particional, y éste es no sólo aprobado judicialmente, sino también por las partes, se hace completamente innecesario aportar otro testimonio. Habiendo sido designado por el Juzgado, ya se cuidará el contador-partidor de que exista perfecta identidad pues, como ejecutor, debe entenderse

facultado para aportar copia al notario autorizante. La competencia del registrador no debe extenderse a alcanzar el documento que el notario debe admitir, pues es quien supervisa a la persona que le aporta el documento, siendo este el encargado judicialmente de ejecutar el mandato para el que ha sido designado.

V

La registradora, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 12 de septiembre de 2018, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo. Del mismo resulta que, notificado el notario autorizante del título calificado del recurso interpuesto, no realizó alegaciones.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 2, 3, 9, 18 y 21 de la Ley Hipotecaria; 145, 148, 206, 207, 208, 213 bis, 317, 524 y 769 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 33, 34, 51 y 100 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de marzo y 22 de diciembre de 2010, 19 de enero, 29 de julio, 5 de agosto y 3 de septiembre de 2011, 26 de junio de 2013, 26 de marzo, 1 de julio, 4 de agosto y 16 de octubre de 2014, 30 de junio de 2015, 4 de mayo, 19 de julio, 6 de septiembre y 30 de noviembre de 2016, 1 de marzo, 5 y 19 de abril, 18 de mayo, 20 de junio y 3 de noviembre de 2017 y 1 de febrero de 2018.

1. Presentada escritura pública por la que se lleva a cabo la protocolización de un cuaderno particional confeccionado por contador-partidor designado en el ámbito de un procedimiento judicial de división de herencia, la registradora de la Propiedad suspende la inscripción en los términos que resultan de los hechos.

Instada calificación sustitutoria, el registrador sustituto revoca parcialmente la nota de calificación confirmándola en relación al defecto que consiste en la necesidad de aportar la aprobación por decreto firme del letrado de la Administración de Justicia que debe identificar debidamente el cuaderno particional que ordene protocolizar.

Parte de los interesados recurren por medio de letrado.

2. Determinado así el objeto de la presente Resolución, es preciso analizar por separado las distintas cuestiones planteadas a pesar de estar íntimamente relacionadas las unas con las otras.

Por lo que se refiere a la necesidad de acreditar que el cuaderno particional ha sido debidamente aprobado por medio de decreto del letrado de la Administración de Justicia, el escrito de recurso desdibuja completamente la cuestión pues se centra en combatir un defecto señalado en la nota de la registradora que ya fue revocado por el registrador sustituto.

No obstante y con el ánimo de no dejar la cuestión sin respuesta esta Dirección General considera necesario hacer un pronunciamiento al respecto.

Disponen así los dos primeros números del artículo 787 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «1. El Letrado de la Administración de Justicia dará traslado a las partes de las operaciones divisorias, emplazándolas por diez días para que formulen oposición. Durante este plazo, podrán las partes examinar en la Oficina judicial los autos y las operaciones divisorias y obtener, a su costa, las copias que soliciten. La oposición habrá de formularse por escrito, expresando los puntos de las operaciones divisorias a que se refiere y las razones en que se funda. 2. Pasado dicho término sin hacerse oposición o luego que los interesados hayan manifestado su conformidad, el Letrado de la Administración de Justicia dictará decreto aprobando las operaciones divisorias, mandando protocolizarlas».

Nuestro Tribunal Supremo ha reiterado que el procedimiento judicial de división de herencia es un proceso de naturaleza especial por razón de su materia (vid. Auto del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2012, entre otros). Ahondando en este carácter, esta

Dirección General (Resoluciones de 3 de noviembre de 2017 y 1 de febrero de 2018), ha afirmado: «(...) que el procedimiento especial de división de herencia tiene por objeto llevar a cabo la partición cuando, a falta de la llevada a cabo por el testador o por el contador-partidor designado testamentariamente, no existe acuerdo entre los llamados a la sucesión sobre la forma de realizarla o sobre la solicitud de designación de un contador-partidor dativo (artículo 782.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). La especialidad del procedimiento reside tanto en lo limitado de su objeto, como en sus particulares trámites como en la ausencia de efecto de cosa juzgada, aun cuando devenga en contencioso (artículo 787.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)».

Esta Dirección General, además, tiene declarado (vid. Resolución de 26 de marzo de 2014), que el procedimiento por el que se lleva a cabo la división judicial de una herencia: «(...) es un procedimiento incardinado en la jurisdicción contenciosa, no en la voluntaria (...), entendiéndose que, tras la reforma procesal del 2000, se trata de un verdadero proceso declarativo situado en la órbita de la jurisdicción contenciosa, distinto del de naturaleza voluntaria del juicio de testamentaria de la Ley de Enjuiciamiento anterior de 1881, pues estos procedimientos contemplan una situación de controversia, entre partes determinadas, que ha de ser resuelta jurisdiccionalmente, lo que los sitúa en el ámbito de la jurisdicción contenciosa y explica que la Ley de Enjuiciamiento Civil se haya ocupado de su regulación (...)».

En el ámbito del proceso, si las partes no consienten en la partición propuesta por el contador-partidor designado, el procedimiento se transforma en contencioso siguiéndose por los trámites del juicio verbal a cuyo fin, la sentencia que lo resuelva, una vez firme, será título suficiente a los efectos de la alteración del contenido del Registro de la Propiedad (artículo 40 de la Ley Hipotecaria), sin perjuicio de que los interesados ejerciten cualesquiera otros procedimientos judiciales que la ley les confiere (artículo 787.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Si por el contrario los interesados prestan su conformidad a las operaciones de avalúo y división (con o sin las modificaciones a que se refiere el artículo 787.4 de la misma ley), el procedimiento finaliza con el decreto del letrado de la Administración de Justicia por el que se dan por aprobadas.

Ciñéndonos a este último supuesto es el decreto de aprobación del letrado de la Administración de Justicia el que pone fin al procedimiento pero, a diferencia del supuesto anterior, no es título por sí mismo para producir la alteración del contenido del Registro de la Propiedad por prever la ley procedimental su protocolización por medio de notario.

Dejando de lado la opinión personal del recurrente sobre lo acertado de la opción legislativa que así lo consagra, resulta patente que la protocolización sólo se puede llevar a cabo una vez que el procedimiento ha finalizado por la aprobación que de las operaciones divisorias lleva a cabo el letrado de la Administración de Justicia dando así cumplimiento a la previsión del citado artículo 787.2 y del artículo 206.1.2.^a de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Dice así el último precepto citado: «Se dictará decreto cuando se admita a trámite la demanda, cuando se ponga término al procedimiento del que el Secretario tuviera atribuida competencia exclusiva y, en cualquier clase de procedimiento, cuando fuere preciso o conveniente razonar lo resuelto».

El decreto por el que el letrado de la Administración de Justicia pone fin al procedimiento de división judicial de herencia es, en consecuencia, la resolución por la que se acredita la finalización del procedimiento que justifica el desenvolvimiento de los efectos legalmente previstos y sin la que no pueden producirse. Así resulta diáfano del precepto legal y de su fundamentación recogida en la Exposición de Motivos de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial: «Por lo que se refiere a la terminación del procedimiento, la idea que preside la reforma es que, en aquellos casos en que pueda ponerse fin al mismo como consecuencia de la falta de actividad de las partes o por haber llegado éstas a un acuerdo, pueda el Letrado de la Administración de Justicia dictar decreto que ponga fin al procedimiento. Ello es así porque en estos casos se trata

de convalidar lo que no es sino expresión de la voluntad de las partes, sin perjuicio de los recursos que quepa interponer contra el decreto del Letrado de la Administración de Justicia a fin de que el titular del órgano judicial pueda revisar la resolución».

Resulta por tanto del régimen legal expuesto que debe acreditarse esta circunstancia por depender de ella el conjunto de efectos que pueden derivarse, entre los cuales se encuentra, en su caso, la alteración del contenido del Registro de la Propiedad.

Pudiera argüirse pues tal es, como se verá, la línea argumental del escrito de recurso que, puesto que se ha acreditado por medio de la diligencia de ordenación la decisión de dar traslado del cuaderno particional al notario autorizante y esta decisión depende de la previa de aprobación, resulta innecesaria la acreditación del decreto de aprobación.

No es esta la previsión legal. Como resulta del artículo 18 de la Ley Hipotecaria la calificación positiva por la que el registrador decide que procede la alteración del contenido del Registro debe fundamentarse en el contenido del propio Registro y en el contenido de los documentos que se le presentan a inscripción. No se trata de poner en duda que los hechos inscribibles (artículo 2 de la Ley Hipotecaria), han ocurrido en la realidad extrarregistral sino de que, de acuerdo a la previsión legal, no procede la modificación del contenido del Registro si no se acredita debidamente que se han verificado los requisitos legales para que aquellos se produzcan. Al igual que no cabe una calificación conjetural negativa basada en circunstancias que no resulten debidamente acreditadas (vid. Resolución de 28 de abril de 2015, entre otras), no cabe una calificación positiva y la subsiguiente modificación del contenido del Registro fundamentada en circunstancias que no resultan de la documentación aportada.

Como resulta del artículo 21.1 de la Ley Hipotecaria: «Los documentos relativos a contratos o actos que deban inscribirse expresarán, por lo menos, todas las circunstancias que necesariamente debe contener la inscripción y sean relativas a las personas de los otorgantes, a las fincas y a los derechos inscritos». Siendo el decreto de aprobación la resolución dictada en el ámbito judicial por la que se aprueba el cuaderno particional y se pone fin al procedimiento resulta con claridad la necesidad de que conste en la escritura de protocolización pues de ella dependen los efectos de la partición cuya inscripción se solicita (artículo 9 de la Ley Hipotecaria).

Téngase en cuenta además que el decreto es una resolución que debe reunir los requisitos establecidos en el artículo 208 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y, en consecuencia, recoger los hechos y fundamentos que justifican la decisión tomada, aspectos que por afectar a los requisitos para llevar a cabo la inscripción (por ejemplo, que todos los interesados han ostentado la posición jurídica prevista por el ordenamiento), deben resultar del documento presentado.

Procede en suma, la desestimación del motivo.

3. Igual destino desestimatorio corresponde al segundo motivo pues no sólo debe constar el decreto de aprobación que fundamenta la actuación notarial sino que debe resultar su firmeza. El recurrente basa su argumentación en dos asertos: que el letrado de la Administración de Justicia no expide testimonio si la resolución no es firme y en que la resolución sería ejecutiva aún en caso de estar recurrida, salvo que el recurso tuviera efectos suspensivos si bien, no resultando de la resolución la suspensión de sus efectos, la misma es firme.

La argumentación debe ser rechazada porque cae en el mismo error que se ha expuesto en los considerandos anteriores al imponer un razonamiento conjetural en contra de la previsión legal que exige que las circunstancias que determinan la posibilidad de inscribir resulten debidamente acreditadas en la documentación presentada a inscripción.

Como afirmara la Resolución de 23 de mayo de 2014, del artículo 3 de la Ley Hipotecaria resulta que los títulos que contengan actos o contratos inscribibles deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria, o documento auténtico, expedido por autoridad judicial o por el Gobierno o sus agentes, en la forma que prescriban los reglamentos. Por tanto, en relación con los documentos de origen judicial se exige que el título correspondiente sea una ejecutoria, siendo así que conforme al artículo 245.4 de la

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial la ejecutoria es «el documento público y solemne en que se consigna una sentencia firme». Por su parte, de acuerdo con el artículo 524.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «Mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por esta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que, dispongan o permitan la inscripción o cancelación de asientos en Registros Públicos». Conforme dispone el artículo 207, apartado 2, de la citada Ley de Enjuiciamiento Civil: «Son resoluciones firmes aquellas contra las que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado».

Con fundamento en dichos preceptos legales es doctrina reiterada de este Centro Directivo (puesta de manifiesto, entre otras, por las Resoluciones de 21 de abril de 2005, 2 de marzo de 2006, 9 de abril de 2007, 15 de julio de 2010 y 28 de agosto y 18 de diciembre de 2013), que la práctica de asientos definitivos en el Registro de la Propiedad, como las inscripciones o cancelaciones, ordenados en virtud de documento judicial sólo pueden llevarse a cabo cuando de los mismos resulte la firmeza de la resolución de la que, a su vez, resulte la mutación jurídico real cuya inscripción se ordene o inste (cfr. artículos 40, 79, 80, 82 y 83 de la Ley Hipotecaria y 174 del Reglamento Hipotecario).

Las resoluciones judiciales cuya ejecución tengan lugar mediante inscripciones registrales firmes y definitivas, no mediante asientos provisionales como los de anotaciones preventivas, deben ser resoluciones que hayan ganado firmeza. Como ya afirmó esta Dirección General en su Resolución de 12 de noviembre de 1990 este criterio no se ve alterado por los preceptos que permiten la ejecución provisional de las resoluciones judiciales no firmes, porque esta ejecución sólo puede comprender medidas de efectividad que no estén en contradicción con su provisionalidad, como ocurre con la ejecución de las mismas sentencias firmes cuando aún es posible el recurso de audiencia en rebeldía. Con ello no se cierra el Registro de la Propiedad a todas las consecuencias de las sentencias o autos no firmes, ya que en general las situaciones litigiosas que afectan a la existencia de los derechos inscritos tienen acceso al Registro a través de la anotación preventiva de demanda, conforme al artículo 42 de la Ley Hipotecaria. Esta posición del Centro Directivo, anterior a la actual Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, vino a ser confirmada por esta última cuyo artículo 524.4 dispone, como hemos visto, que «mientras no sean firmes, o aun siéndolo, no hayan transcurrido los plazos indicados por ésta Ley para ejercitar la acción de rescisión de la sentencia dictada en rebeldía, sólo procederá la anotación preventiva de las sentencias que, dispongan o permitan la inscripción o cancelación de asientos en Registros Públicos», criterio que obviamente, por su propia lógica y fundamento, es aplicable a las resoluciones cuya ejecución se instrumente a través de la formalización mediante escritura o acta de la correspondiente adjudicación o transmisión dominical, como sucede en el presente supuesto, transmisión cuya validez es tributaria de la propia validez de la correspondiente resolución aprobatoria.

El mismo razonamiento cabe predicar de las resoluciones de los letrados de la Administración de Justicia en relación a aquellas resoluciones que, como las sentencias judiciales, ponen fin a un procedimiento cuyo efecto es una mutación jurídico real susceptible de modificar el contenido del Registro de la Propiedad (vid. artículos 206, 208 y 213 bis en relación con el artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

4. Resta por analizar la cuestión relativa a si el cuaderno particional aportado para su protocolización debe ser el testimonio deducido de los autos por el letrado de la Administración de Justicia o es suficiente con la copia que el contador partidor aporte al efecto. Así lo sostiene el recurrente que entiende que es responsabilidad del contador partidor aportar una copia exacta a la aportada a los autos y que es redundante e innecesario exigir un testimonio del aportado a autos.

Nuevamente, no es esta la previsión legal. Del artículo 145 de la Ley de Enjuiciamiento Civil resulta que: «Corresponde al Letrado de la Administración de

Justicia, con exclusividad y plenitud, el ejercicio de la fe pública judicial en las actuaciones procesales». Del propio precepto resulta que dicho ejercicio implica «(...) la recepción de escritos con los documentos y recibos que les acompañen», la «(...) constancia fehaciente de la realización de actos procesales en el Tribunal o ante éste y de la producción de hechos con trascendencia procesal (...)», y la expedición de «certificaciones o testimonios de las actuaciones judiciales no declaradas secretas ni reservadas a las partes, con expresión del destinatario y el fin para el cual se solicitan». Además y conforme al artículo 148 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: «Los Letrados de la Administración de Justicia responderán de la debida formación de los autos (...)», así como de su «conservación y custodia».

En suma, como responsables de forma plena y exclusiva de la formación y custodia de los autos judiciales son los únicos funcionarios autorizados para expedir testimonio de su contenido con el fin de que se produzcan los efectos legalmente previstos. De aquí que cualquier otra copia del contenido de los autos que no sea la expedida por el letrado de la Administración de Justicia no puede producir los efectos reservados para estas en el ordenamiento jurídico por ser responsabilidad única y exclusiva de aquél trasladar, mediante testimonio, el contenido de los autos (al igual que sólo la copia autorizada por el notario autorizante produce los efectos legalmente previstos; vid. al respecto la Resolución de 17 de julio de 2017).

En definitiva sólo el testimonio librado por el letrado de la Administración de Justicia del contenido de los autos es el que debe aportarse al notario autorizante para que elabore la escritura de protocolización prevista en el artículo 787.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Sólo en este caso existirá certidumbre, con la responsabilidad del letrado de la Administración de Justicia, de que se trata del cuaderno particional debidamente aprobado en autos. No cabe prescindir de esta garantía legalmente prevista y trasladar al contador-partidor una competencia y consecuente responsabilidad que el legislador ha atribuido al letrado de la Administración de Justicia.

Procede la desestimación del motivo.

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

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 29 de noviembre de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.