

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

6430 *Resolución de 23 de febrero de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Vigo n.º 3, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de cuaderno particional por contador-partidor dativo con aprobación notarial respecto de una herencia.*

En el recurso interpuesto por doña P.L.G., en nombre y representación de doña R.R.D., contra la calificación de la registradora de la propiedad de Vigo número 3, doña María Purificación Geijo Barrientos, por la que se suspende la inscripción de una escritura de protocolización de cuaderno particional por contador-partidor dativo con aprobación notarial respecto de una herencia.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Vigo don José Antonio Rodríguez González el 4 de marzo de 2020 con número 578 de protocolo, se protocolizó el cuaderno particional respecto de la herencia de don J.M.R.A., redactado por el contador-partidor don J.C.O.C., designado por el procedimiento establecido en los artículos 295 y siguientes de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia.

En esta escritura se reseña el acta autorizada por el mismo notario por requerimiento efectuado el 10 de mayo de 2019 en la que consta la designación del contador-partidor, y de ella resulta que el día fijado para la celebración del sorteo para elegir contador-partidor fue el 12 de julio de 2019 y la última notificación al único interesado cuyo domicilio no es conocido fue la del edicto publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Pontevedra el 3 de junio de 2019. En la escritura manifiestan los otorgantes (el contador-partidor y cuatro de los cinco herederos de la causante) que los dos bienes adjudicados a la heredera no otorgante de la escritura, cuyo domicilio se desconoce, serán administrados conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley de derecho civil de Galicia.

II

Copia autorizada de la referida escritura fue presentada el 27 de agosto de 2020 en el Registro de la Propiedad Número Tres de Vigo, junto con acta de notificación y requerimiento autorizada el diez de mayo de dos mil diecinueve por el citado notario que fue de Vigo, don José Antonio Rodríguez González, número 1223 de protocolo, y el 17 de septiembre de 2020 fue objeto de calificación negativa por la registradora, doña María Purificación Geijo Barrientos, con base en los siguientes fundamentos jurídicos:

«No consta el transcurso de los plazos previstos en el artículo 298 de la LDCG a efectos del nombramiento del Contador Partidor, ni la notificación prevista en el artículo 307 de la misma ley.

Según el artículo 298 de la LDCG “En el requerimiento inicial al notario, cada uno de los que lo promuevan podrá designar hasta un máximo de tres contadores-partidores, a fin de elegir a uno de ellos por sorteo. En el requerimiento inicial también se fijará la fecha y hora en que se realizará el sorteo ante el notario requerido para la notificación. En ningún caso podrá realizarse el sorteo hasta que hayan transcurrido treinta días

hábiles desde la fecha en que se practicó la última de las publicaciones o notificaciones y sesenta días hábiles desde el requerimiento inicial al notario”.

Según el artículo 307 de la LDCG “El notario notificará la formalización de la partición a los interesados que no comparecieran a la protocolización. La notificación se realizará con arreglo a lo dispuesto en los artículos 295 y 296. Una vez practicada la notificación, la partición producirá todos sus efectos y pondrá fin a la indivisión”.

En virtud de los hechos y fundamentos expresados suspendo la calificación de la inscripción solicitada por los motivos expuestos.

Conforme al artículo 323 de la Ley Hipotecaria, queda automáticamente prorrogado el asiento de presentación por un plazo de sesenta días hábiles desde la recepción de la última de las notificaciones efectuadas de acuerdo con el artículo 322 de la Ley Hipotecaria.

Contra el presente acuerdo de calificación adoptado hoy, los interesados podrán recurrir (...))»

III

Doña P.L.G., en nombre y representación de doña R.R.D., interpuso recurso contra la anterior calificación mediante escrito que entró en el referido Registro de la Propiedad el 24 de noviembre de 2020, en el que alega lo siguiente:

«I. Se deniega por vulneración del plazo de 30 días establecido en el artículo 298 y 299 Ley de Derecho Civil de Galicia.

Artículo 298: “En el requerimiento inicial al notario, cada uno de los que lo promuevan podrá designar hasta un máximo de tres contadores-partidores, a fin de elegir a uno de ellos por sorteo. En el requerimiento inicial también se fijará la fecha y hora en que se realizará el sorteo ante el notario requerido para la notificación. En ningún caso podrá realizarse el sorteo hasta que hayan transcurrido treinta días hábiles desde la fecha en que se practicó la última de las publicaciones o notificaciones y sesenta días hábiles desde el requerimiento inicial al notario”.

Artículo 299: “Durante los treinta días hábiles siguientes a la práctica de la notificación o publicación cada uno de los partícipes no promoventes también podrá proponer hasta un máximo de tres contadores-partidores”.

Así, se procedió a publicar los anuncios y publicaciones correspondientes en los siguientes medios:

1) Edicto en el Ayuntamiento de Vigo, con fecha 23 de mayo de 2019. Consta por diligencia de 5 de julio de 2019 que dicho edicto estuvo expuesto en el tablón oficial de anuncios del Ayuntamiento durante el plazo reglamentario. (Los 30 días hábiles finalizaron con fecha 04/07/2019).

2) Edicto en el periódico "Diario Atlántico" de fecha 29 de mayo de 2019. (Los 30 días hábiles finalizaban con fecha 10/07/2019).

3) Edicto en el Boletín Oficial de la Provincia de Pontevedra, de fecha 28 de mayo del 2019 (como consta en el documento), de modo que los 30 días hábiles finalizaban con fecha 9 de julio 2019.

Y de ahí que la fecha prevista y fijada en las propias publicaciones por edictos para la insaculación del contador-partidor estuviera señalada para el 12 de julio del 2019.

Sin embargo y por razones imputables al funcionamiento del BOPPO que tardó 5 días en publicarlo, el edicto salió en el BOPPO el día 3 de junio del 2019. De este modo, el día previsto para el sorteo (12 de Julio) habían transcurrido 29 días hábiles.

Este hecho (ignorado para esta parte que de buena fe compareció al llamamiento notarial para realizar el sorteo sobre el entendimiento que habían transcurrido los plazos fijados), ha supuesto la calificación negativa del Registro de la Propiedad.

No obstante, se interpone el presente recurso habida cuenta de los perjuicios que la calificación negativa recaída por falta de dicho día causa a los interesados, y se fundamenta en los siguientes motivos:

Considera esta parte que la citada resulta ser una interpretación excesivamente formalista, no exigida por la propia finalidad del precepto ni justificada por los fines mismos de la norma.

La desproporción habida resulta evidente. El objeto de la notificación (artículo 298 Ley de derecho civil de Galicia 2/2006) no es otro que permitir a la notificada extinguir la expectativa de inicio del negocio jurídico particional convenido por mayoría de los herederos comparecientes, mediante el nombramiento por sorteo del contador-partidor.

Siendo ésta la finalidad de la norma, resulta claramente deducible que el hecho de haber realizado la comunicación con un día hábil de diferencia no habría tenido transcendencia alguna ni en los derechos ni en las obligaciones de ninguno de los interesados: la realidad es que la interesada con domicilio desconocido no se habría personado en ninguno de los posibles escenarios, hubieran o no transcurrido 29 o 30 días hábiles, ni tampoco habiendo dejado transcurrir un plazo incluso muy superior.

Prueba de ello es el propio hecho de que desde la realización del sorteo (12/07/2019) hasta la adjudicación por título sucesorio (04/03/2020) han transcurrido casi ocho meses, sin que en todo este plazo la interesada no personada haya comparecido.

En definitiva, la interesada no personada no ha hecho uso del art.299, no ha comparecido en ningún momento ni ha propuesto ningún contador-partidor, y tampoco lo habría hecho de haberle conferido mayor plazo para ello (24 horas).

A mayores, sí han transcurrido los 30 días hábiles requeridos por la norma en los otros dos medios de comunicación: tablón edictal del Ayuntamiento y diario de gran tirada. Y es que parece claro que cualquiera de estos dos medios habría resultado sin duda más fructíferos a efectos de notificaciones que la habida en la del Boletín Oficial de la Provincia, tanto por proximidad como por facilidad y probabilidad de poder ser consultados por la interesada. Además, resulta cuanto menos dudosa la posibilidad misma de que la publicación en el BOP suponga un medio de comunicación que, en la realidad en que vivimos, pueda ser considerado un medio principal y harto dudosa su viabilidad para los fines perseguidos.

Tampoco la interesada a día de la fecha nos consta ha ejercitado acción judicial alguna tendente a impugnar la partición.

En definitiva, en la medida que la previsión de sorteo el día 12 de julio del 2019, estaba realizada desde la certeza que la publicación en el BOPPO se realizaría el mismo día 28 o todo lo más el 29 de mayo, que el retraso en ningún caso es imputable a los herederos comparecientes, que el resto de las publicaciones edictales ya estaban hechas y que por más que se hubiera realizado la publicación un día antes, nada hubiera variado, la interpretación formalista y rigurosa de la norma, no hace sino causar un grave perjuicio a mis mandantes sin correlativo beneficio para la heredera ausente, que en todo caso, y de considerar que le ampara algún derecho, nada le impediría ejercitar las acciones judiciales que considerara pertinentes.

Por todo ello, atendiendo a todo lo expuesto, a que la salvaguarda de los derechos de los interesados no ha sido en ningún caso perturbada, a la necesidad de interpretar las normas conforme a su espíritu y finalidad (art.3 Código Civil) y en aras de la buena fe, solicita se practique la inscripción del título.

II. Se deniega por no haber sido notificada la interesada de la partición realizada de conformidad con el artículo 307 de la Ley que a su vez se remite a lo dispuesto en los artículos 295 y 2% Ley.

Como consta en la escritura de fecha 4/03/2020 (clausula segunda del "otorgan"), la falta de notificación a la interesada tiene su razón de ser en que se desconoce su domicilio. De hecho, la remisión del artículo 307 a los artículos 295 y 296 lo es si se conociera el domicilio de la interesada. La referencia a la notificación por edictos se contiene en el artículo 297 de la Ley, al que no se remite el artículo 307. Por ello, en una

interpretación sistemática, habría que entender que la notificación de la formalización de la partición a la interesada por edictos, siendo desconocido el domicilio, no es exigible. No obstante, esta parte no tiene inconveniente en hacerlo si de ello dependiera la inscripción registral».

IV

La registradora de la propiedad informó mediante escrito de 7 de diciembre de 2020 y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18, 19 bis, 326 y 327 de la Ley Hipotecaria; 295 y siguientes de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia; la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria; Sentencia del Tribunal Supremo –Sala Tercera– de 22 de mayo de 2000; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de octubre de 2015 y, respecto de la cuestión formal expresada en el primer fundamento de derecho, de 14 de julio de 2017 o las más recientes Resoluciones de esta Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 19 de febrero y 9 de octubre de 2020 y 15 de enero de 2021.

1. El título objeto de la calificación impugnada en este expediente es una escritura de partición de herencia otorgada el 4 de marzo de 2020 por contador-partidor dativo designado conforme a lo establecido en los artículos 295 y siguientes de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia.

En esta escritura se reseña el acta autorizada por el mismo notario por requerimiento efectuado el 10 de mayo de 2019 en la que consta la designación del contador-partidor, y de ella resulta que el día fijado para la celebración del sorteo para elegir contador-partidor fue el 12 de julio de 2019 y la última notificación al único interesado cuyo domicilio no es conocido fue la del edicto publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Pontevedra el 3 de junio de 2019. En la escritura manifiestan los otorgantes (el contador-partidor y cuatro de los cinco herederos de la causante) que los dos bienes adjudicados a la heredera no otorgante de la escritura, cuyo domicilio se desconoce, serán administrados conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la Ley de derecho civil de Galicia.

La registradora de la propiedad suspende la inscripción solicitada porque «No consta el transcurso de los plazos previstos en el artículo 298 de la LDCG a efectos del nombramiento del Contador Partidor, ni la notificación prevista en el artículo 307 de la misma ley», preceptos legales que también transcribe en la calificación impugnada.

La recurrente alega que la publicación en el Boletín Oficial referido se retrasó por razones imputables al funcionamiento de este diario oficial y el retraso no ha tenido trascendencia pues desde la realización del sorteo hasta la adjudicación han transcurrido casi ocho meses sin que la interesada haya comparecido, de modo que sus derechos han quedado salvaguardados. Y añade que no se ha notificado a la interesada la partición practicada por desconocerse su domicilio, razón por la que debe entenderse que la notificación por edictos no es exigible, si bien no tienen inconveniente en realizarla si de ello depende la inscripción registral solicitada.

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».

Es reiterada doctrina de este Centro Directivo (vid., por todas resoluciones de 14 de julio de 2017 o las más recientes de 19 de febrero y 9 de octubre de 2020 y 15 de enero de 2021), 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 la recurrente. Por ello, debe rechazarse cualquier otra pretensión basada en otros motivos.

Y debe recordarse que según esa misma doctrina (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 y 13 de diciembre de 2010, 7 de julio de 2011, 16 de septiembre de 2014, 12 de diciembre de 2017 y 19 de febrero de 2020) 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 pueda, por tanto, decidirse sobre la cuestión que la registradora plantea en su informe al añadir como objeción que tampoco han transcurrido sesenta días hábiles desde el requerimiento inicial al notario y la celebración del sorteo.

3. Respecto de la cuestión relativa a la designación de contador-partidor dativo, la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, dispone que quienes promuevan –ante notario– la partición habrán de notificar su propósito notarialmente a los demás interesados, si conocen su domicilio; y si el domicilio de algún interesado no fuera conocido por los requirentes, el notario lo notificará mediante la publicación de edictos en el boletín oficial de la provincia, en el tablón de anuncios del ayuntamiento y en uno de los periódicos de mayor circulación, todo ello respecto al lugar en donde el causante tuvo el último domicilio en España (artículos 296 y 297). Además, en el requerimiento inicial al notario, cada uno de los promoventes podrá designar hasta un máximo de tres contadores-partidores, a fin de elegir a uno de ellos por sorteo; en dicho requerimiento también se fijará la fecha y hora en que se realizará el sorteo ante el notario requerido; y «En ningún caso podrá realizarse el sorteo hasta que hayan transcurrido treinta días hábiles desde la fecha en que se practicó la última de las publicaciones o notificaciones y sesenta días hábiles desde el requerimiento inicial al notario» (artículo 298).

Este Centro Directivo, en Resolución de 8 de octubre de 2015 afirmó que, indudablemente, la expresión en el precepto de «días hábiles» implica que quedan excluidos del cómputo los días inhábiles.

El carácter formal y procedimental de tales requisitos es evidente, ya que no se trata del plazo para el ejercicio de una acción sino de un plazo de jurisdicción voluntaria. Tanto el procedimiento como las garantías de las que se rodea se justifican con el fin de proteger el derecho de los no requirentes o promotores del mismo y de facilitar su concurrencia al sorteo.

En el supuesto de este expediente el plazo de treinta días hábiles entre la última notificación antes referida (3 de junio de 2019) y el día de celebración del sorteo finalizaba el 22 de julio de 2019. Por ello, al haberse celebrado el sorteo el 12 de julio de 2019, es incontestable que dicho plazo legal no ha sido respetado.

4. Respecto de la necesidad de notificar la formalización de la partición a la interesada que no compareció a la protocolización, debe también confirmarse la objeción expresada en la calificación, pues la práctica de dicha notificación es un requisito al que el artículo 307 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia, anuda la producción de efectos de la partición. Y, al establecer dicho precepto legal que «La notificación se realizará con arreglo a lo dispuesto en los artículos 295 y 296», debe realizarse una interpretación sistemática y teleológica de la norma para concluir que, si la notificación no puede practicarla el notario personalmente por desconocerse el domicilio del destinatario de la misma, debe realizarse mediante la publicación de edictos prevenida en el artículo 297 de la misma Ley.

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

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, 23 de febrero de 2021.—La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.