

suficientemente el sector de la realidad económica en que la compañía pretende desarrollar su actividad...»

Si la nota revocada se refería a todo el contenido de los párrafos, sin distinción, y la Resolución decidió estimar el recurso, por entender que las expresiones que encabezaban cada uno de aquellos párrafos «*acotan suficientemente un sector de la actividad económica*», sin incurrir en indeterminación, no cabe duda de que estaba admitiendo la inscripción de la totalidad de aquéllos, puesto que las palabras o frases que venían a continuación de aquellas expresiones ni añadían ni desvirtuaban el contenido sustantivo de las actividades descritas.

JESÚS GONZÁLEZ GARCÍA
Registrador Mercantil de Barcelona

ANOTACION DE PROHIBICION DE DISPONER. NO SE PUEDE PRACTICAR CUANDO LA FINCA ESTE INSCRITA EN FAVOR DE PERSONA DISTINTA DE AQUELLOS QUE FIGURAN EN EL MANDAMIENTO. CALIFICACION DE DOCUMENTOS JUDICIALES. (RESOLUCIÓN DE 12 DE FEBRERO DE 1998. BOE DE 3 DE MARZO DE 1998.)

RESOLUCION de 12 de febrero de 1998, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora doña María Aguilera Pérez, en nombre de don Pedro Gervasio Campo Martínez, contra la negativa de don Rafael Arozamena Poves, Registrador de la Propiedad de Santander, número 1, a practicar una anotación preventiva de prohibición de disponer en virtud de apelación del señor Registrador.

Hechos.—I. El día 9 de diciembre de 1993, la Magistrada-Juez del Juzgado de Instrucción, número 4, de Santander, en diligencias previas número 861/1993, a consecuencia de querella criminal interpuesta a instancia de don Pedro Gervasio Campo Martínez, contra los dos únicos socios de determinadas sociedades, dictó mandamiento de anotación preventiva de prohibición de disponer sobre la finca registral número 63.146 del Registro de la Propiedad de Santander, número 1, que corresponde a un piso sito en Cueto.

II. Presentado el citado mandamiento en el Registro de la Propiedad, número 1 de Santander, fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Santander, número 1. Se deniega la anotación ordenada en el precedente mandamiento, en primer lugar, por figurar en el Registro la finca inscrita, no a nombre de las personas físicas respecto de las cuales se dice en el mandamiento “existir suficientes indicios de responsabilidad criminal”, sino a nombre de la entidad “Altarupa, Sociedad Limitada”, y, en segundo término, por razón de que la anotación de prohibición de enajenar, comprendida en el número 4 de la Ley Hipotecaria sólo procede en juicios civiles, no en procedimientos de tipo penal, como es el presente, según se desprende de las palabras de dicho precepto, “el que, demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquiera obligación, obtuviera...”, así como el número 6, en relación con el número 3 del artículo 206 del Reglamento Hipotecario, al utilizar la expresión “cuando en alguno de dichos procedimientos civiles...” Archivado el duplicado del mandamiento. Santander, a 23 de diciembre de 1993.—El Registrador: Rafael Arozamena Poves».

III. La Procuradora de los Tribunales, doña María Aguilera Pérez, en nombre de don Pedro Gervasio Campo Martínez, interpuso recurso gubernativo contra la anterior calificación, y alegó: Que mediante escritura pública autorizada por el Notario de Santander, don Emilio González-Madroño Domenge, el día 23 de febrero de 1993, la entidad mercantil «Promodepa, Sociedad Limitada», constituyó hipoteca cambiaria a favor de don Pedro Gervasio Campo Martínez sobre la finca registral número 63.146 del Registro de la Propiedad de Santander, número 1, en garantía de pago de cierta cantidad. Que presentada por el acreedor copia de la citada escritura en el Registro de la Propiedad citado, el día 1 de marzo, no fue posible su inscripción, puesto que la referida sociedad había vendido la finca a la mercantil «Altarupa, Sociedad Limitada», el día 24 de febrero de 1993, cuya escritura fue presentada en el Registro el mismo día, figurando en la inscripción como únicas cargas aquéllas que constaban anteriormente inscritas. Que ante lo expuesto, el acreedor hipotecario se ha visto burlado en su legítimo derecho de garantía por la acción dolosa de dos personas físicas que amparadas en la existencia de dos sociedades meramente instrumentales y de las que son únicos socios han impedido la inscripción de la hipoteca pactada. Que en las diligencias previas seguidas ante el Juzgado de Instrucción número 4 de Santander, la Ilustrísima Magistrada-Juez libró mandamiento al Registro de la Propiedad de Santander, número 1, ordenando la práctica sobre la finca número 63.146, de la anotación preventiva de prohibición de disponer. Que el señor Registrador en su nota de calificación no tiene en cuenta, como mantenía la Resolución de 30 de septiembre de 1926, que nuestras leyes no circunscriben la facultad de prohibir la enajenación de bienes inmuebles a los juicios civiles, y, en consecuencia, el error de cita del número 4 del artículo 42 de la Ley Hipotecaria no debe ser obstáculo para la práctica del asiento solicitado, en base a la citada Resolución y al número 10 del artículo 42 referido, en relación con el artículo 26.2.º de la Ley Hipotecaria. Que en cuanto al otro defecto de figurar la finca inscrita a nombre de la entidad «Altarupa, Sociedad Limitada», no debe impedir la extensión de la anotación preventiva, dada la absoluta identidad de los querellados con la citada sociedad.

IV. El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: Que se hace remisión a los fundamentos legales que constan en la nota impugnada, de los cuales resulta claramente que la anotación contemplada en el número 4 del artículo 42 de la Ley Hipotecaria sólo procede en los juicios civiles. Que el recurrente ha equivocado el camino a seguir, pues lo correcto hubiera sido la interposición de una demanda civil, encaminada a declarar la nulidad por causa de simulación de las escrituras de constitución de las sociedades. Que de haberse procedido así se hubiera podido obtener la anotación preventiva de la demanda, conforme al artículo 42, número 1, de la Ley Hipotecaria. Que conforme a lo establecido en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en cuanto a la calificación registral de documentos judiciales, se considera que es ajustada a derecho la nota de calificación impugnada.

V. La ilustrísima Magistrada-Juez del Juzgado de Instrucción número 4, de Santander, informó: Que constando en las diligencias previas número 861/1993, la existencia de un hecho que pudiera ser constitutivo de un delito de alzamiento de bienes del artículo 519 del Código Penal, se acordó la práctica de la anotación a que se refiere el artículo 42, número 4, de la Ley Hipotecaria, por resultar imprescindible para garantizar la efectividad del procedimiento, y que es posible practicar por analogía dicha anotación

en una causa criminal. Que no se está conforme con la denegación de la anotación acordada.

VI. El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria revocó la nota del Registrador, fundándose en cuanto al primer defecto que no tiene consistencia, ya que precisamente lo que se pretende investigar en las diligencias previas número 861/1993, es si esa adquisición por una sociedad puede tener carácter fraudulento, y que el mandato de anotación que se hace por la señora Juez es perfectamente congruente y totalmente necesario para garantizar el resultado final del proceso en que se ordena, y en cuanto al otro defecto, el señor Registrador parte de una interpretación totalmente literal del número 4 del artículo 42, que no es posible cuando se trata de procedimientos criminales, pues con tal tesis restrictiva no se podrá aceptar dar aplicación a las medidas de aseguramiento de bienes inmuebles que permite la Ley de Enjuiciamiento Criminal y que ha sido aceptada por las Resoluciones de 20 de abril de 1925 y 18 de octubre de 1965.

VII. El Registrador apeló el auto presidencial, manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: 1.º Que las anotaciones preventivas se rigen por el sistema de *numerus clausus* y sólo se puede practicar aquellos supuestos reconocidos por la Ley, tal como lo demuestra el artículo 42 de la Ley Hipotecaria; 2.º Que si prevaleciera la resolución impugnada, la práctica de la anotación ordenada iría en contra del principio de tracto sucesivo, consagrado por el artículo 20 de la Ley Hipotecaria; 3.º Los procedimientos penales no constituyen el cauce idóneo para declarar el carácter fraudulento de un acto jurídico, lo que sólo puede ser establecido en juicio de carácter civil; 4.º Que en el auto apelado se omite citar la más reciente jurisprudencia de la Dirección General de los Registros y del Notariado y del Tribunal Supremo, que sólo admite la anotación del artículo 42.4 de la Ley Hipotecaria en los juicios de carácter civil.

Fundamentos de Derecho.—Vistos los artículos 117.3 de la Constitución Española; 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; los artículos 1, 18, 20, 26.2, 38, 42.4 de la Ley Hipotecaria, y 100 del Reglamento para su ejecución; las Resoluciones de 20 de abril de 1925, 2 de diciembre de 1944, 18 de octubre de 1955, 1 de abril de 1991, 1 de abril de 1991, 9, 10 y 11 de diciembre de 1992, 19 de enero de 1993 y 17 de febrero del mismo año.

1. Interpuesta en su día querella criminal contra determinadas personas físicas, se ordena por el Juez Instructor, tomar anotación preventiva de prohibición de disponer sobre fincas que aparecen inscritas a nombre de una persona jurídica (sociedad limitada) cuyos únicos socios son los querellados según se dice en el mandamiento presentado al Registro. El Registrador deniega la anotación por falta de tracto y por entender que no procede tal tipo de anotación en procedimiento penal, reservada solamente para juicios civiles.

2. Sin entrar ahora a debatir si la anotación ordenada es la de prohibición de disponer prevista en el número 4 del artículo 42 de la Ley Hipotecaria o la de querella, según pone de manifiesto el Juez Instructor en el informe que se acompaña al presente recurso, lo cierto es que las exigencias del principio de tracto sucesivo han de confirmar la denegación de la nota recurrida toda vez que el procedimiento del que dimana el mandamiento calificado no aparece entablado contra el titular registral (cfr. art. 20 de la Ley Hipotecaria); sin que pueda alegarse en contra, la limitación del ámbito calificador

respecto de los documentos judiciales, pues, si bien es cierto que los Registradores de la Propiedad, como funcionarios públicos, tienen la obligación de respetar y colaborar en la ejecución de las resoluciones judiciales firmes (art. 17.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), no lo es menos que el principio constitucional de protección jurisdiccional de los derechos e intereses legítimos (cfr. art. 24 de la Constitución Española) impide extender las consecuencias de un proceso a quienes no han sido parte en él ni han intervenido en manera alguna, exigencia esta que, en el ámbito registral, determina la posibilidad de practicar asientos que comprometan una titularidad inscrita (que está bajo la salvaguardia de los Tribunales, conforme al art. 1 de la Ley Hipotecaria), si no consta que el respectivo titular haya otorgado el título en cuya virtud se solicita tal asiento, o haya sido parte en el procedimiento del que dimana; de ahí que en el ámbito de la calificación de los documentos judiciales, el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, en coherencia plena con los preceptos constitucionales y legales, incluya los obstáculos que surjan del Registro.

3. Por lo anteriormente expuesto, no procede examinar si la anotación pretendida es la de querella y se reunían los requisitos para proceder a su práctica (vid. Resoluciones de 1 de abril de 1991 y 9, 10 y 11 de diciembre de 1992) o era literalmente la de prohibición de disponer reservada a procedimientos civiles.

La Dirección General ha acordado revocar el auto apelado sólo en los términos arriba expresados.

Madrid, 12 de febrero de 1998.—El Director general, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha. Excmo. Señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria.

COMENTARIO

La Resolución que hoy nos ocupa pone de relieve una cuestión controvertida, cual es el aseguramiento de las resultas de un procedimiento penal a través de las anotaciones preventivas, y más concretamente a través de la anotación preventiva de prohibición de enajenar.

A esta anotación se refieren expresamente dos preceptos de la Ley Hipotecaria:

El artículo 26.2 que dice: «Las prohibiciones de disponer o enajenar se harán constar en el Registro de la Propiedad y producirán efecto con arreglo a las siguientes normas:

2.º Las que deban su origen inmediato a alguna resolución judicial o administrativa serán objeto de anotación preventiva».

El artículo 42.4 afirma: «Podrán pedir anotación preventiva de sus respectivos derechos en el Registro correspondiente: 4.º El que, demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquier obligación, obtuviera, con arreglo a las leyes, providencia ordenando el secuestro o prohibiendo la enajenación de bienes inmuebles».

No hay duda que las anotaciones preventivas que se pueden practicar en los libros registrales están tasadas legalmente, por lo que rige para ellas el criterio de *numerus clausus*, la cuestión es dilucidar si la anotación preventiva

de prohibición de disponer dictada en un procedimiento penal está o no excluida, ya que la dictada en procedimiento civil es comúnmente admitida. En este sentido se manifiesta la Resolución objeto de este comentario, cuando en su último inciso afirma: «o era literalmente de prohibición de disponer reservada a procedimientos civiles».

El artículo 26.2 de la Ley Hipotecaria admite, sin distinguir las anotaciones que deriven de una resolución judicial, sin distinguir el tipo de jurisdicción de la que emanan, por lo que los obstáculos no derivan de este precepto sino del artículo 42.4 de la Ley Hipotecaria cuando habla de «juicio ordinario», lo que circunscribiría su aplicación al orden civil.

Entiendo que el artículo 42.4 de la Ley Hipotecaria no circunscribe las anotaciones de las que habla, al proceso civil, por los siguientes argumentos:

En primer lugar de orden legal:

1. El artículo 42.4 LH regula conjuntamente la anotación preventiva de embargo y la de prohibición de disponer y, no obstante, el artículo 140 del Reglamento Hipotecario, que se encuadra dentro del epígrafe de embargo y secuestro, permite los embargos derivados de causa penal, con lo que también podría aplicarse a las anotaciones preventivas de secuestro, ya que los dos artículos que se agrupan bajo el mismo epígrafe se refieren al embargo, y deberán aplicarse por analogía al secuestro, pues de otro modo no tendría sentido el epígrafe.

Así pues, pese a la dicción literal del artículo 42.4 LH, en cuanto a «juicio ordinario», parece que deberá practicarse una anotación preventiva de secuestro dictada en juicio criminal.

2. El artículo 145 del Reglamento Hipotecario empareja el artículo 26.2 y el 42.4, ambos de la Ley Hipotecaria, en cuanto a sus efectos, teniendo en cuenta que el primero no distingue el origen de las resoluciones judiciales que ordenen la anotación.

3. El artículo 206.3, en relación con el punto 6 del Reglamento Hipotecario, puede considerarse un argumento neutral, ya que la frase «alguno de dichos pleitos civiles» no engloba a los anteriores cinco números, ya que el número 2 habla de embargo dictado en causa criminal, y en los otros no distingue. De seguirse este argumento no podría obtenerse tampoco anotación preventiva de querella.

4. El artículo 742.2 en relación con el 589, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, citados por la Dirección General de los Registros y del Notariado en la Resolución de 1 de abril de 1991, que dicen:

· 742.2 LECrim: «También se resolverán en la sentencia todas las cuestiones referentes a la responsabilidad civil que hayan sido objeto del juicio».

· 589 LECrim: «Cuando del sumario resulten indicios de criminalidad contra una persona, se mandará por el Juez que preste fianza bastante para asegurar las responsabilidades pecuniarias que en definitiva puedan declararse procedentes, decretándose en el mismo auto el embargo de bienes suficientes para cubrir dichas responsabilidades si no prestare fianza».

De la lectura de ambos preceptos puede deducirse que la acción penal lleva aparejada, en algunos casos, la acción civil de nulidad de los títulos traslativos del dominio, como es el caso de los delitos de estafa y alzamiento de bienes, y por lo tanto entre las medidas destinadas a dotar de efectividad el pronun-

ciamiento judicial, está la petición de anotación de prohibición de disponer, siempre que el Juez lo estime pertinente, atendiendo a los indicios de delito en las actuaciones traslativas de los querellados.

En segundo lugar, de las sentencias del Tribunal Supremo que entienden que en el proceso penal puede declararse la nulidad de los negocios jurídicos de disposición a través de los cuales el querellado haya quedado insolvente, así como de las inscripciones registrales derivadas de los mismos (STS de 4 de noviembre de 1981, de 25 de mayo de 1987, 11 de junio de 1984, entre otras).

En tercer lugar, de la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado, tras las Resoluciones de 1 de abril de 1991, y de 9, 10 y 11 de diciembre de 1992, que admiten en nuestro Derecho la anotación preventiva de querella, siempre y cuando se den los siguientes presupuestos:

1.º Que se ejercite la acción civil juntamente con la penal.

2.º Que la solicite el Tribunal cuando se den las condiciones del artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es decir, indicios de criminalidad.

Por último, del Auto dictado por la Audiencia Provincial de Albacete, resolviendo un recurso de queja, de fecha 5 de marzo de 1998, en el que dentro de los autos de un juicio por estafa, en su razonamiento jurídico tercero afirma la procedencia de la anotación de prohibición de disponer en los procedimientos penales, como garantía general del proceso, «evitando con su práctica la potencial transmisión de una o varias facultades dominicales y preservando así una vez investigado el presunto hecho punible que se conecta con la finca objeto de anotación una eventual ejecución que sería ilusoria si aquella pudiera ser transmitida libremente a terceros mientras se actúa en el esclarecimiento de los hechos punibles».

Descartados los impedimentos legales, y visto que con anterioridad se ha permitido la anotación de la querella, no hay impedimento alguno para sostener, a mi juicio, que en aquellos casos que el Juez lo estime conveniente por existir indicios de criminalidad en los procedimientos de estafa y alzamiento de bienes en los que se inste la nulidad de la transmisión, y siempre y cuando se haya dirigido contra el titular registral la querella, se pueda proceder a anotar preventivamente la prohibición de disponer con el régimen que con carácter general establece la Ley Hipotecaria.

M.^a EMILIA ADÁN GARCÍA

DIVISIBILIDAD DE HIPOTECA QUE GRAVA UNA PLANTA DE GARAJE CUANDO SE VENDE UNA CUOTA INDIVISA. CUANDO SE TRATA DE LA VENTA DE UNA CUOTA INDIVISA DE UNA PLANTA DE GARAJE QUE NO SE DELIMITA, AL SEÑALARSE ÚNICAMENTE EL USO EXCLUSIVO DE UNA PLAZA QUE SOLO SE IDENTIFICA POR UN NÚMERO, NO SE PUEDE DISTRIBUIR LA HIPOTECA QUE GRAVA LA TOTALIDAD DEL GARAJE PORQUE NO SE DAN LOS SUPUESTOS DEL ARTÍCULO 123 DE LA LEY HIPOTECARIA, YA QUE NO SE PRODUCE UNA VERDADERA DIVISION MATERIAL DE LA FINCA GRAVADA. ESAS PLAZAS NO PUEDEN SER CALIFICADAS JURIDICAMENTE COMO FINCAS INDEPENDIENTES