

mas; esto es, que como consecuencia de su desembolso, el valor del patrimonio neto contable excederá de la cifra de capital social y de la reserva legal hasta entonces constituida, en una cantidad igual al menos al importe de la ampliación que ahora se pretende. Como el mismo recurrente afirma, «ha de acreditarse no sólo que a la partida de pasivo denominada "prima de emisión" corresponde una efectiva aportación patrimonial de la sociedad, sino, además, que dicha correspondencia no resulte desvirtuada por otras partidas del activo o del pasivo».

4. Para apreciar esta segunda correspondencia es imprescindible acompañar el balance prevenido en el párrafo 2.º del artículo 157 de la Ley de Sociedades Anónimas; si bien lleva razón el recurrente al alegar que le era imposible presentar uno en el que ya resultase contabilizada la prima de emisión, por haberse efectuado su desembolso en el mismo acto en que se acuerda y ejecuta la ampliación a su cargo, ello no le facultaba para no aportar ninguno; en todo caso —máxime si se tiene en cuenta la proximidad temporal de las dos ampliaciones en cuestión— pudo y debió acompañar uno que, aunque no recogiera aún esa prima, reuniera, al menos, los requisitos del artículo 157.2.º de la Ley de Sociedades Anónimas pues ello en unión de la indubitada acreditación del desembolso de la prima permitiría apreciar su efectiva integración en el concepto de reservas.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar el acuerdo y la nota impugnados.

Lo que, con devolución del expediente original, comunico a V.S. para su conocimiento y demás efectos.

Madrid, 27 de marzo de 1991.—El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Sr. Registrador de Madrid Mercantil IX.

12417 *RESOLUCION de 1 de abril de 1991, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña Elena Gil Bayo, en nombre de «Comylsa, Empresa Constructora, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Valencia a practicar una anotación preventiva de querrela.*

Excmo. Sr.: En el recurso gubernativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales, doña Elena Gil Bayo, en nombre de «Comylsa, Empresa Constructora, Sociedad Anónima», contra la negativa del Registrador de la Propiedad, número 1 de Valencia a practicar una anotación preventiva de querrela.

Hechos

I

El día 11 de mayo de 1988, «Comylsa, Empresa Constructora, Sociedad Anónima», formuló querrela por los presuntos delitos de alzamiento de bienes y estafa contra determinadas personas que en la misma se indican, ante el Juzgado de Instrucción, número 13, de los de Valencia, y en las Diligencias previas 1.374/1988, se dictó mandamiento judicial ordenando anotación preventiva de la querrela sobre bienes que se relacionan, inscritos a nombre de los querrelados y que tendría por objeto asegurar las responsabilidades civiles que pudieran declararse procedentes.

II

Presentado el anterior documento en el Registro de la Propiedad número 1 de los de Valencia, fue calificado con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad de Valencia número uno. Examinado el precedente documento, junto con el mandamiento expedido por el mismo Juzgado el 10 de abril de 1989, relativo al desestimiento respecto a ciertas personas comprendidas en el primero, se adviertan los siguientes defectos: 1. No ser la anotación solicitada ninguna de las previstas en la Ley Hipotecaria ni en ninguna Ley especial (artículo 42 de la Ley Hipotecaria). 2. Estar inscritas a nombre de persona distinta las fincas de los querrelados que figuran en la relación con los números 3 y 81 (artículo 20 de la Ley Hipotecaria). Siendo los dos defectos insubsanables, el primero de ellos con carácter general, se deniega la anotación solicitada sin tomarse anotación de suspensión. Contra la expresada calificación pueden interponerse recurso gubernativo ante el Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Valencia, dentro del plazo de cuatro meses a contar de la fecha de la nota conforme al artículo 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Valencia, 12 de septiembre de 1989.—El Registrador.—Firma ilegible.—Fdo: José María Martínez Silvestre.

III

La Procuradora de los Tribunales, doña Elena Gil Bayo, en representación de «Comylsa, Empresa Constructora, Sociedad Anónima», interpuso recurso gubernativo contra el primer defecto de la nota de calificación, y alegó: Que la calificación registral no se ajusta a derecho por cuanto la anotación ordenada por el Juez no infringe la Ley Hipotecaria. Que lo que se pretende evitar es la circunstancia apuntada por el Sr. Registrador en el defecto segundo, que los querrelados transmitan la propiedad de los pisos se considera, que de forma irregular han llegado a inscribirse en el Registro de la Propiedad a su nombre, cuyos pisos no son más que el fruto o producto del delito cometido. Que los querrelados han transmitido sus pisos a terceras personas, que siempre podrán decir que han adquirido de buena fe, y de ahí la opinión del Sr. Juez de anotar la querrela para evitar los graves e irreparables perjuicios económicos, que pueden ocasionar las sucesivas transmisiones. Que como fundamentos de derecho cabe citar: 1. Que se trata de una cuestión de orden público, por cuanto que los querrelados, titulares registrados de las viviendas y plazas de garaje, construidas por «Comylsa, Empresa Constructora, Sociedad Anónima», por encargo de la Cooperativa de viviendas «Vicohor, Grupo doctor Moliner, Sociedad Cooperativa Limitada», sobre un solar que dicha Cooperativa decía que era de ella, pero que nunca lo ha puesto a su nombre en el Registro, sino que los cooperativistas han hecho escritura de compra del solar y Declaración de obra nueva a sus nombres directamente. Pues bien, «Comylsa» ha intentado hacer efectivos sus créditos frente a la Cooperativa, ejecutando las correspondientes letras de cambio, no ha podido hacer efectivos dichos créditos por falta de solvencia de la cooperativa, no pudiendo embargar bienes inmuebles, puesto que no figuran en el Registro de la Propiedad bienes de esta naturaleza inscritos a nombre de la misma. 2. Que en el escrito de 18 de octubre de 1988, dirigido al Juzgado de Instrucción número 13 de Valencia se solicitó anotación preventiva de la querrela en virtud de lo establecido en los artículos 42, 43, 44 y 73 de la Ley Hipotecaria y en relación con el 139 del Reglamento Hipotecario, en la doctrina y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo (sentencias de 9 de diciembre de 1978, 30 de diciembre de 1983 y 19 de junio de 1984, entre otras) y tras el recurso de reposición en el que se acordó la reforma y dando lugar a la providencia de anotación preventiva en los términos solicitados, ordenándose el libramiento de los oportunos mandamientos. 3. Que el Registrador de la Propiedad no es un censor de la actuación judicial sino un fiel intérprete, respetuoso con los mandatos emanados del Poder Judicial. En este sentido hay que citar los artículos 1, párrafo 3.º 99 y 100 de la Ley Hipotecaria, 117-1. Y 118 de la Constitución Española, 297 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 9, 100, 112 y 186 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y 369 y siguientes del Código Penal. Que si el Sr. Juez Instructor cumpliendo el mandato imperativo que le imponen los artículos 299 y 312 de la Ley de Enjuiciamiento y para asegurar las responsabilidades de los procesados acuerda que la querrela deba ser anotada en el Registro de la Propiedad, el Registrador que recibe tal mandato no se puede oponer a tal decisión, sin incurrir en responsabilidad, si tal decisión está revestida de las formalidades exigidas por Ley. Que lo que se está pidiendo es publicidad y transparencia y que no resulte baldía, en su día, una sentencia condenatoria dictada en la Jurisdicción penal. Que la calificación conculca el artículo 24 de la Constitución Española.

IV

El Registrador de la Propiedad, en defensa de su nota, informó: 1. El criterio de «numerus clausus» en el asiento de anotación preventiva. Que el legislador en los supuestos de anotación preventiva hace una enumeración bastante concreta y acaba remitiendo a otros casos particulares que se hallan, ya en la misma ley hipotecaria, ya en otras leyes (artículo 42 de la Ley Hipotecaria). La doctrina y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado consagran el criterio «numerus clausus» (Resoluciones de 5 de diciembre de 1960 y 20, 21 y 22 de diciembre de 1966, entre otras). Que debe descartarse la acción penal como objeto de anotación en Registro de la Propiedad, y así lo entendió el Presidente de la Audiencia Territorial de Palma, en Auto de 10 de julio de 1979, confirmando una nota denegatoria de anotación de querrela según recoge la Resolución de 27 de febrero de 1980. Que no se trata de una anotación prevista genéricamente en el número 2 del artículo 42 de la Ley Hipotecaria y, especialmente en el artículo 589 de la Ley Procesal Penal. Que la anotación no puede ser de secuestro o de prohibición enajenar ya que no existen tales pronunciamientos; por tanto, debe destacarse que se trate de la anotación que contempla el número 5 del citado artículo 42. Que el recurrente aduce en su escrito que la anotación solicitada hay que encajarla dentro del número 1 del anterior artículo. 2. Necesidad de la constancia expresa de la acción de nulidad o ineficacia de títulos inscritos para que causen anotación preventiva. Que dichas acciones para que produzcan un asiento de anotación preventiva deben formularse expresamente. Esta afirmación que parece evidente en una causa civil (artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) debe mantenerse

con la misma rotundidad para la acción de nulidad invocada en una causa criminal: a) Porque así parece deducirse de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencia de 4 de noviembre de 1981) y b) Porque así parecen exigirlo los principios hipotecarios de especialidad y legalidad. Respecto del primero, aparece como una consecuencia de carácter casuístico del asiento de anotación y su sistema de «numerus clausus» (artículo 75 de la Ley Hipotecaria, 166.9.º del Reglamento). En cuanto al principio de legalidad, la expresión clara e indubitada de la clase de anotación solicitada, es, primero, imprescindible para admitir o no su registración y, en un momento posterior para apreciar la eficacia de ulteriores títulos relativos a bienes sobre los que recae la situación o derecho anotado. Y en el caso concreto de la demanda de nulidad o ineficacia de títulos inscritos la expresión clara que precisa debe predicarse igualmente respecto de la identificación de los títulos cuya eficacia se pretende, así como de los asientos que los contienen, a fin de que el Registrador pueda apreciar si son parte en la causa aquellos a quien hace referencia el artículo 40 d) y párrafo siguiente de la Ley Hipotecaria. A fin de que lo hagan valer y quede cumplido el requisito del tracto sucesivo (artículo 20 de la Ley Hipotecaria). Que solo con la constancia indubitada de la acción de nulidad y de los títulos, asientos y personas afectadas podrá enervarse esa apariencia de incongruencia procesal de que una causa criminal resulte un pronunciamiento de contenido civil que obligaría al Registrador a rechazar su acceso al Registro, al amparo de lo dispuesto en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario. Que confirma la nota denegatoria, el Auto de fecha 4 de octubre de 1989, por el Presidente de la Audiencia Provincial que estima el recurso de queja interpuesto por uno de los querellados en el sentido de declarar improcedente la anotación de querrela ordenada en el procedimiento de que se trata por no responder la pretensión del actor al supuesto previsto en el número 1.º del artículo 42 de la Ley Hipotecaria; lo que ha motivado providencia firme del Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Instrucción, número 13 de los de Valencia, acordando dejar sin efecto el remitido el 22 de noviembre de 1988 que ordenaba la anotación preventiva de querrela en mandamiento cuya denegación motiva este recurso.

V

El Ilustrísimo Magistrado-Juez del Juzgado de Instrucción número cuatro, de Valencia, informo: Que el citado Juzgado de Instrucción conoce actualmente las Diligencias Previas 1374/1988 de Juzgado de Instrucción número 13, por reconversión de este en Juzgado de lo Penal, en las que el Juez de Instrucción número 13 expidió mandamiento de anotación preventiva de la querrela, que fue denegada. Que ni en la Ley Hipotecaria y ni en ninguna otra ley está reconocida la anotación preventiva de la querrela y, concretamente, el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal se refiere solo a fianzas y con defecto de su prestación, pues la querrela no es equivalente a la demanda civil, (artículo 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Que no se estima procedente la anotación preventiva de la querrela.

VI

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana confirmó la nota del Registrador fundándose en que el artículo 42 de la Ley Hipotecaria acoge el sistema «numerus clausus» y en las razones aducidas por éste.

VII

La Procuradora recurrente apeló al auto presidencial manteniéndose en sus alegaciones, y añadió: Que lo que se pretende es que se declaren nulos los actos de trasmisión ilegalmente realizados por los cooperativistas querrelados, por su conducta expuesta en la querrela por estafa y alzamiento de bienes, como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 1971. Que lo que se solicita es la anotación preventiva de una querrela a resultas del derecho que ella declare.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 18 y 42 de la Ley Hipotecaria y 166 de su Reglamento; 589 y 742 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 524 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala II) de 16 de noviembre de 1971, de 9 de diciembre de 1978 y 11 de junio de 1984 y las Resoluciones de este Centro de 3 de diciembre de 1960, 20, 21 y 22 de diciembre de 1966 y 27 de febrero de 1980.

1. El examen de este expediente plantea la cuestión de si cabe practicar en los libros del Registro una anotación preventiva sobre los bienes inscritos a nombre de los querrelados, en virtud de la interposición ante los Tribunales de una querrela por estafa y alzamiento de bienes que tendría por objeto asegurar las posibles responsabilidades civiles que pudieran declararse procedentes.

2. La conclusión negativa a la práctica de este asiento viene determinada por la argumentación contraria a la anotación esgrimida

en sus respectivos informes por el Registrador de la Propiedad competente en este recurso y por el Magistrado-Juez que entiende de la querrela así como del Auto del Presidente del Tribunal Superior de la Comunidad del Reino de Valencia.

3. En efecto, no hay que olvidar el criterio de «numerus clausus» que en materia de anotaciones preventivas se contiene en nuestra legislación concretada esencialmente en los casos recogidos en el artículo 42 de la Ley y en los desperdigados en la misma legislación hipotecaria y en otras normas legales, en los que no aparece regulada la anotación pretendida.

4. El recurrente funda su pretensión en el número 1 del artículo 42 de la Ley en cuanto que el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece la adopción de una serie de medidas aseguratorias de la responsabilidad civil que puedan derivarse de un delito como la prestación de fianza y en su defecto el embargo de bienes de los presuntos imputados pero no cabe aceptar tal tesis ya que: a) la querrela, en la que el ejercicio de la acción penal cabe conjuntamente con el de la civil, no puede equipararse a la demanda en juicio civil de nulidad o eficacia de títulos inscritos. En esta última, la anotación está reconocida expresamente en la Ley -artículo 42-1.º- mientras que en la primera en la que no va implícito el ejercicio de la acción de nulidad de títulos, ha de ser ordenada por el Tribunal cuando se cumplan las condiciones determinadas en el citado artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a saber que resulten indicios de criminalidad como consecuencia de las diligencias de investigación practicadas, lo que no ha sucedido en el presente caso, en el que el Tribunal se ha limitado a trasladar la petición del interesado de anotarse la querrela. b) Se confirma lo anterior en virtud de nuevo mandamiento del Juzgado de Instrucción de 30 de octubre de 1989 que deja sin efecto al que ha originado la nota recurrida en virtud del Auto de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha cuatro del mismo mes en recurso de queja interpuesto, en donde declara que «el carácter perjudicial para los derechos de los querrelados de la anotación en esta preliminar fase del proceso, desaconseja que a través de una interpretación expansiva del precepto transcrito se trate de garantizar de modo prematuro las expectativas de resarcimiento que, en una fase ulterior, tras la correspondiente investigación y concreción, a través de los cauces procesales vigentes, la parte querellante podrá obtenerlo». Dicho mandamiento al haber accedido al Registro con posterioridad a la interposición del recurso y antes del informe del Registrador, se encuentra pendiente de despacho hasta la resolución de este expediente.

5. A mayor abundamiento, y con independencia de lo expuesto, en el mandamiento calificado no se concretaba la anotación a practicar, ni si se hubiese tratado de una de embargo, el importe de la responsabilidad de las fincas afectadas.

Esta Dirección General ha acordado confirmar el Auto apelado y la nota del Registrador.

Lo que, con devolución del expediente original comunico a V. E. a los efectos oportunos.

Madrid, 1 de abril de 1991.-El Director general, Antonio Pau Pedrón.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana.

12418 RESOLUCION de 3 de abril de 1991, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto a efectos exclusivamente doctrinales, por el Notario de Torrejón de Ardoz, don Angel Sanz Iglesias, contra la negativa del Registrador Mercantil número 1 de Madrid a inscribir una escritura de constitución de una sociedad anónima.

En el recurso gubernativo interpuesto, a efectos exclusivamente doctrinales, por el Notario de Torrejón de Ardoz, don Angel Sanz Iglesias, contra la negativa del Registrador Mercantil número 1 de Madrid a inscribir una escritura de constitución de una sociedad anónima.

HECHOS

I

El día 2 de agosto de 1989, ante el Notario de Torrejón de Ardoz, don Angel Sanz Iglesias, se otorgó escritura de constitución de la sociedad «Transportes Calderón Bravo, Sociedad Anónima».

II

Presentada la anterior escritura en el Registro Mercantil de Madrid, fue calificada con la siguiente nota: denegada la inscripción por los defectos insubsanable y subsanable, respectivamente, siguientes: