

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

16806 *Resolución de 6 de septiembre de 2022, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación de la registradora de la propiedad de Almoradí, por la que se suspende la extensión de una anotación preventiva de querrela ordenada en mandamiento expedido en un procedimiento de diligencias previas.*

En el recurso interpuesto por don M. M. R., abogado, en nombre y representación de don D. J. M., contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Almoradí, doña María Leonor Rodríguez Sánchez, por la que se suspende la extensión de una anotación preventiva de querrela ordenada en mandamiento expedido en un procedimiento de diligencias previas.

Hechos

I

Mediante mandamiento, dictado por el Juzgado de Instrucción número 2 de Torreveja en el procedimiento de diligencias previas número 562/2021, se acordó la anotación preventiva de la querrela, como medida cautelar, en el Registro de la Propiedad de Almoradí.

II

Presentado el día 11 de abril de 2022 dicho mandamiento en el Registro de la Propiedad de Almoradí, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Se presenta el 11/04/2022, bajo el asiento de presentación número 1018 del Diario de operaciones número 86, y número 2541 del Libro de Entrada, mandamiento de 06/04/2022, expedido por el Juzgado de Instrucción Dos de Torreveja, siguiendo procedimiento de diligencias previas 562/2021 siguiéndose a instancias de D. J. M. contra E. A. G., J. C. L. B., N. J. G., A. P. L. y Promomar 2021, S.L.

La registradora que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, en relación con los antecedentes del Registro, conforme a lo dispuesto en los artículos 18 y 19-bis de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, ha resuelto no practicar las operaciones registrales interesadas, en base a los siguientes:

Hechos:

En virtud del mandamiento presentado se ordena que se tome anotación preventiva de querrela sobre la finca registral 7727 de Rojales y otra de otro Distrito Hipotecario. De su examen y del examen del Registro resulta:

1. No se acompaña testimonio judicial de la querrela que permita calificar su contenido y si es o no susceptible de causar anotación preventiva en este Registro.
2. El procedimiento se sigue contra E. A. G., J. C. L. B., N. J. G., A. P. L. y Promomar 2021, S.L., siendo el querellante el señor D. J. M., y del examen del Registro resulta que la finca está inscrita a nombre de otras personas. Así según la inscripción de dominio vigente el señor D. J. M., actuando representado por N. J. G., transmitió la finca a los cónyuges J. J. V. P. y P. A. V. I., que la adquirieron y a cuyo favor está inscrita con arreglo a su régimen matrimonial belga por título de compra, según la inscripción 6.^a

Fundamentos de Derecho:

1. Al mandamiento presentado no se acompaña testimonio judicial de la querella, y para la debida extensión de la anotación preventiva que se ordena en el mandamiento, deberán de constar los términos de la misma, de manera auténtica y fehaciente (artículo 3 de la Ley Hipotecaria). Los asientos del Registro están bajo la salvaguarda de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare judicialmente su inexactitud o nulidad (artículo 1 de la Ley Hipotecaria), lo que hace necesario que conste al Registrador, de modo auténtico o indubitado, los datos tenidos en consideración para la extensión de los asientos registrales. Por tanto, sólo el documento auténtico expedido por el Letrado/a de la Administración de Justicia acreditativo de la demanda interpuesta, es documento auténtico suficiente para acreditar los términos de la misma, con plenitud de efectos para Registro de la Propiedad (artículo 3 de la Ley Hipotecaria y 33 y 34 del Reglamento Hipotecario).

Además, el artículo 42.1. de la Ley Hipotecaria permite la anotación preventiva de la demanda, interpuesta por quien demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real, y el artículo 727 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, contempla entre las medidas cautelares específicas la anotación preventiva de demanda, cuando ésta se refiera a bienes o derechos susceptibles de inscripción en Registros públicos. Sin embargo, no es posible tomar anotación preventiva de la demanda sin que conste de manera fehaciente el contenido de la misma. A la vista del testimonio judicial de la demanda interpuesta podrá calificarse si en la misma se ejercita una acción real que la haga susceptible de anotación preventiva en el Registro de la Propiedad, y en su caso, podrá tomarse la correspondiente anotación sobre la finca.

Según reiterada doctrina de la D.G.S.J.F.P., antes llamada D.G.R.N. (Resoluciones de 14 de noviembre de 2000, 13 de noviembre de 2000, 15 de noviembre de 2000, 12 de septiembre de 2002, 27 de diciembre de 2004, 14 de febrero de 2008), la mera interposición de una querella no es susceptible de causar anotación preventiva en el Registro de la Propiedad, salvo que conjuntamente se haga valer no sólo la acción penal sino también la civil, en cuyo caso podrá extenderse anotación preventiva para reflejar el ejercicio de ésta. Y ello porque, conforme al artículo 42.1 de la Ley Hipotecaria, el objeto de la anotación de demanda es el ejercicio de una acción con trascendencia real inmobiliaria, siendo indiferente el procedimiento a través del cual ésta se hace valer, y, consiguientemente, el vehículo formal que para ello se emplee (demanda o querella). Será necesario, en todo caso, que del mandamiento judicial resulte el contenido de la acción civil ejercitada o se adjunte al mismo el texto de la querella en que se recoja el correspondiente suplico. Así en la de 9 de septiembre de 2007 y en base a esta doctrina, se confirma la procedencia de denegar la anotación de una querella, al no resultar del texto de la demanda que el actor hubiese ejercitado una acción civil de trascendencia real inmobiliaria, sino que se limitaba a ejercitar la acción que corresponde al querellante como perjudicado por un delito de estafa inmobiliaria. En la de 12 de marzo de 2002, después de reiterar su doctrina de las Resoluciones 13, 14 y 15 de noviembre de 2000, rechaza la Dirección General la práctica de la anotación, pues en la querella interpuesta no se solicita la nulidad de las enajenaciones a través de las cuales se consumó la estafa denunciada, sino exclusivamente la responsabilidad penal que proceda así como la declaración de una responsabilidad civil que el querellante valora en una determinada cantidad de dinero; todo ello, termina diciendo el Centro Directivo, sin perjuicio de que las eventuales responsabilidades pecuniarias que se reclaman puedan asegurarse mediante el embargo de bienes. En la de 3 de julio de 2006, estimó el Centro Directivo que las denuncias o querellas admitidas por los tribunales son susceptibles de anotación preventiva cuando las sentencias que como resultado de ellas se dicten pudieran declarar, al fijar las consecuencias civiles derivadas del delito, la nulidad del título inscrito o cualquier otra consecuencia susceptible de ser reflejada en el Registro por tener trascendencia real.; y en la de 19 de diciembre de 2006 reitera la improcedencia de practicar la anotación porque de la documentación presentada no resulta que se esté

ejercitando una acción real con trascendencia inmobiliaria, pues lo que solicita el actor, como perjudicado por un presunto delito de estafa procesal, es que, como medida de protección, se le mantenga en la posesión del inmueble (y las situaciones posesorias, conforme al art. 5 LH, no tienen acceso al Registro).

2. Según Registro la finca objeto del mandamiento está inscrita a nombre de personas distintas de aquellas contra las que se sigue el procedimiento, aunque tratándose de un procedimiento penal, y como modalización del principio de tracto que consagra el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, según lo dispuesto en el mismo solo se podrá tomar la anotación sólo cuando conste en el mandamiento que existen indicios en el procedimiento de que alguna de las personas contra las que se sigue dicho procedimiento es el verdadero titular registral.

Y en base a lo expuesto resuelvo no practicar las operaciones registrales interesadas por:

- 1) No acompañarse testimonio judicial de la querrela que permita calificar si es susceptible de anotación o no.
- 2) Por no constar expresamente que existen indicios en el procedimiento de que alguna de las personas contra las que se sigue es el verdadero titular registral de la finca, pese a lo que publica el Registro.

Almoradí, a veintiséis de abril del año dos mil veintidós La Registradora de la Propiedad Titular: Fdo. María Leonor Rodríguez Sánchez (firma ilegible)

Contra esta decisión (...)»

A raíz de la anterior calificación, se aportó al Registro testimonio de la querrela, de la que resultaba que se ejercitaba una acción civil de trascendencia registral, siendo objeto de la siguiente nota de calificación:

«Se presenta el 11/04/2022, bajo el asiento de presentación número 1018 del Diario de operaciones número 86, y número 2541 del Libro de Entrada, mandamiento de 06/04/2022, expedido por el Juzgado de Instrucción Dos de Torreveja, siguiendo procedimiento de diligencias previas 562/2021 siguiéndose a instancias de D. J. M. contra E. A. G., J. C. L. B., N. J. G., A. P. L. y Promomar 2021, S.L.

La Registradora que suscribe, previo examen y calificación del documento precedente, en relación con los antecedentes del Registro, conforme a lo dispuesto en los artículos 18 y 19-bis de la Ley Hipotecaria y concordantes de su Reglamento, ha resuelto no practicar las operaciones registrales interesadas, en base a los siguientes:

Hechos:

El mandamiento ya fue calificado por nota de veintiséis de abril de dos mil veintidós, acompañando después testimonio de la querrela de la que resulta se ejercita una acción civil de trascendencia registral, pero sigue sin subsanarse el defecto del apartado 2 de los hechos y fundamentos de la nota de calificación anterior.

Fundamentos de Derecho:

Los citados en el fundamento 2 de la nota de 26 de abril de 2022, el principio de tracto sucesivo que consagra el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, y el principio constitucional que veda la indefensión, artículo 24 de la Constitución.

Y en base a todo lo expuesto, mantengo la calificación de veintiséis de abril de dos mil veintidós en cuanto al segundo defecto, por no constar o bien que la demanda se sigue contra los títulos registrales de la finca sobre la que se solicita la anotación, o que existen indicios racionales en el procedimiento de que alguna de las personas contra las que se sigue es el verdadero titular de dicha finca.

No procede nueva prórroga del asiento de presentación. Almoradí, a once de mayo de dos mil veintidós La Registradora de la Propiedad Titular. Fdo. María Leonor Rodríguez Sánchez (firma ilegible).»

III

Contra la anterior nota de calificación, don M. M. R., abogado, en nombre y representación de don D. J. M., interpuso recurso el día 10 de junio de 2022 en base a las siguientes alegaciones:

«Primera. En el Juzgado de Instrucción número 2 de Torreveja se sigue por presuntos delitos continuados de estafa el procedimiento de diligencias previas número 562/2021 a instancia de mi representado frente a E. A. G., J. C. L. B., N. J. G., A.P. L. y Promanar 2021 SL, en el que el día 19 de abril de 2021 se dictó auto de incoación de diligencias previas y admisión de querrela y el 7 de septiembre de 2021 se acordó la anotación preventiva de la querrela, como medida cautelar, en el Registro de la Propiedad de Almoradí, librándose el correspondiente mandamiento, para que se practicara la anotación preventiva de la querrela sobre la finca registral número 7727 de Rojales (...)

Segunda. En el escrito de querrela, expresamente se hace constar que se ejercita acción la civil de declaración de nulidad de la escritura declaración de obra nueva y compraventa de 25 de enero de 2021, y en atención a ello se solicita la anotación preventiva de la querrela en el Registro de la Propiedad de Almoradí en relación a la finca registral número 7727 de Rojales (...)

Tercera. Presentado en el Registro de la Propiedad de Almoradí mandamiento para la anotación de la querrela se denegó la misma por no acompañarse testimonio de la querrela que permita calificar si es susceptible de anotación y no constar expresamente que existen indicios de que alguna de las personas contra las que se sigue dicho procedimiento es el verdadero titular registral de la finca, pese a lo que publica el registro (...)

Cuarta. Presentado en el Registro de la Propiedad, testimonio de la querrela, de la que resulta que se ejercita acción civil de transcendencia registral, se acordó mantener la calificación de 26 de abril de 2022 por no constar que la querrela se sigue contra los titulares registrales de la finca sobre la que se solicita la anotación o no existir indicios racionales de que alguna de las personas contra las que se sigue el procedimiento penal sea el verdadero titular (...)

Quinta. Si bien el art. 20 de la Ley Hipotecaria, manifestación del principio constitucional de tutela judicial efectiva sancionado en el art. 24 de nuestra Constitución impide la práctica de anotación preventiva si el titular registral es persona distinta de aquélla contra la cual se ha seguido el procedimiento, en contra de lo que se mantiene por la Registradora, en este caso en el procedimiento penal la acción civil se dirige también contra los titulares registrales. Unas [sic] cosa es que no se dirija la acción penal contra los mismos porque no existan indicios racionales de que los titulares registrales, en virtud de la escritura de compraventa con la que presuntamente se cometió el delito de estafa, hayan tenido participación, y otra distinta, es que la acción civil no se dirija contra los mismos. La acción civil se dirige contra los titulares registrales en el procedimiento penal, y no será hasta que finalice la fase de diligencias previas, y el procedimiento penal se encuentre en fase de procedimiento abreviado, y unas vez formuladas las acusaciones en las que formalmente se ejercite la acción de declaración de nulidad cuando se le dará, en el procedimiento penal, intervención a los titulares registrales para que comparezcan, si a su derecho conviene y puedan defenderse de la acción de nulidad del título en virtud del cual figuran como titulares registrales. En definitiva, el recurso debe estimarse, porque no es cierto que en el procedimiento penal, iniciado por querrela, no se dirija la acción civil de nulidad del título en virtud del cual figuran inscrita la finca a favor de los actuales titulares registrales, la acción civil se dirige frente a ellos, lo que ocurre que al encontramos en fase de diligencias previas o de

investigación, no ha llegado el momento procesal oportuno, para dar audiencia en el procedimiento penal a los afectados por la acción civil, que no tendrá lugar hasta que se formulen las correspondientes acusaciones. O lo que es lo mismo, una vez que las acusaciones formulen sus escritos de conclusiones provisionales, en los que se solicite la declaración de nulidad del título inscrito, se dará audiencia a los titulares registrales para que puedan comparecer y defender sus intereses. Por consiguiente el recurso debería estimarse, porque en el procedimiento penal se ejercita acción civil de nulidad del título inscrito y por tanto la acción civil también contra los titulares registrales, y llegado su momento procesal, se les dará audiencia para que comparezcan en el mismo como actores civiles para la defensa de sus intereses, y con ello, habrá de concluirse que ningún obstáculo existe para hacer constar por vía de anotación preventiva el ejercicio en la querrela criminal de la acción civil derivada del delito si esta acción, como ahora ocurre, tiene efectiva trascendencia real (cfr. artículos 1, 2, 40, 42 Ley Hipotecaria), a fin de garantizar en el ámbito registral la efectividad del pronunciamiento judicial que en su día se dicte.»

IV

La registradora de la Propiedad emitió informe confirmando su calificación y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 1.1.º, 2.2, 18, 20, 32, 34, 38 y 42 de la Ley Hipotecaria; 727.5.ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 109 y siguientes de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal; 781 de la Ley Enjuiciamiento Criminal, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 24 y 25 de junio de 1991, 13, 14 y 15 de noviembre de 2000, 27 y 28 de junio y 5 de noviembre de 2001, 1 de febrero, 12 de marzo y 25 y 28 de septiembre de 2002, 25 de marzo de 2004, 14 de febrero y 19 de diciembre de 2006, 24 de enero y 15 de abril de 2011, 25 de noviembre de 2014 y 28 de julio de 2016.

1. Son datos a tener en cuenta para la resolución de este expediente los siguientes:

- La finca registral número 7.727 de Rojales consta inscrita a favor de los cónyuges don J. J. V. P. y doña P. A. V. I., que la adquirieron por compra a don D. J. M., que actuó representado por doña N. J. G.
- En el Juzgado de Instrucción número 2 de Torrevieja se sigue procedimiento de diligencias previas número 562/2021, dicho procedimiento se sigue contra don E. A. G., don J. C. L. B., doña N.J. G., doña A. P. L. y Promomar 2021, SL, siendo el querellante don D. J. M., anterior titular de la finca.
- En mandamiento dictado por el Juzgado de Instrucción número 2 de Torrevieja en el referido procedimiento, se acordó ordenar la extensión de anotación preventiva de la querrela, como medida cautelar, en el Registro de la Propiedad de Almoradí.

La registradora, después de una primera calificación y una vez se acreditó, mediante testimonio de la querrela, que se ejercita también acción civil de trascendencia registral, acordó mantener el defecto consistente en no constar que la misma se sigue contra los titulares registrales de la finca sobre la que se solicita la anotación o, en su defecto, que existan indicios racionales de que alguna de las personas contra las que se sigue el procedimiento penal sea el verdadero titular de la finca.

El recurrente opone que una cosa es que no se dirija la acción penal contra los titulares registrales porque no existan indicios racionales de que en virtud de la escritura de compraventa hayan tenido participación en el presunto delito que se persigue y otra distinta, es que la acción civil no se dirija contra los mismos, si bien no será hasta que, una vez finalice la fase de diligencias previas y el procedimiento penal se encuentre en

fase de procedimiento abreviado, formuladas las acusaciones en las que formalmente se ejercite la acción de declaración de nulidad, cuando se dará intervención a los titulares registrales.

2. En cuanto a la posibilidad de practicar anotación preventiva de querrela, es doctrina reiterada de este Centro Directivo, entre ellas, Resoluciones de 13, 14 y 15 de noviembre de 2000 o de 9 de septiembre de 2004, que no es posible la constatación registral de la mera interposición de querrela pero, sin embargo, ello no obsta a que cuando en la querrela se haga valer no sólo la acción penal sino también la civil, pueda extenderse anotación preventiva para reflejar el ejercicio de ésta y porque, conforme al artículo 42.1.º de la Ley Hipotecaria, el objeto de la anotación de demanda es el ejercicio de una acción de trascendencia real inmobiliaria, siendo indiferente el procedimiento a través del cual ésta se hace valer y, consiguientemente, el vehículo formal que para ello se emplee, demanda o querrela.

Será necesario pues, como ocurre en el presente caso, que del mandamiento judicial se derive que se ejercita la acción civil de la que puede resultar la nulidad del título que sirvió de base para la inscripción.

3. Por otra parte, el principio de tracto sucesivo recogido en el artículo 20 de la Ley Hipotecaria, manifestación del principio constitucional de tutela judicial efectiva sancionado en el artículo 24 de nuestra Constitución, impide la práctica de anotación preventiva si el titular registral es persona distinta de aquélla contra la cual se ha seguido el procedimiento.

En el supuesto de este expediente la querrela se interpone contra personas distintas a los titulares registrales, que por lo tanto no tendrán intervención como demandados en el procedimiento, si aparecen como señalados para la práctica de la testifical.

Alega el recurrente que dichos titulares tendrán intervención en el momento procesal oportuno por lo que se cumple con el principio de tracto y no se produce indefensión.

A este respecto cabe destacar que el ejercicio de la acción penal lleva aparejado el ejercicio de la acción civil de tal forma que, salvo que el perjudicado renuncie a la misma o haga reserva de su ejercicio, debiendo constar cualquiera de las intenciones de manera expresa, clara e inequívoca para ejercerla por la vía civil después de haber finalizado el proceso penal, el tribunal, al dictar sentencia que dé por agotado el proceso penal, debe pronunciarse también sobre la responsabilidad civil *ex delicto*.

Así resulta del artículo 742 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que expresa: «En la sentencia se resolverán todas las cuestiones que hayan sido objeto de juicio. (...) También se resolverán en la sentencia todas las cuestiones referentes a la responsabilidad civil que hayan sido objeto del juicio (...)».

El Tribunal Supremo en Sentencia número 414/2016, de 17 de mayo señala:

«De igual modo, reitera el Tribunal Constitucional (STC 17/2008, de 31 de enero, con citas de la 367/1993, de 13 de diciembre, FJ 3; 135/2001, de 18 de junio, FJ 7; y 15/2002, de 28 de enero, FJ 4), que en nuestro ordenamiento jurídico el proceso penal no queda limitado al ejercicio y conocimiento de la acción penal; por el contrario, en el proceso penal puede ejercitarse y decidirse también la acción civil dirigida a satisfacer la responsabilidad civil derivada del hecho ilícito que es constitutivo de delito o falta. Además, el legislador, por razones de economía o de oportunidad, considera que el ejercicio de la acción penal lleva aparejado el ejercicio de la acción civil, de forma que salvo que el perjudicado por el hecho delictivo haya renunciado a la acción civil o se haya reservado expresamente esta acción para ejercitarla después de terminado el proceso penal en el correspondiente juicio civil. Dicha responsabilidad civil puede comprender la restitución (de la cosa o bien), la reparación del daño y la indemnización de perjuicios materiales y morales, constituyendo la regulación legal no un *numerus clausus* sino una enumeración del contenido y alcance de la responsabilidad civil *ex delicto*, restando abiertas todas las acciones legales necesarias para restablecer patrimonialmente el daño causado, es decir, dejarles de nuevo en lo posible, *sine damno* que no otra cosa significa indemnizar, acciones no circunscritas a la acción por

culpa extracontractual (1902 CC) o contractual (art 1101CC) o a las acciones reales de restitución *strictu sensu* (la acción reivindicatoria) sino a todas aquellas que deban ejercitarse junto a la penal para reparar (económicamente) la lesión causada...».

Reforzando la acción conjunta, en el procedimiento abreviado, la norma contempla que, en el escrito de acusación, además de la identificación de la persona o personas contras las que se dirige la acusación y de solicitud de apertura de juicio oral, debe también expresarse la cuantía de las indemnizaciones o las bases para su determinación, así como las personas civilmente responsables y demás pronunciamientos sobre costas y destino o entrega de cosas (artículo 781 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que expresa).

4. El contenido de esa acción civil conjunta comprende la restitución de la cosa, la reparación del daño causado y la indemnización de perjuicios.

El artículo 111 del Código Penal dispone:

«1. Deberá restituirse, siempre que sea posible, el mismo bien, con abono de los deterioros y menoscabos que el juez o tribunal determinen. La restitución tendrá lugar, aunque el bien se halle en poder de tercero y éste lo haya adquirido legalmente y de buena fe, dejando a salvo su derecho de repetición contra quien corresponda y, en su caso, el de ser indemnizado por el responsable civil del delito.

2. Esta disposición no es aplicable cuando el tercero haya adquirido el bien en la forma y con los requisitos establecidos por las Leyes para hacerlo irrevindicable.»

De lo anterior se deduce que, quien se cree el legítimo propietario perjudicado por el delito, al ejercitar la acción civil solicita la devolución de la cosa objeto de la estafa, en este caso la finca de su propiedad, vendida por el acusado a un tercero.

Ese tercero, dentro del proceso civil acumulado, puede llegar a ser condenado como «responsable civil» ya que, al tener la finca en su poder, aun sin ser autor del delito, puede verse condenado a restituir la misma si no logra demostrar su irrevindicabilidad.

Por todo lo anterior, acción conjunta, restitución de la finca y apreciación de la irrevindicabilidad hace necesaria su presencia en el proceso como demandado. Así lo imponen el principio constitucional de tutela judicial efectiva (artículo 24 de la Constitución) y su corolario registral, constituido por el principio de tracto sucesivo, (artículo 20 de la Ley Hipotecaria).

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, 6 de septiembre de 2022.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.