**DERECHO HIPOTECARIO**

**TEMA 15**

**LA ANOTACIÓN PREVENTIVA: CONCEPTO Y EFECTOS GENERALES. CLASES DE ANOTACIONES PREVENTIVAS. EXAMEN ESPECIAL DE LAS DE DEMANDA DE PROPIEDAD O DERECHO REAL. INSCRIPCIÓN Y ANOTACIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES QUE AFECTAN A LA CAPACIDAD CIVIL DE LAS PERSONAS** **Y EN CASO DE CONCURSO.**

**LA ANOTACIÓN PREVENTIVA: CONCEPTO Y EFECTOS GENERALES.**

**Concepto.**

Las anotaciones preventivas son asientos de vigencia temporalmente limitada que enervan la eficacia de la fe pública registral en favor de los titulares de situaciones jurídicas no susceptibles de acceder al Registro.

Respecto de su contenido, el artículo 72 de la Ley Hipotecaria dispone que “las anotaciones preventivas contendrán las circunstancias que se exigen para las inscripciones en cuanto resulten de los títulos o documentos presentados para exigir las mismas anotaciones”, añadiendo el artículo 75 que “la anotación preventiva será nula cuando por ella no pueda venirse en conocimiento de la finca o derecho anotado, de la persona a quien afecte la anotación o de la fecha de ésta”.

Las diferencias esenciales entre este asiento y el de inscripción son las siguientes:

1. La inscripción publica generalmente derechos reales y solo excepcionalmente derechos personales, mientras que la anotación publica indistintamente unos y otros, así como situaciones jurídicas con proyección inmobiliaria.
2. La inscripción es un asiento de duración indefinida en el que la caducidad tiene carácter excepcional, mientras que el artículo 86 de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946 establece una regla general de caducidad de cuatro años, salvo que la ley señale un plazo más breve.
3. La inscripción se practica generalmente en virtud de título público, mientras que hay anotaciones que se practican en virtud de documentos privados.
4. La inscripción presenta requisitos formales y de contenido más riguroso que la anotación.

**Efectos generales.**

El efecto general de las anotaciones preventivas es el enervamiento de la fe pública registral. Además, ciertas anotaciones aseguran la efectividad de derechos de crédito que por sí mismos no son inscribibles ni tienen garantía real, y ello por una doble vía:

1. Si el crédito no es privilegiado, la anotación le confiere el privilegio. Si ya lo tiene, lo mejora.
2. La anotación convierte en *erga omnes* la afección ya existente como personal de ciertos bienes a la satisfacción del crédito.

La anotación no impide la disposición del bien o derecho anotado, ya que el artículo 71 de la Ley Hipotecaria dispone que “los bienes inmuebles o derechos reales anotados podrán ser enajenados o gravados, pero sin perjuicio del derecho de la persona a cuyo favor se haya hecho la anotación”.

No obstante, sí producen el efecto de cierre registral las anotaciones preventivas de prohibición de disponer, derecho hereditario, legado de cosa específica inmueble propia del testador y por defectos subsanables del título o por imposibilidad del Registrador.

**CLASES DE ANOTACIONES PREVENTIVAS.**

Dispone el artículo 42 de la Ley Hipotecaria que podrán pedir anotación preventiva de sus respectivos derechos en el Registro correspondiente:

1. El que demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real.
2. El que obtuviere a su favor mandamiento de embargo que se haya hecho efectivo en bienes inmuebles del deudor.
3. El que en cualquier juicio obtuviese sentencia ejecutoria condenando al demandado, la cual deba llevarse a efecto por los trámites establecidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000.
4. El que, demandando en juicio ordinario el cumplimiento de cualquiera obligación, obtuviere, con arreglo a las leyes, providencia ordenando el secuestro o prohibiendo la enajenación de bienes inmuebles.
5. El que instare ante el órgano judicial competente demanda de resolución judicial de declaración de ausencia o fallecimiento o que afecte a la libre disposición de bienes de una persona, y las resoluciones dictadas en procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores.
6. Los herederos respecto de su derecho hereditario, cuando no se haga especial adjudicación entre ellos de bienes concretos, cuotas o partes indivisas de los mismos.
7. El legatario que no tenga derecho, según las leyes, a promover el juicio de testamentaría.
8. El acreedor refaccionario, mientras duren las obras que sean objeto de la refacción.
9. El que presentare en el Registro algún título cuya inscripción no pueda hacerse por algún defecto subsanable, por imposibilidad del Registrador, o cuando este inicie de oficio el procedimiento de rectificación de errores que observe en algún asiento ya practicado en la forma que reglamentariamente se determine.
10. El que en cualquiera otro caso tuviese derecho a exigir anotación preventiva, conforme a lo dispuesto en ésta o en otra Ley.

La doctrina clasifica las anotaciones con arreglo a los siguientes criterios:

1. Por sus efectos, las anotaciones pueden ser:
2. De mera publicidad, como la de demanda.
3. Constitutivas, como la de embargo.
4. Sustitutivas de otros asientos, como la de defecto subsanable.
5. Por su origen, las anotaciones pueden ser:
6. Practicadas de oficio por el registrador, como las de suspensión de anotaciones de embargo en causa criminal.
7. Solicitadas por los interesados u ordenadas por los tribunales o autoridades administrativas, como las de demanda o embargo.
8. Por razón de los bienes a que afectan, las anotaciones pueden ser:
9. Sobre fincas o derechos reales determinados, que son la regla general.
10. Referidas a un entero patrimonio, como las de derecho hereditario.
11. Por sus fines, las anotaciones pueden ser:
12. De mera afección, como las de embargo.
13. De cierre del Registro a actos dispositivos posteriores, antes enunciadas.

**EXAMEN ESPECIAL DE LAS DE DEMANDA DE PROPIEDAD O DERECHO REAL.**

Como he indicado, puede solicitar anotación preventiva “el que demandare en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real”. Además, el artículo 727 de la Ley de Enjuiciamiento Civil cita entre las medidas cautelares típicas a esta anotación.

La anotación preventiva de demanda advierte la posibilidad de que la inscripción que declara el derecho real a favor del demandado sea inexacta o esté en camino de serlo, por corresponder la titularidad al demandante que anota su eventual derecho.

Puede solicitar esta anotación preventiva tanto el que acciona en virtud de un derecho real, como el reivindicante, como quien lo hace en virtud de un *ius ad rem*, como el comprador.

La anotación preventiva sólo puede recaer sobre los bienes que, siendo objeto de la acción, figuren inscritos o anotados a nombre del demandado, disponiendo el artículo 20 de la Ley Hipotecaria en su último párrafo que “no podrá tomarse anotación de demanda, embargo o prohibición de disponer, ni cualquier otra prevista en la ley, si el titular registral es persona distinta de aquella contra la cual se ha dirigido el procedimiento. En los procedimientos criminales y en los de decomiso podrá tomarse anotación de embargo preventivo o de prohibición de disponer de los bienes, como medida cautelar, cuando a juicio del juez o tribunal existan indicios racionales de que el verdadero titular de los mismos es el encausado, haciéndolo constar así en el mandamiento”.

Conforme a los artículos 43 de la Ley Hipotecaria y 735 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esta anotación preventiva se practica en virtud de mandamiento y auto dictado en procedimiento cautelar.

Por último, y en cuanto a sus efectos, el artículo 198 del Reglamento Hipotecario dispone que si la demanda es estimada en sentencia firme, se practicarán las inscripciones o cancelaciones que se ordenen en ésta. La ejecutoria o el mandamiento judicial será título bastante para practicar la inscripción correspondiente y cancelar los asientos posteriores a la anotación de demanda, contradictorios o limitativos del derecho que se inscribe.

En cambio, si la demanda es desestimada se cancelará la anotación.

**INSCRIPCIÓN Y ANOTACIÓN DE LAS RESOLUCIONES QUE AFECTEN A LA CAPACIDAD CIVIL DE LAS PERSONAS Y EN CASO DE CONCURSO.**

**Inscripción y anotación de las resoluciones que afecten a la capacidad civil de las personas.**

Como se desprende de los artículos 2.4 y 242 bis de la Ley Hipotecaria, los asientos derivados de resoluciones judiciales de declaración de ausencia o fallecimiento o sobre medidas de apoyo se practicarán exclusivamente en el libro sobre administración y disposición de bienes inmuebles, pudiendo ser también objeto de asiento en este libro las resoluciones dictadas en procedimientos de filiación, matrimonio y menores.

El asiento expresará las circunstancias contenidas en la resolución, si bien en caso de medidas de apoyo únicamente expresará la existencia y el contenido de las medidas.

Por su parte, el artículo 755 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé que las sentencias y demás resoluciones judiciales dictadas en los procedimientos de provisión de apoyos puedan comunicarse al Registro de la Propiedad, pero únicamente a petición de la persona en cuyo favor el apoyo se hubiera constituido.

**Inscripción y anotación de las resoluciones en caso de concurso.**

De conformidad con el artículo 18 del texto refundido de la Ley Concursal de 5 de mayo de 2020, el legitimado para instar el concurso necesario podrá solicitar del juez del concurso la adopción de medidas cautelares, que podrán consistir en:

1. Anotación preventiva de embargo de bienes del concursado.
2. Anotación preventiva de prohibición de disponer de bienes del concursado.
3. Anotación preventiva de solicitud de declaración de concurso, equiparada a la de demanda, la cual será sustituida por la anotación preventiva o inscripción de declaración de concurso a la que luego me refiero, o se cancelará en virtud del mandamiento judicial que incorpore el auto firme de desestimación de la solicitud.

Por su parte, el artículo 37 del texto refundido de la Ley Concursal dispone que si el concursado tuviera bienes o derechos inscritos, se anotarán y, una vez el auto devenga firme, se inscribirán en el folio correspondiente a cada uno de ellos la declaración de concurso, con indicación del órgano judicial que la hubiera dictado, del carácter de la resolución y de la fecha en que se hubiera producido; la intervención o, en su caso, la suspensión de las facultades de administración y disposición del concursado sobre los bienes y derechos que integren la masa activa, así como la identidad del administrador concursal.

Una vez practicada la anotación o la inscripción no podrán anotarse respecto de aquellos bienes o derechos más embargos posteriores a la declaración de concurso que los acordados por el juez de éste, sin más excepciones que las establecidas en esta ley.

La anotación preventiva de declaración de concurso será sustituida por la inscripción de declaración del concurso una vez que el auto sea firme, o será cancelada si el auto de declaración del concurso es revocado, en ambos casos en virtud del mandamiento judicial que incorpore el auto correspondiente con declaración de su firmeza.

José Marí Olano

18 de mayo de 2022