



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E
INSTRUCCIÓN Nº 7
Calle Los Camelleros esquina Calle Los
Emigrantes (Barrio Majada Marcial)
Puerto del Rosario
Teléfono: 928 30 73 17
Fax.: 928 30 73 29
Email.: mix7.ptorosario@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario
Nº Procedimiento: 0000979/2023
No principal: Pieza de medidas cautelares - 01
NIG: 3501741120230007758
Materia: Sin especificar
IUP: PR2023038001

<u>Intervención:</u> Demandante	<u>Interviniente:</u> Estrella Morera Morera	<u>Abogado:</u> Sebastian Benito Socorro Perdomo	<u>Procurador:</u> Maria Santander Alonso- Patallo
Demandado	Delval Internacional Sa	Maria Carmen Oses Guergue	Guayarmina Nereida Ruiz Suarez

AUTO

En Puerto del Rosario, a 25 de marzo de 2024.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Por la Procuradora D^a. MARÍA SANTANDER ALONSO-PATALLO, en nombre y representación de D^a ESTRELLA MORERA MORERA, se ha solicitado la adopción de medida cautelar de anotación preventiva de la demanda y se ha ofrecido no prestar caución, o en su defecto prestar la cantidad de 300 euros para responder de los daños y perjuicios que pudieran derivarse de la adopción de la medida.

SEGUNDO. - Se ha abierto la presente pieza separada y citado a las partes a la celebración de la correspondiente vista, la cual tuvo lugar en fecha 21 de marzo de 2024, a la que comparecieron las partes debidamente asistidas y representadas, ratificándose la parte actora en su petición inicial y manifestando la demandada su oposición a la medida cautelar interesada sosteniendo como cuantía para la caución a prestar la de 1.000 euros, alegando las razones de hecho y de derecho que estimó pertinentes, por lo que, propuesta y admitida la prueba, siendo ésta únicamente documental quedaron los autos vistos para dictar la presente resolución, todo ello en los términos que obra en las actuaciones y soporte audiovisual.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - El artículo 721 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que *“Bajo su responsabilidad, todo actor, principal o reconvenional, podrá solicitar del tribunal, conforme a lo dispuesto en este Título, la adopción de las medidas cautelares que considere necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dictare”*.

Por su parte el artículo 726 del mismo texto legal establece en su apartado primero que *“El tribunal podrá acordar como medida cautelar, respecto de los bienes y derechos del demandado, cualquier actuación, directa o indirecta, que reúna las siguientes características:*

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
YADILA CANO SANTANA - Magistrado-Juez	25/03/2024 - 08:04:26
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-35c12e0b3dd1bef9394a039bf6d1711353918984	
El presente documento ha sido descargado el 25/03/2024 8:05:18	

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.





La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



1º ser exclusivamente conducente a hacer posible la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria, de modo que no pueda verse impedida o dificultada por situaciones producidas durante la pendencia del proceso correspondiente, 2º no ser susceptible de sustitución por otra medida igualmente eficaz, a los efectos del apartado precedente, pero menos gravosa o perjudicial para el demandado”.

Y, el artículo 727 de la LEC establece entre las medidas cautelares específicas que podrán acordarse, y en lo que atañe a la presente solicitud de medidas cautelares:

“5ª) La anotación preventiva de demanda, cuando ésta se refiera a bienes o derechos susceptibles de inscripción en Registros públicos”.

Por su parte, el artículo 728 establece que *“Sólo podrán acordarse medidas cautelares si quien las solicita justifica, que, en el caso de que se trate, podrían producirse durante la pendencia del proceso, de no adoptarse las medidas solicitadas, situaciones que impidieran o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.*

No se acordarán medidas cautelares cuando con ellas se pretenda alterar situaciones de hecho consentidas por el solicitante durante largo tiempo, salvo que éste justifique cumplidamente las razones por las cuales dichas medidas no se han solicitado hasta entonces.”

Y, en el apartado segundo del mismo precepto se dispone que *“El solicitante de medidas cautelares también habrá de presentar los datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del tribunal, sin prejuzgar el fondo del asunto, un juicio provisional e indiciario favorable al fundamento de su pretensión. En defecto de justificación documental, el solicitante podrá ofrecerla por otros medios”.*

SEGUNDO.- En el presente caso, se solicita por la parte la anotación preventiva de la demanda interpuesta ante este juzgado en autos 979/2023, siendo como ya se ha señalado que tal anotación preventiva de la demanda es una medida cautelar de carácter específico regulada en el artículo 727.5º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, consistente en incorporar la constancia de la presentación de una demanda cuando ésta se refiera a bienes o derechos susceptibles de inscripción en Registros públicos a los efectos de garantizar el resultado que el procedimiento judicial a que da origen dicha demanda pudiere ofrecer respecto de la protección que la publicidad de dichos Registros ofrece a los bienes o derechos susceptibles de inscripción.

Por tanto, es necesario para su adopción, en primer lugar, que esta se refiera a bienes y derechos susceptibles de inscripción en el Registros Públicos, que en el caso del Registro de la Propiedad, está expresamente previsto en el artículo 42 de la Ley Hipotecaria.

Además, se exige que se justifique debidamente que, en caso de no adoptarse la medida, puedan darse durante la tramitación del procedimiento, circunstancias que impidan o dificulten el cumplimiento de lo acordado en el caso de dictarse una sentencia estimatoria, conocido como la existencia del peligro de mora procesal o “periculum in mora”.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
YADILA CANO SANTANA - Magistrado-Juez	25/03/2024 - 08:04:26
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-35c12e0b3dd1bef9394a039bf6d1711353918984	
El presente documento ha sido descargado el 25/03/2024 8:05:18	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Asimismo, será necesario, que no estemos ante una situación que el propio solicitante haya consentido durante largo tiempo y que pretenda modificar con la adopción de la medida, excepto, si justifica, de forma debida, el motivo por el que no la había solicitado anteriormente.

De igual forma, habrá que acreditar el llamado principio de “fumus bonus iuris” o apariencia de buen derecho, consistente en la presentación de datos, argumentos y justificaciones documentales que permitan al Tribunal, sin necesidad de prejuzgar el fondo de la cuestión, un juicio provisional favorable a la pretensión del solicitante. Igualmente, se debe prestar caución para responder de los daños que puedan causarse al patrimonio del demandado por la adopción de la medida, que se determinará atendiendo a la naturaleza y contenido de la pretensión y a la valoración realizada por el tribunal.

Otro requisito exigible, es que la adopción de la medida sea proporcionada, en el sentido de que sea la forma más eficaz y menos gravosa para el demandado de asegurar el cumplimiento de la tutela judicial efectiva en el caso de la estimación de la demanda.

Y, por último, es necesario que la acción ejercitada tenga una transcendencia jurídico real, es decir, que, de estimarse la demanda, se produzca una alteración de la situación que figura en el Registro de la Propiedad, conforme establece el artículo 42 LH, que determina que podrá solicitar la anotación preventiva el que demande en juicio la propiedad de bienes inmuebles o la constitución, declaración, modificación o extinción de cualquier derecho real.

Al respecto de estos requisitos, con claridad señaló la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28ª en su Auto nº 214/2015 de 26 de octubre (Roj: AAP M 957/2015-ECLI:ES:APM:2015:957ª), con cita de otro Auto de nuestro Alto Tribunal que “... Como señala el Auto del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 2002, “Bajo la rúbrica «Peligro de Mora», dispone el art. 728.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000, que «sólo podrán acordarse medidas cautelares si quien las solicita justifica, que, en el caso de que se trate, podrán producirse durante la pendency del proceso, de no adoptarse las medidas solicitadas, situaciones que impedirían o dificultarían la efectividad de la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria». La existencia del peligro de mora, requisito esencial para la adopción de la medida cautelar solicitada, se configura con un carácter objetivo, como una probabilidad concreta de peligro para la efectividad de la resolución que se dicte, no en términos subjetivistas de creencia o temor del solicitante en la existencia del peligro».

El requisito del periculum in mora exige por lo tanto, para que pueda decretarse una medida cautelar, que exista un riesgo racionalmente previsible, con carácter objetivo, de que la parte demandada pudiera aprovecharse de la duración del proceso para hacer inefectiva la tutela judicial que podría otorgarle la sentencia resolutoria de la contienda, o bien que se prevea el advenimiento de situaciones concretas susceptibles de ocasionar impedimento o dificultad a la efectividad de lo pretendido en el procedimiento principal”.

Las Audiencias han insistido en que, con carácter general para cualquier medida cautelar, porque así lo exige el artículo 728.1 LEC, es que “la parte actora deberá justificar en su solicitud que concurre una coyuntura de la que estaría en condiciones de valerse la

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
YADILA CANO SANTANA - Magistrado-Juez	25/03/2024 - 08:04:26
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-35c12e0b3dd1bef9394a039bf6d1711353918984	
El presente documento ha sido descargado el 25/03/2024 8:05:18	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



demandada para menoscabar los efectos de una hipotética resolución favorable a aquélla”, y ello “exige concretar, ante las específicas circunstancias que concurran en cada caso, cuál sería la situación que, durante el desarrollo del litigio, habría de conjurarse con la medida interesada. No bastará, a este respecto, con recurrir a argumentaciones genéricas” (AAP de Madrid, de 26 de octubre de 2015, antes citado).

Con respecto a la excepción prevista en el artículo 728.1 párrafo 2º de la LEC, la situación de hecho consentida por el solicitante durante largo tiempo es un concepto indeterminado y abierto que ha de definirse en cada caso concreto.

Al respecto merece traer a colación por su aplicabilidad al caso que se resuelve el Auto de nuestra Ilma. Audiencia Provincial de Las Palmas Sección 5ª nº 115/2010, de 4 de junio (Roj: AAP GC 942/2010 -ECLI:ES:APGC:2010:942ª), cuando con cita de muchas otras señala “Obviamente, la mera posibilidad (aun remota) de que el demandado pueda proceder a la enajenación o gravamen de las fincas litigiosas dificultando así la ejecución de la sentencia que pueda dictarse en el proceso [pues, aunque los terceros adquirentes no estarían amparados por la eficacia que dispensa el art. 34 LH, dada la doble inmatriculación antagónica, el actor se vería abocado a demandar en posteriores pleitos a aquellos que hubieran adquirido de los demandados algún derecho sobre las fincas reivindicadas] supone la concurrencia del peligro de mora procesal sin necesidad de justificarse que exista voluntad alguna de los demandados de proceder, ni de forma inminente ni remota, a enajenar o gravar los inmuebles reivindicados.

Por lo demás, a los efectos de la anotación preventiva de demandada, para el rechazo de su adopción, no es argumento bastante que el actor (ni sus causantes) hayan consentido durante largo tiempo la posesión de los demandados sobre las fincas reivindicadas. El artículo 728.1 párrafo segundo no dispone que las medidas cautelares no se adoptarán cuando la situación discutida en el procedimiento principal haya sido durante largo tiempo consentida; en el supuesto analizado que durante largo tiempo se haya consentido una posesión indebida, sino que no se acordarán tales medidas cautelares cuando “con ellas” (con las medidas) se pretenda alterar situaciones de hecho consentidas por el solicitante durante largo tiempo. Y es obvio que con la anotación preventiva de demandada (“con ella”) ni se pretende ni se puede alterar situación de hecho alguna. Y es que la adopción de la medida solicitada no altera la situación de hecho: los demandados seguirán poseyendo en la misma forma que hasta ahora hacen. Precisamente lo que intenta la medida solicitada, como ya hemos señalado, es evitar que se produzcan situaciones de hecho que puedan frustrar la efectividad de la sentencia que se dicte. En suma, evitar precisamente la alteración se la situación de hecho actual. Por ello la adopción de la medida no altera situación de hecho alguna, sino que la refuerza.

Este criterio ha sido adoptado por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife (sec. 4ª) en Auto de 16 de diciembre de 2009 (nº 254/2009, rec. 552/2009) al sostener que «Esta Sala viene manteniendo (auto de 24 de octubre de 2004, por ejemplo) que la anotación preventiva de la demanda no altera la situación de hecho existente que no se va a modificar con ella, pues no influye en la posesión de las partes, ni en concreto en la del demandado que va a continuar amparada por la titularidad formal y registral de la finca controvertida; en realidad y si alguna influencia tiene la medida se proyecta en la situación jurídica (no en la de hecho, que es la que se contempla en el art. 728.1 citado) de la titularidad registral por la afección que la

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
YADILA CANO SANTANA - Magistrado-Juez	25/03/2024 - 08:04:26
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-35c12e0b3dd1bef9394a039bf6d1711353918984	
El presente documento ha sido descargado el 25/03/2024 8:05:18	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



anotación tiene sobre la inscripción de la finca a la que se refiere» e igualmente por la Audiencia Provincial de Burgos (sec. 3ª) en Auto de 13 de noviembre de 2009 (nº 425/2009, rec. 378/2009) al señalar que «la medida cautelar solicitada no supone, propiamente, una alteración de la situación de hecho, que sigue siendo la misma, registral y extrarregistralmente, más allá de la advertencia que la anotación implica» o por la Audiencia Provincial de Pontevedra (sec. 6ª) en auto de 22 mayo de 2009 (nº 108/2009, rec. 4014/2008) al sostener que «la medida cautelar consistente en la anotación preventiva de demanda no puede considerarse medida de gran intensidad (como las anticipativas o satisfactivas), en cuanto no altera sustancialmente la situación existente al planteamiento del litigio sino que meramente asegura el resultado del pleito, aunque ello no significa que no comporte limitaciones y dificultades en relación con una eventual transmisión del bien a un tercero».

TERCERO: Respecto del presupuesto de apariencia de buen derecho determina la necesidad de que exista un cierto juicio positivo por parte del Juez de que el resultado del proceso principal será probablemente favorable al actor.

La concurrencia del preceptivo "fumus boni iuris" (artículo 728.2 de la LEC), sin el cual no procedería el otorgamiento de la tutela cautelar, exige analizar con la profundidad que ello requiera, según las circunstancias del caso, aunque sea de modo provisional y barajando sólo la información de la que entonces se disponga (que podrá ser ampliada en la fase probatoria del proceso), el análisis de lo fundado del derecho que debería asistir al demandante, pues resulta indispensable para justificar que pudiera anticipársele cualquier tipo de tutela judicial.

Así, en el presente caso, la parte actora ha corroborado su petición con prueba documental que, sin entrar en el fondo, y de forma indiciaria, permiten apreciar una apariencia de buen derecho.

En cuanto al periculum in mora, a la vista de las alegaciones de las partes, coincide esta Juzgadora íntegramente con la argumentación antes transcrita sostenida por la Ilma. Audiencia Provincial de Las Palmas, que considera que con la anotación preventiva de demanda ni se pretende ni se puede alterar situación de hecho alguna ya que no altera la situación de hecho: los demandados seguirán poseyendo en la misma forma que hasta ahora hacen. Precisamente lo que intenta la medida solicitada, como ya hemos señalado, es evitar que se produzcan situaciones de hecho que puedan frustrar la efectividad de la sentencia que se dicte, por ello la adopción de la medida no altera situación de hecho alguna, sino que la refuerza.

Expuesto lo anterior y a la vista de que la medida se considera pertinente y su adopción no vulnera los derechos de la otra parte, procede acordar la misma.

CUARTO. - Por lo que respecta a la cuantía, forma y plazo de la ejecución exigible, atendiendo a la importancia real de la pretensión que se quiere asegurar, al derecho reclamado y a la efectividad y cuantía de los posibles daños y perjuicios derivados de la ejecución de la medida, se estima procedente fijar la misma en la cantidad de 500 euros, que indiciariamente se calculan para el evento de pérdida de oportunidad de enajenación o gravamen teniendo en consideración que la parte demandada no acredita la posibilidad de mayor daño.

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
YADILA CANO SANTANA - Magistrado-Juez	25/03/2024 - 08:04:26
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-35c12e0b3dd1bef9394a039bf6d1711353918984	
El presente documento ha sido descargado el 25/03/2024 8:05:18	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



PARTE DISPOSITIVA

ACEDIENDO a lo solicitado por la Procuradora D^a. MARÍA SANTANDER ALONSO-PATALLO, en nombre y representación de D^a ESTRELLA MORERA MORERA, **se ACUERDA la adopción de la medida cautelar de anotación preventiva de la demanda en el Registro del Propiedad** respecto de la finca 26.263, inscrita en el Registro de la Propiedad de Corralejo, al Folio 34, al Tomo 904, Libro 310, término municipal de La Oliva.

La anterior medida cautelar se ejecutará una vez que la parte solicitante preste la **caución de 500 euros**, lo que deberá efectuar en el plazo de **3 días**.

Llévese testimonio de esta resolución a los autos principales.

Remítase los oficios necesarios para el cumplimiento de lo acordado.

Notifíquese esta resolución haciéndose saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer recurso de apelación, sin efectos suspensivos, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente al de su notificación, para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Las Palmas.

Así lo dispone, manda y firma Dña. YADILA CANO SANTANA, JUEZ del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N^o 7 de Puerto del Rosario.

LA JUEZ

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
YADILA CANO SANTANA - Magistrado-Juez	25/03/2024 - 08:04:26
En la dirección https://sede.justiciaencanarias.es/sede/tramites-comprobacion-documentos A05003250-35c12e0b3dd1bef9394a039bf6d1711353918984	
El presente documento ha sido descargado el 25/03/2024 8:05:18	