

DR 29 207

Hola, buenas noches. Vamos a comenzar hoy la última de las emisiones radiofónicas correspondientes al presente curso académico y que coincide prácticamente con las fechas de inicio de los exámenes de junio. Entramos, por tanto, en lo que para algunos será la etapa final del curso o, como algunos, como se dice ahora, utilizando un controvertido término deportivo, entramos en el decisivo play-off final.

Por este motivo pretendo dedicar la exposición de esta noche a hacer más o menos un repaso general de la última unidad didáctica, es decir, la unidad didáctica sexta, intentando destacar aquellos puntos que merecen ser tratados con mayor detenimiento, ya que, como habréis podido comprobar, esta parte es un poco más extensa que las anteriores. Sin embargo, y antes de iniciar esta materia, quiero reiterar una vez más, ya que me consta que todavía hay quien no se ha enterado que los temas 32 a 36, ambos inclusive del programa oficial de la asignatura, han sido, en realidad debiera decir, fueron sustituidos por los temas 42, 43, 44, 45, 70 y 71 del volumen segundo del manual recomendado. Repito, temas 42, 43, 44, 45, 70 y 71 del volumen segundo del manual recomendado.

Y por tanto, las preguntas del examen de junio, y en su caso, las de septiembre, se ajustarán a los epígrafes y a los contenidos de esa misma obra. Para ello, remití en su día a vuestros subtutores una hoja complementaria incluyendo todos y cada uno de los temas de esta última unidad didáctica, que por supuesto podrá ser utilizada en los exámenes, ya que en ningún caso se va a permitir el manejo de otro material que no sea el expresamente citado. Hecha por tanto esta pequeña aclaración, vamos a comenzar a desarrollar la materia comprendida en esta sexta unidad didáctica con el tema relativo a lo que la doctrina ha venido denominando las llamadas crisis procesales, incluyendo bajo este sugestivo título todos los supuestos de terminación o conclusión del proceso que no sea el modo normal que como sabéis es la sentencia.

Denominador común de todos estos supuestos y la razón por la cual merece que sean tratados con sumo detenimiento lo constituye el dato de que esta materia carece en el ámbito de nuestra ley de enjuiciamiento civil de una regulación por lo menos coherente y en algunos casos habrá que acudir a la regulación general contenida en el código civil. Tal es el caso por ejemplo de los presupuestos para la renuncia y la transacción. Importa pues que tengáis bien claros estos conceptos y sobre todo los distintos efectos que se producen como consecuencia de cada uno de estos actos procesales.

Así veréis que el proceso puede terminar precipitadamente por sentencia en los supuestos de renuncia del actor o allanamiento del demandado. Puede terminar también sin sentencia cuando se produzca el desistimiento del actor la transacción o por el mero hecho del transcurso del tiempo sin actividad de las partes. Esto es por la caducidad de la instancia.

En la renuncia y en el allanamiento figuras análogas pero inversas y dicho sea de paso no reguladas en nuestra ley de enjuiciamiento civil el actor o el demandado según se trate

suministran o van a suministrar al juez la base de la sentencia que ha de dictarse. La renuncia del actor determina por consiguiente el derecho del demandado a que se dicte a su favor una sentencia desestimatoria de la demanda. Con respecto al allanamiento al que sólo se refiere la ley de enjuiciamiento civil de manera casi incidental en el artículo 1541 al regular las tercerías se obliga al juez a dictar una sentencia estimatoria a las pretensiones del actor o demandante.

Distintos de estos supuestos que como ya dijimos terminan por sentencia nos encontramos con la figura del desistimiento la figura de la transacción y la caducidad de la instancia que producen como sabéis la terminación del proceso sin sentencia. Así por el desistimiento el demandante manifiesta su deseo de no continuar con el ejercicio de la acción en el proceso iniciado por él mismo. Nuestra ley de enjuiciamiento civil no regula esta figura con un carácter general y sólo se refiere a ella al tratar el tema del desistimiento en los recursos.

A diferencia de la renuncia el desistimiento no afecta al derecho controvertido es decir no impide la iniciación de otro proceso en base a la misma acción. Regulada fuera de la ley de enjuiciamiento civil se encuentra la figura de la transacción que también evita la sentencia y pone fin al proceso al quedar éste sin objeto. Por último y con independencia de los otros supuestos de paralización del proceso importa fijar nuestra atención en el tema de la caducidad de la instancia.

Por instancia podemos entender como la definiera ya Evia Bolaños en su famosa curia filípica el ejercicio de la acción en el juicio hasta sentencia definitiva. Al contrario de los supuestos anteriores la figura de la caducidad sí se encuentra contemplada con carácter general en nuestra ley de enjuiciamiento civil concretamente en los artículos 411 y siguientes si bien no determina su concepto. Prieto Castro la ha definido como el efecto que produce el abandono del proceso por ambas partes denotado por el hecho de no instar su curso durante el tiempo que la ley establece.

No obstante conviene hacer notar como reconociera Ramos Méndez que el tema de la caducidad de la instancia plantea entre otros problemas la conjugación de esta institución con el principio de impulso oficial o impulso procesal que como sabéis se encuentra contemplado y reconocido en el artículo 307 de la ley de enjuiciamiento civil y más recientemente en el artículo 237 de nuestra ley orgánica del poder judicial. Importa por consiguiente que retengáis los plazos de caducidad y el dato de que ésta no es aplicable en el trámite de ejecución de sentencia. Ésta no es aplicable en el trámite de ejecución de sentencia.

Por último conviene también retener los distintos efectos de la caducidad según ésta se produzca en la primera en la segunda o en la segunda instancia, perdón, o en el recurso de casación. Así, desordenadamente se refiere el artículo 419 que la caducidad de la primera instancia no extingue la acción la cual podrá ejercitarse de nuevo en el juicio correspondiente y entablando una nueva demanda si no hubiere prescrito con arreglo a derecho. Y el artículo 415 al disponer que cuando los autos se hallaren en segunda instancia o en recurso de casación se tendrá por abandonado el recurso y por firme la sentencia apelada o recurrida.

Entrando ya en el tema de los recursos se parte de la idea de que no es consustancial a la jurisdicción acertar a la primera y de ahí la necesidad y la importancia del estudio de estos medios de impugnación. Entrando en el tema de los recursos decía he de reconocer que el tratamiento de esta materia en el texto que estamos utilizando es bastante completo y pormenorizado lo que os debe obligar a realizar una labor de síntesis en el mismo. Por esta razón me permito recomendaros nuevamente que manejeis con frecuencia la ley de enjuiciamiento civil que a buen seguro os va a despejar de cualquiera de las dudas que os hayáis podido encontrar en el estudio de esta materia.

No obstante y sin perjuicio de todo ello conviene que os centréis fundamentalmente en la parte relativa a los efectos de los recursos. El efecto devolutivo llamado así porque se entendía o se entiende que el órgano inferior obra por delegación del superior y el efecto suspensivo. También las clases de estos.

Mención aparte merece el tema relativo al recurso de apelación donde conviene hacer hincapié sobre todo en su concepto repito en su concepto caracteres del mismo así como la materia referente a las resoluciones apelables al objeto y al procedimiento del mismo. Ni que decir tiene que es preciso prestar atención al recurso de casación no sólo en cuanto a su concepto y funciones sino todo aquello que haga referencia a las resoluciones recurribles y en especial a los motivos de casación con atenta lectura de las consideraciones que acerca de cada uno de ellos se contienen en el texto. En el bien entendido que no es preciso estudiarse al pie de la letra todo todo cuanto en él figura sino más bien entender la razón y el fundamento de cada uno de estos motivos.

Lo mismo puedo decir de la materia relativa a los motivos de la revisión civil. Por lo que hace al llamado entre comillas recurso de audiencia o demanda de audiencia al demandado rebelde es conveniente para el buen entendimiento de esta materia que repaséis el tema relativo a la rebeldía ya que como supongo que ya sabréis aun cuando la sentencia dictada en rebeldía produce eficacia de cosa juzgada está sometida a un proceso especial de rescisión si se dan determinadas circunstancias. Llegamos así a los dos últimos temas el 70 y el 71 el primero de ellos hace referencia a las costas judiciales y al beneficio de justicia gratuita y el segundo al arbitraje.

Respecto de las costas conviene que tengáis presente la reforma introducida por la ley 25 la ley 25 1986 de 24 de diciembre de supresión de las tasas judiciales y que fue publicada en el boletín oficial del estado el día 31 de diciembre en su virtud se suprimen como bien se indica en el propio título de la ley las tasas judiciales y las que se devenguen por las actuaciones del registro civil aunque también se suprime el impuesto de los actos jurídicos documentados a los que estaban sometidas las resoluciones judiciales y los laudos arbitrales así como los escritos de los interesados relacionados con ellas y las diligencias y actuaciones que se practiquen y testimonios que se expidan consecuentemente todos estos gastos al suprimirse ya no quedan incluidos en el concepto de costas judiciales permaneciendo eso sí el resto de los conceptos relativos a los aranceles de procurador y honorarios de abogados y peritos indemnizaciones y

auxilio a los testigos y el resto de los gastos que se indican por último y en relación al tema 71 debemos destacar únicamente la importancia que cada día está adquiriendo esta materia por lo que conviene poner bastante énfasis en cuanto al arbitraje se refiere y como no queda ya más tiempo habiendo hecho un repaso general de esta última unidad didáctica no me queda más que desearos mucha suerte en estos próximos exámenes y recordaros que como ya es tradicional el examen consistirá en tres preguntas a desarrollar una de cada unidad didáctica espero en cualquier caso que estos guiones radiofónicos os hayan servido de algo y espero también volver a estar con vosotros el curso que viene habiendo ya superado la asignatura de derecho procesal 1 buenas noches a todos llegamos a la última materia de hoy y también del curso civil 3 lleva por título el artículo 41 de la ley hipotecaria expone el tema el profesor martín bernal un ejemplo puede introducirnos en el tema un poseedor puede recobrar la posesión perdida sin necesidad de ser propietario usufructuario etcétera de la cosa sin necesidad de tener un jus posidendi emanado de un derecho real definitivo por el hecho mismo de la posesión y con independencia de a quien pertenezca realmente la cosa que él posee es objeto de una protección específica interdictos dirigida a la continuación provisional de la situación de facto de tal modo que interrumpida o perturbada esta es restaurada por el derecho a su vez un propietario un usufructuario etcétera pueden configurar una situación posesoria concorde con sus derechos demostrando no que los ejerce o posee sino que está investido de una titularidad jurídica que le faculta para reclamar la realidad práctica de la misma caso de la posesión mediante el ejercicio de la acción real correspondiente reivindicatoria usufructuaria etcétera el propietario que no posee reivindica la cosa a él perteneciente de quien la tenga y pasa a poseerla pues bien entre estos dos medios recuperatorios de la posesión el uno basado en el mero hecho de existir una tenencia anterior y el otro en la prueba del derecho que faculta para poseer se haya el establecido por el artículo 41 de la ley hipotecaria con arreglo al cual las acciones reales procedentes de los derechos inscritos podrán ejercitarse por el procedimiento que señalan los párrafos siguientes contra quienes sin título inscrito se opongan a aquellos derechos o perturben su ejercicio siempre que por certificación del registro se acredite la vigencia sin contradicción alguna del asiento correspondiente como se ve el titular registral por el hecho solo de constar en los libros es objeto de una particular tutela la acción se ejercita a través de un proceso peculiar del que se ocupan los artículos 41 de la ley hipotecaria y 137 y 138 del reglamento hipotecario que remiten en algunos puntos a la ley de enjuiciamiento civil la acción registral no es una acción posesoria pues tal calificativo corresponde no a las destinadas a recuperar la posesión la reivindicatoria también puede cumplir ese cometido sino únicamente a las fundadas sobre una posesión anterior pero tampoco se trata del ejercicio por medios procesales más rápidos de las mismas acciones reales correspondientes a la titularidad inscrita sino de conseguir un resultado fáctico equivalente al que se hubiera logrado con el ejercicio de la acción real ordinaria pero mediante una acción nueva y especial que se concede por el hecho de la inscripción al titular librario en definitiva nos hallamos ante una acción de caracteres vindicatorios y eficacia provisional que el derecho hace derivar de una situación de apariencia esto es la titularidad inscrita y que es distinta lo mismo de las acciones derivadas de otras situaciones de apariencia la posesión como de las nacidas de la esencia misma del derecho real reivindicatoria confesoria negatoria etcétera etcétera en cuanto a la legitimación

activa y pasiva de el artículo 41 de la ley hipotecaria la acción sólo procede en cuanto a los derechos reales que implican posesión cuasi posesión o al menos injerencia negativa en un fundo las servidumbres negativas que impiden una situación de hecho sobre la finca aún cuando no facultan a su titular activo para hacer él algo está legitimado activamente para accionar conforme al artículo 41 cualquier titular registral incluido el que inmatricula su derecho pues la ley no distingue bastará por tanto que el asiento de que se trate sea definitivo no claudicante sin que obste a la legitimación del titular que inmatricula su finca y reclama la posesión inmediatamente el aplazamiento de efectos de la inscripción inmatriculatoria ordenado por el artículo 207 de la ley hipotecaria cuya limitación se refiere a los efectos ofensivos de la inscripción y no a los defensivos requisito del asiento para legitimar a su titular en cuanto al ejercicio de la acción que ha de hallarse vigente sin contradicción alguna la acción puede ejercitarse contra quienes sin título inscrito se opongan a aquellos derechos o perturben su ejercicio artículo 41 párrafo primero pero también se hayan pasivamente legitimados los perturbadores que tengan título inscrito si este título no fuere bastante para legitimar los actos en que la perturbación consista artículo 138 del reglamento hipotecario por ejemplo el titular de una servidumbre de paso que se apodera de toda la finca a diferencia de los interdictos la acción real registral no requiere que se señale un concreto acto de despojo sino la existencia de un estado de desposesión en quien debería ser poseedor en esto la acción real presenta semejanzas con la de desahucio en precario tal como ha sido desarrollada por la jurisprudencia la situación que le sirve de base no es exclusiva ni principalmente la de un titular registral a quien mediante violencia o dolo se priva de la finca sino sobre todo la de uno que ha dejado incluso voluntariamente la posesión de la finca y luego quiere recuperarla de quien la tiene sin título alguno que ampare su tenencia o con un título caducado pero como el remedio del artículo 41 no se dirige a evitar o corregir cualquier divergencia entre el estado posesorio, real y el que presume el registro sino las que sin entrar en un examen profundo de la cuestión aparezcan como injustificadas cuando se sospeche con razonable verosimilitud que la situación posesoria puede tener algún fundamento no se dará lugar a la acción es esta otra diferencia respecto de los interdictos en ellos lo decisivo es si ha habido o no despojo como he advertido anteriormente si lo ha habido por superior que sea el título del despojante las cosas se repondrán a su primer estado restituyéndose la posesión al despojado a resultas de arrebátarsela luego por medios más jurídicos en cambio en el procedimiento recuperatorio de la ley hipotecaria la restauración o instauración del estado posesorio declarado por el registro sólo tiene lugar cuando el demandado despojado o no carezca de un título que prima facie justifique o aparezca justificar su tenencia el artículo 41 de la ley hipotecaria autoriza el demandado para exonerarse de la demanda alegando poseer la finca o disfrutar el derecho discutido por contrato u otra cual cualquiera relación jurídica directa con el último titular o con titulares anteriores o en virtud de prescripción siempre que ésta deba perjudicar al titular inscrito según el artículo 36 la ley hipotecaria pues ha adoptado un criterio intermedio entre las leyes de 1909 y 1927 protegiendo al titular registral contra la posesión de otro cuando tal poseedor no demuestre una causa que justifique su tenencia actual en cuanto a las defensas formales el propio artículo 41 de la ley hipotecaria las tasa y naturalmente las damos en este guión radiofónico por reproducidas con la exposición del tema de civil el artículo 41 de la ley

hipotecaria cerramos la revista de derecho de hoy y también del curso 86-87 y como ha sido habitual antes de despedirnos vamos a hacer un resumen de los contenidos que hemos tenido comenzamos con la actualidad financiera y tributaria los profesores carlos palau y antonio martínez nos comentaron el real decreto ley número uno del 10 de abril de 1987 sobre la administración y el lenguaje fue de lo que nos habló el profesor jesús prieto de administrativo 2 en derecho del trabajo se comentó el procedimiento laboral lo hizo juan ignacio gonzález el profesor juan damián de procesal 1 dio un repaso general a la unidad didáctica número 6 y hemos finalizado con la exposición del tema el artículo 41 de la ley hipotecaria de civil 3 por el profesor martín bernal aquí termina la revista de derecho por este curso académico 86-87 deseáramos que nuestro esfuerzo y empeño por sacar cada viernes la revista no haya sido inútil y os haya servido de ayuda y estímulo en vuestros estudios y que esto se refleje con buenos resultados en los inmediatos exámenes os agradecemos la atención que nos habéis prestado y os esperamos en el próximo curso mucha suerte en los exámenes y hasta pronto