

DR 29 1023

Ahora bien, una vez que el legislador ha establecido un determinado recurso para la impugnación de resoluciones recaídas en un concreto proceso o para una específica clase de resoluciones, el derecho de acceso al recurso adquiere carácter constitucional y su denegación no fundada es causa legal constituyente de una vulneración del derecho a la tutela judicial, sancionada por el tantas veces mencionado esta noche el artículo 24.1 de la Constitución Española. Y si le parece bien, profesor Gallego, ya para finalizar el tiempo que estamos dedicando a la asignatura de Derecho Procesal, ¿podría hacernos una pequeña conclusión o darnos un resumen de lo que ha sido su exposición? Muy bien, a partir de las premisas expuestas se puede llegar más o menos, quizá concretando, a tres conclusiones. Primera, el recurso se engloba en el ámbito del derecho a la tutela efectiva en cuanto se ofrece el derecho a una resolución motivada resolviendo sobre la pretensión deducida y por constituir una garantía procesal.

Las sentencias serán siempre motivadas, establece el artículo 123 de la Constitución Española y dentro del título 6, que regula el Poder Judicial. De esta manera, esta actividad judicial se ha incorporado al artículo 24.1 de la Constitución Española como un derecho subjetivo. El Tribunal Constitucional ha amparado en varias sentencias contra aquellas que, aun proveyendo algún tipo de explicación, sus razonamientos se consideran insuficientes, así como las sentencias que presentan argumentaciones estereotipadas contenidas en formularios.

El Tribunal Constitucional exige la suficiencia de la motivación respecto al fallo, no considerando en sí mismo incorrecto el uso de formularios, aunque propone examinar en cada sentencia la congruencia con las alegaciones presentadas. Segunda conclusión, al englobarse en el derecho a la tutela efectiva la inadmisión de un recurso, exige una resolución motivada. Reconocido el derecho al acceso a los recursos establecidos por la ley como contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, tal pretensión impugnatoria ha de ser satisfecha por el órgano judicial a través de una resolución motivada, que puede ser de inadmisión en el caso de que no se cumplan los requisitos insubsanables del recurso, o que siendo subsanable no se haya procedido a reparar su falta, no produciéndose entonces vulneración del derecho fundamental, y en este sentido establece el Tribunal Constitucional esta doctrina en distintas sentencias que, repito, no es el momento de comentar.

En tercer lugar, y como tercera conclusión y última, el recurso no puede ser inadmitido por no cumplirse requisitos procesales susceptibles de subsanación. Esta tercera conclusión es la que plantea mayores cuestiones y problemas jurídicos. Por la propia naturaleza de estos requisitos, su inobservancia no puede conllevar el rigor de la inadmisión del recurso, ya que ello no sería proporcionado a la razón de ser de estos requisitos.

Para que un requisito procesal sea insubsanable, es preciso que proteja un derecho de las partes o un interés jurídico especialmente protegible. El plazo se ha considerado un requisito insubsanable pues el plazo se establece en interés de las partes y representa el principio de

igualdad de las partes y el principio de preclusión de los trámites procesales. Al principio de seguridad jurídica e incluso el derecho a la tutela efectiva, pues si no se establecen los plazos no se podría llegar a una resolución definitiva y firme que resuelva la cuestión litigiosa, pues en cualquier momento se podría recurrir una resolución judicial sin tener en cuenta la certeza de su firmeza que quedaría en ese caso al arbitrio de las partes.

En sentido contrario podríamos considerar subsanable todos aquellos requisitos que no se constituyen en defensa de un derecho de las partes o para defender un interés jurídico específicamente protegido, sino que se establecen en defensa de la regularidad procesal. La razón de la subsanabilidad de los derechos formales se debe a que la forma no trasciende a sí misma ni es un fin por sí sola que justifique un especial rigor en su exigibilidad, máxime cuando todo defecto de forma es susceptible de corrección. Podríamos poner como ejemplo de requisito formal el caso de la omisión de la firma del letrado o procurador en el escrito interponiendo el recurso, pues con la exigencia de dicha firma no se protege un específico derecho o interés, salvo el propio de la defensa de la parte que omite tal o tal firma, de modo que subsanando tal omisión no se perjudica el derecho o interés de un tercero.

Otro caso de requisito subsanable, por poner algún ejemplo más, sería el pago de los depósitos exigidos para interponer los recursos cuando dicho depósito es un mero presupuesto procedimental, como ocurre en los depósitos exigidos para interponer el recurso de casación, por ejemplo. En ambos casos el incumplimiento de la carga procesal en el plazo fijado es plenamente susceptible de cumplimiento si se ofrece un plazo para la subsanación sin que la observancia de dichos requisitos procesales en el plazo fijado suponga la protección de un derecho o interés sustantivo de la contraparte. Y para terminar diremos que la diferencia se ve de manera clara y determinante en el caso de los requisitos de acreditación del pago de las rentas exigidas para la admisión de los recursos de apelación dictados contra la sentencia recaída, por ejemplo, en procedimientos de desahucio.

La presentación del recibo o recibo acreditativo de hallarse al corriente en el pago de la deuda es requisito subsanable, basta con conceder un plazo para su presentación exclusivamente. Pero el hallarse al corriente en el pago de la renta al momento de interponer el recurso de apelación no es requisito subsanable, es decir, se está al corriente en el pago de la deuda o no se está. Si se ofreciera la posibilidad de subsanación se estaría vulnerando la razón de ser de la norma que pretende sancionar la morosidad en el pago de las rentas con la denegación de la admisión del recurso.

Con estas ideas creo que ya hemos visto las conclusiones a que se pueden llegar, que naturalmente pueden ser mucho más extensas y que luego iremos desarrollando en algunas próximas lecciones al detenernos en el recurso exclusivamente, en el recurso de casación, en el recurso de revisión, que también creo que lo podremos ver, o en el recurso de apelación. Sí, profesor Gallego, yo imagino que con esta exposición suya de esta noche ha dado al menos unas pautas a los alumnos para que enfoquen bien el estudio del sistema de recursos. Solo me queda volver a reiterar lo que hemos hablado al principio y recordarles que el director del

departamento, don Manuel García Garrido, ha enviado una carta, una circular a todos los tutores de Derecho Procesal en donde ratifica la validez del programa oficial de la asignatura de Derecho Procesal I de este curso.

Pues nada más, agradecemos como no su intervención en esta revista de Derecho. Muy buenas noches, profesor Gallego. Muchas gracias y buenas noches.

Entramos en los minutos finales de la revista de Derecho de este viernes y nos despedimos con la intervención del catedrático de Derecho Civil, don Carlos Lazarte Álvarez, que se encuentra con nosotros para explicarnos los derechos reales de garantía, la hipoteca. Buenas noches y bienvenido un día más, profesor Lazarte, a la revista de Derecho. Muy buenas noches, ¿qué tal?, ¿cómo está usted? Como ya he dicho, el tema de esta noche son los de derechos reales de garantía y en concreto va a hablar de la hipoteca, pero los derechos reales de garantía es una de las categorías de los derechos reales, ¿no es así? Pues sí, por eso hemos cambiado y hemos dedicado esta sesión radiofónica a la cuarta unidad didáctica, que es la primera en la que tienen que afrontar a los alumnos en la segunda prueba presencial en junio y efectivamente ya han estudiado los derechos reales de goce, que como usted recuerda, pues estuvimos hablando del usufructo y del uso y de la habitación y del tema de que a don Julio Anguita pues había encontrado que en el chalé le habían constituido un derecho de habitación en él y ahora los derechos reales de garantía pues es una nueva parte, un nuevo sector sistemático, donde fundamentalmente se trata de que el propietario de algo utiliza el bien del que es propietario en función de garantía, básicamente pues para obtener préstamos.

Y estas garantías son la prenda, la hipoteca y la anticresis, ¿no? Pues sí señora, eso es la tripartición clásica de los derechos reales de garantía, es esa, la prenda, la hipoteca y la anticresis en los códigos civiles del 19. Aunque nos vamos a dedicar más en profundidad en la hipoteca, sí que me gustaría que me hablase de estas otras dos figuras, de la prenda y la anticresis. Pues cuando llega el momento de la codificación había unas líneas enormemente borrosas entre los derechos reales de garantía que procedían incluso del derecho romano y la primera misión que deciden abordar los codificadores es precisamente tratar unas líneas claras, unas líneas de disección claras entre una y otra figura.

A partir de la codificación, a partir del código civil francés, la prenda es una institución que tiene como misión fundamental que el propietario de algo entrega el poder y la posesión sobre la cosa al acreedor pignoraticio, así llamado porque en latín prenda era pignus, de ahí el epíteto pignoraticio, y por tanto deja de estar la cosa a su disponibilidad. Es como cuando se empeñan los libros en el monte de piedad, que dice la canción de Clavelitos de la Tuna, pues es sencillamente que se dejan los libros en garantía de que en algún momento se devolverá el dinero que se ha recibido en préstamo. Libros, joyas.

Fundamentalmente joyas. En el mundo actual sobre todo joyas y de forma más escasa, mucho menos representativa, ropa. Curiosamente sigue habiendo todavía préstamos pignoraticios en los montes de piedad basados en la entrega de ropa, ropa de valor, abrigo de visón y de otras

pieles.

La hipoteca es una institución que nace el siglo pasado al hilo del registro de la propiedad, hace nacer un sector absolutamente nuevo del derecho que es el derecho hipotecario y que tiene por misión fundamental movilizar, agilizar el crédito y que a partir de los últimos años del 19 empieza a representar un papel absolutamente estelar en el mundo de la contratación y en el mundo del derecho. Sobre todo desde el momento en que, no suelo decirlo por escrito, pero sí conviene recordarlo en una intervención como esta, en el momento en el que tener una hipoteca deja de ser un estigma vergonzante y vergonzoso para la persona. A nuestros abuelos tener una hipoteca era una vergüenza.

A nosotros tener una hipoteca es una realidad cotidiana. Vamos, el que quiera adquirir vivienda prácticamente como se suele decir en lenguaje coloquial, y sabe usted igual de bien que yo, todos decimos aquello de este piso que hemos comprado, el banco y yo, porque siempre hay detrás un banco o una caja de ahorro. Por tanto, la importancia de la hipoteca es absolutamente inusitada.

Es decir, es la institución que en el marco jurídico privado tiene mayor presencia social en cualquiera de los países de nuestra órbita, sin duda alguna, y su importancia, como digo, es absolutamente inusitada. Me parece que me falta que me decina la anticresis. Yo supongo que no debe ser muy importante, a lo mejor, esta figura.

No, la anticresis no es muy importante. Sin embargo, fíjese en la edición del tomo correspondiente a esta materia, he introducido como anexo una sentencia del 90, de un asunto relativamente de una cuantía bastante importante, porque la anticresis es un cruce entre prenda y hipoteca. Se refiere sólo a bienes inmuebles, en ello se diferencia de la prenda y se aproxima la hipoteca, pero el dueño de la finca entrega la posesión al acreedor anticrético, y el dueño de fincas agrícolas, como si fuera suya, precisamente para, con los frutos que va obteniendo mediante la recolección y el aprovechamiento agrícola de la finca, irse pagando primero, o irse cobrando, mejor dicho, primero, de los intereses y después del capital.

Es una figura muy rara en la economía actual, que se configura en los términos en los que se encuentra actualmente en el Código Civil Español, pues se configura en el Código Civil francés, y que nuestro legislador, siguiendo al pie de la letra al codificador francés, incorpora en nuestro código, pero cuya presencia económica es absolutamente marginal. Usted lo acaba de decir, la hipoteca es una figura muy importante dentro de los derechos reales de garantía, y sobre todo es muy importante para la mayoría de los españoles, porque quién no tenemos una hipoteca. Precisamente, también ha comentado que la última vez, el 17 de enero, cuando tuvimos el otro encuentro en la revista de Derecho, mencionó la aparición del libro, Principios de Derecho Civil, el tomo quinto, que está dedicado a la propiedad y derechos reales, y precisamente aquí hay un cuadro con la cantidad inmensa de millones que los españoles nos gastamos en la hipoteca.

Pues sí, me he decidido a incorporar unos cuadros estadísticos, porque hay veces en que ya siente uno vergüenza propia de pretender acentuar la importancia de algunas materias, y

como las palabras también se gastan, se gastan hasta las palabras, pues he creído que una imagen vale más que mil palabras, y he optado por incorporar en el primer capítulo dedicado a la hipoteca, los cuadros estadísticos oficiales, me interesa subrayar que son oficiales, y procedentes del anuario de la Dirección General de los Registros y del Notariado, que creó la ley hipotecaria precisamente en el siglo pasado, en 1861, y que son de una absoluta veracidad y correspondencia con los datos reales, porque todos los registradores, como estudiarán más adelante los alumnos, aparte de llevar los libros de inscripciones, los libros importantes del registro, pero tienen que llevar una serie de libros estadísticos, unos libros de estadística, de tal manera que anualmente todos los registradores que hay en España, que son pocos, son muy pocos, son menos de 900 en este momento y desde hace muchos años, 900 distritos hipotecarios que hay, tienen que comunicar a la Dirección General el número de hipotecas constituidas y que han ingresado en sus libros, por tanto responden absolutamente a la realidad. Cuando he cerrado la edición del libro, el último anuario de la Dirección General de los Registros, publicado, es el del 94, e incluso yo, que bueno que desde hace años conozco la importancia de la hipoteca como institución económica, pues incluso yo me quedo asombrado porque, si no recuerdo mal, la verdad es que no estoy seguro tampoco de ello en este momento, el conjunto de capitales asegurados, es decir, de préstamos hipotecarios asegurados a través de las correspondientes hipotecas, supera en cuantía al propio presupuesto de la Seguridad Social del conjunto del Estado, ya que para el año 1994, como se puede ver en dicho cuadro, pues el presupuesto de la Seguridad Social del montante total de los capitales asegurados, son más de 5 billones de pesetas, billones con b, de Barcelona, pues más de 5 billones de pesetas el conjunto de créditos hipotecarios que se ha movido. Con lo cual, ya cualquiera que mire el cuadro, no es necesario decirle que la hipoteca es que es importante, ni que es importantísima, ni que es una figura que hay que conocer perfectamente, porque además en los últimos tiempos, la verdad es que también ha habido muchas modificaciones en el mundo hipotecario, es decir, en el mundo de la constitución de las hipotecas, por ejemplo, una muy importante.

Hasta hace muchísimo tiempo se discutía algo que hoy sabemos por la publicidad y por la propaganda, que es absolutamente aceptado y generalizado, la hipoteca de intereses variables. Hasta hace unos años, sin embargo, pues los registradores, la Dirección General de los Registros, se resistía a admitir los intereses porque al ser variables no se sabía cuánto se debía en concreto. Bueno, pues es muy importante.

Se sabe, y además he optado también por incorporarla, dado que es muy breve, que la ley de subrogación y de modificación de los créditos hipotecarios, la ley 294, pues ha permitido también un cierto abaratamiento para la generalidad de los ciudadanos ante la posibilidad de subrogar a otra entidad bancaria en mejores condiciones. Y fundamentalmente, el descenso de los intereses que se está consiguiendo en la última década, que ha sido muy importante, porque cualquier persona que conozca un poco el mercado sabe que hace prácticamente 10 años no había una hipoteca cuyo interés fijo fuera inferior al 17, entre el 18 y el 16%, cuando ahora mismo prácticamente han bajado 10 puntos. Con lo cual, obviamente, la materia hay que

estudiarla actualizada y con una mentalidad un poquito distinta posiblemente a la de hace dos décadas, ya que la dinamización económica, si se me permite semejante cursilada, pues ha sido muy importante en este sector en los últimos años.

Usted está diciendo y remarcando la importancia de la hipoteca y de algunos aspectos muy importantes, pero si le parece bien, me voy a poner en el ejemplo, que además es que no es que sea el ejemplo, es que yo tengo una hipoteca y muchos españoles tienen una hipoteca, pero alguien que quiera hacer una hipoteca... ¿Usted qué consejos le daría? ¿Qué puntos tiene que tener muy claros para no sentirse, a lo mejor, defraudados? ¿Dónde me he metido? Pues mira, aunque esto en concreto, en lo que es la exposición por escrito, no lo he desarrollado, pero en general en los últimos años, en la práctica bancaria, lo que acaba por imponerse es una hipoteca de amortizaciones constante o de cantidad a amortizar constante. Es lo típico, esto que la publicidad se anuncia como cuando se dice 9.000 pesetas o 6.000 pesetas por millón. Quiere decir que si se piden 10 millones, hay que pagar 60.000 pesetas mensuales durante el periodo correspondiente.

Claro, esto se hace a base de unas tablas actuariales, de grandes números, por las entidades bancarias, pero que desde luego lo que permiten es saber al consumidor o, en fin, al prestatario en definitiva, a la persona que tiene que solicitar el crédito, saber cuál es la cuantía económica del empeño que asume, sea mensual, trimestral o semestralmente, normalmente no es nunca de forma anual, lo más frecuente en la actualidad casi es el mes o el trimestre, y saber, por tanto, que tiene que afrontar una determinada cantidad, una cantidad constante. Pero yo me refería casi más en el aspecto jurídico, no sé si hay algo... En el aspecto jurídico, pues en el aspecto jurídico, desde luego, el crédito hipotecario es muy conocido, es decir, se sabe que hay que pagar. Está clarísimo.

Se sabe que hay que pagar, que precisamente la función de garantía de la hipoteca y su desarrollo viene dado por la extraordinaria seguridad que concede al acreedor. Y, por consiguiente, ¿a qué hay que atender? Pues en términos prácticos, que también no me duelen prendas en hablar de ello, en términos prácticos, pues hay que atender a las llamadas comisiones. Primero, a la comisión de apertura, de saber si la comisión de apertura es el 0,50 o el 1,50.

Hay que atender a saber si, en el caso de que nos vaya muy bien económicamente y podemos, por tanto, amortizar cantidades, ¿hay fijada una comisión por amortización anticipada o no? Penalización, que llaman también, ¿o no es eso? Se le puede llamar así, pero claro, la palabra técnica en el mundo bancario es comisión por amortización anticipada, es decir, porque cabe que al amortizar anticipadamente, por ejemplo, esto que se dice coloquialmente, pues vamos a quitar cinco millones, ¿no? O tres millones, o dos millones. Pues, a lo mejor, si tenemos una comisión de amortización del 1,50, pues probablemente haya que pensárselo. Si la comisión de amortización es el 0,10, pues probablemente no haya que pensárselo.

De todas maneras, yo creo que lo fundamental es insistir, desde el punto de vista en el que

estamos hablando ahora de la práctica, que una hipoteca no es una vergüenza, es una deuda a largo plazo. No pasa absolutamente nada. Que, desde luego, al prestatario, a quien recibe el préstamo, al deudor hipotecario, si quiere que se lo diga en términos técnicos, probablemente no le interese cancelar la hipoteca a mitad de plazo, como suele hacer la mayor parte de la gente.

En todas razones, porque al banco le interesa muchísimo, ya ha cobrado los intereses todos por anticipado, cobra las amortizaciones, y uno ya está pagando en el momento en el que la hipoteca, o mejor dicho, la amortización periódica correspondiente al préstamo hipotecario, ya deja de ser particularmente gravosa para el deudor hipotecario. Y que prácticamente está pagando más amortización que intereses, ¿no? Claro. Entonces, no tiene... Porque ya los intereses los ha pagado todo por delante.

Al principio, ¿no? Yo no sé, estamos llegando ya al tiempo final de la revista de Derecho, en concreto, y también del espacio que dedicamos a Derecho Civil 3. Yo no sé si, en esta materia que estamos tratando, tiene algo que le gustaría decir y que no ha dicho y que sea importante para los alumnos. Bueno, pues, algo y algo, incluso en plural, ¿no? Pese a que yo pronuncio mal las s, como usted sabe. Pero, pues, algo, naturalmente muchísimas cosas.

La primera y fundamental es que, por ejemplo, pues hay que tener en cuenta que desde el punto de vista económico, pese a lo que se suele decir de la prenda, la prenda de valores actualmente tiene una extraordinaria importancia también. Es muy frecuente. Hay además sentencias muy interesantes, algunas de ellas muy relacionadas, ya que también a todos les gustarán los medios de comunicación, supongo.

Con el caso van esto, sobre prendas de valores, en concreto, pues, algunas sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, el 95, que ponen de manifiesto la vitalidad que tiene ahora mismo el mundo de la prenda de valores en general, regulada por la ley del mercado de valores del 88. Supongo que es innecesario decirle que la visión expuesta por escrito por mí, pues, se encuentra absolutamente actualizada, ¿no? Y que, sin embargo, pues la prenda común que regula el código, aunque suele preguntarse en los exámenes, lo digo porque no me gusta mentir, suele preguntarse porque la prenda es una institución tan clarita y tan definida en sus principios que es muy fácil de recordar para el alumnado. Así que tampoco es extraño que haya alguna pregunta sobre prenda.

No se piense que porque sólo estemos insistiendo en la hipoteca, en la hipoteca, no se pueden preguntar otras materias. Porque, además, las instituciones jurídicas muchas veces reviven sin que los especialistas en derecho lo advirtamos o lo sepamos. Cuando he hecho referencia antes a la sentencia del Tribunal Supremo del 90 sobre anticresis, sin duda alguna es que en la zona, dicho en terminología de hoy, de la comunidad valenciana, pues total, en el levante español, pues debe haber algunos agentes jurídicos, llámense notarios, abogados, etcétera, que han descubierto o que están estimulando de alguna forma el recurrir al anticresis como una fórmula de garantía, ¿no? Pues eso es muy difícil saber si una cosa se pone de moda o no.

La hipoteca, de luego, no es moda, no es moda pasajera. Está claro que es un instrumento económico y, además, un instrumento económico que se crea en el siglo XIX sobre bases absolutamente nuevas frente a lo que había ocurrido en siglos anteriores, ¿no? Como el derecho real de garantía por antonomasia y, sin duda alguna, la figura estelar en este curso, es decir, que hay que manejarla bien y hay que estudiarla con profundidad ciertamente. Pues la hipoteca es la figura estelar en este curso y en la vida de la mayoría de los españoles.

Muchísimas gracias, profesor Lazarte, y esperamos contar con su presencia, como siempre, en el próximo programa. Esperemos en los buenos y en buena salud. Muchas gracias.

Esto fue todo en la revista de Derecho. Muchas gracias por su atención. Feliz fin de semana y hasta el próximo viernes.

Les dejamos con el informativo universitario. Muy buenas noches.