



Derecho Procesal Civil

Muestras

Javier Vázquez Pariente
Magistrado

**Temas del Programa de las Oposiciones de Ingreso en las
Carreras Judicial y Fiscal**

**Edición adaptada al programa publicado en el
Boletín Oficial del Estado de 8 de julio de 2019**

Junio 2020

Información sobre el temario y suscripción a actualizaciones en:
www.vazquezpariente.com y Carrera.Judicial.2008@gmail.com

TEMAS INCLUIDOS

4

23

30

41

DERECHO PROCESAL CIVIL

TEMA 4

LA PREDETERMINACIÓN LEGAL DEL JUEZ. PREDETERMINACIÓN LEGAL DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL QUE HA DE CONOCER DE TODO ASUNTO; PREDETERMINACIÓN LEGAL E INTEGRACIÓN SUBJETIVA DEL ÓRGANO, UNIPERSONAL O COLEGIADO; EL DERECHO FUNDAMENTAL AL JUEZ PREDETERMINADO LEGALMENTE: TITULARES Y EJERCICIO DEL DERECHO. ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN DE JUECES Y MAGISTRADOS: CAUSAS Y PROCEDIMIENTO.

LA PREDETERMINACIÓN LEGAL DEL JUEZ

- Al estudiar la predeterminación legal del Juez, hay que comenzar señalando el art. 24.2 de la Constitución que dispone que *todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra si mismo, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.*
- En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sostiene que el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley constituye no sólo uno de los derechos fundamentales de la Sección 1ª del Capítulo 2º del Título Primero de la Constitución sino también una garantía institucional de la independencia e imparcialidad del Poder Judicial junto con la inamovilidad de los Jueces y Magistrados¹.
- En cuanto a su **significación**, el Tribunal Constitucional ha declarado que el derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley se extiende a toda clase de procesos² y se traduce en las siguientes exigencias:
 - En primer lugar, será necesario que el órgano judicial que conoce de un proceso haya sido creado con anterioridad al mismo y por una norma con rango de la ley.
 - En segundo lugar, será necesario que las normas de jurisdicción y competencia del órgano hayan sido creadas con anterioridad al hecho objeto del proceso, con carácter general y por una norma con rango de ley³. En este sentido, no será admisible la intervención del decreto-ley pero tampoco será necesario el carácter de ley orgánica⁴.
 - En tercer lugar, será necesario que la composición subjetiva del órgano venga prevista por la ley y que se haya seguido el procedimiento legal para la designación de sus miembros. No obstante, el Tribunal Constitucional sostiene que no cabe exigir el mismo grado de certeza para la designación del órgano competente que para la designación de sus titulares siempre que esta última asegure su independencia e imparcialidad⁵.
 - Por último, será necesario que el régimen orgánico y procesal del órgano no permita calificarlo como órgano especial o excepcional conforme al art. 117.6 de la Constitución que dispone que *se prohíben los Tribunales de excepción*. Por otra parte, el Tribunal Constitucional sostiene que este derecho no equivale a un derecho al Juez del "*locus delicti*" por lo que se considera tribunal ordinario a la Audiencia Nacional⁶.

PREDETERMINACIÓN LEGAL DEL ÓRGANO QUE HA DE CONOCER DE TODO ASUNTO

- Pasando a ocuparnos de la predeterminación legal del órgano que ha de conocer de todo asunto, hay que señalar que existen supuestos en que las normas de competencia objetiva, territorial y funcional deben ser completadas con criterios de orden gubernativo como sucede con la creación de Salas y Juzgados especializados y con las normas de reparto.

JUECES Y SALAS ESPECIALIZADOS

- En cuanto a las Salas y Juzgados especializados, el art. 80 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que el Consejo General del Poder Judicial podrá acordar que el conocimiento de determinadas clases de asuntos corresponda en exclusiva a una Sección de la Audiencia Provincial en cuyo caso la Sección especializada extenderá su competencia a todo su ámbito territorial aunque existan Secciones desplazadas.
- Por su parte, el art. 98 dispone que en aquellas circunscripciones donde exista más de un Juzgado de la misma clase, el Consejo General del Poder Judicial podrá acordar que uno o varios asuman con carácter exclusivo el conocimiento de determinadas clases de asuntos o de las ejecuciones del orden jurisdiccional al que pertenezcan.

- Finalmente, también se contempla un sistema análogo de especialización para Juzgados de la misma provincia y orden jurisdiccional aunque pertenezcan a partidos judiciales distintos. No obstante, este régimen no se aplicará a los Juzgados de Instrucción ni permitirá atribuir a los órganos especializados asuntos atribuidos por disposición legal a órganos de diferente clase.

NORMAS DE REPARTO

- En cuanto a las normas de reparto, el art. 167 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que en las circunscripciones donde exista más de un Juzgado del mismo orden jurisdiccional, los asuntos se repartirán conforme a las normas de reparto aprobadas por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia a propuesta de la Junta de Jueces del orden jurisdiccional.
- De igual modo, las Juntas de Jueces podrán proponer a la Sala de Gobierno que se libere total o parcialmente a un Juez del reparto de asuntos a solicitud del interesado, por tiempo limitado y cuando la buena administración de justicia lo aconseje. No obstante, la modificación no afectará a los procedimientos en trámite.
- En cuanto a la **aplicación de las normas**, los arts. 68 y 69 de la Ley de Enjuiciamiento Civil disponen que los asuntos se repartirán en el plazo de dos días desde la presentación del escrito o solicitud de incoación de las actuaciones.
- Por otro lado, contra las decisiones en esta materia no podrá plantearse declinatoria pero las partes podrá impugnar la infracción de las normas de reparto vigentes en ese momento inicial. De este modo, las resoluciones afectadas se declararán nulas a instancia de parte si la nulidad se instare inmediatamente después de tener conocimiento de la infracción.

PREDETERMINACIÓN LEGAL E INTEGRACIÓN SUBJETIVA DEL ÓRGANO...

- Pasando a ocuparnos de la predeterminación legal e integración subjetiva del órgano, hay que señalar que esta última debe ajustarse al derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley si bien con algunas matizaciones que exponemos a continuación.
- En cuanto a las **sustituciones en órganos unipersonales**, el art. 210 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que éstas se realizarán por este orden por quienes participen en planes anuales de sustitución; en caso de coincidencia de señalamientos, por el sustituto ordinario o natural aprobado por la Sala de Gobierno a propuesta de la Junta de Jueces; en su defecto, por los Jueces de Adscripción Territorial, los Jueces en expectativa de destino y los Jueces en prácticas tuteladas y, en defecto de todos ellos, por los Jueces y Magistrados del mismo partido judicial conforme al régimen del art. 211.
 - De igual modo, también podrá prorrogarse la jurisdicción de otro Juzgado conforme al art. 212 sin sujeción al orden anteriormente previsto.
 - Finalmente, agotadas estas posibilidades, se procederá al llamamiento de sustitutos no profesionales conforme al art. 213.
- En cuanto a las **medidas de refuerzo**, el art. 216 bis dispone que si el excepcional retraso o la acumulación de asuntos de un Juzgado o Tribunal no pudieran ser resueltos mediante el reforzamiento de la plantilla de la oficina judicial o la exención temporal de reparto, el Consejo General del Poder Judicial podrá adoptar medidas excepcionales de apoyo consistentes en la adscripción de Jueces y Magistrados titulares de otros órganos en comisión de servicio.
 - Por su parte, los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia podrán proponer la adscripción obligatoria en comisión de servicio sin relevación de funciones de los Jueces y Magistrados titulares de otros órganos con escasa carga de trabajo.
 - Finalmente, también podrán adscribirse Jueces de apoyo cuyo nombramiento recaerá por este orden en Jueces en expectativa de destino, Jueces en prácticas, Jueces de Adscripción Territorial y, excepcionalmente, Magistrados suplentes o Jueces sustitutos.

- En cuanto a las **Secciones funcionales**, cabe señalar que son Secciones orgánicas aquéllas cuyos titulares son designados por concurso convocado para la cobertura de cada plaza y son Secciones funcionales aquéllas que operan como parte de una Sala por lo que la asignación de los Magistrados a una u otra Sección corresponde al Presidente de la Sala.
- En este sentido, el art. 81 dispone que la adscripción de los Magistrados de las Audiencias Provinciales a sus Secciones tendrá carácter funcional si no estuvieren separadas por orden jurisdiccional o especialidad y, en caso contrario, la adscripción tendrá el mismo carácter entre las Secciones del mismo orden o especialidad.

EL DERECHO FUNDAMENTAL AL JUEZ ORDINARIO PREDETERMINADO LEGALMENTE: TITULARES Y EJERCICIO DEL DERECHO

- Pasando a ocuparnos del derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado legalmente, nos referiremos a su titularidad, forma de ejercicio y efectos.
- En cuanto a su **titularidad**, el Tribunal Constitucional ha declarado que sólo serán titulares de este derecho las personas que sean parte en un proceso⁷.
- En cuanto a su **forma de ejercicio**, este derecho podrá ejercitarse por diversas vías como la interposición de recurso contra el auto que decida la composición del Tribunal o la designación del Juez especial; el planteamiento de la declinatoria de jurisdicción o incidente de recusación o la interposición de recurso contra la sentencia incluyendo el recurso de casación ante el Tribunal Supremo y el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.
- En cuanto a los **efectos de la infracción**, el Tribunal Constitucional ha declarado que ésta no conlleva necesariamente la nulidad de los actos realizados por Juez distinto del Juez ordinario predeterminado por la ley.⁸
- No obstante, la infracción conllevará necesariamente la nulidad de dichos actos en los casos de falta de competencia objetiva o funcional conforme al art. 238 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y al art. 78 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN DE JUECES Y MAGISTRADOS: CAUSAS CAUSAS

- Pasando a ocuparnos de las causas de abstención y recusación de Jueces y Magistrados, el Tribunal Constitucional ha declarado que un Juez sólo podrá ser apartado del conocimiento de un asunto por sospechas objetivamente justificadas de que resolverá por motivaciones ajenas al ordenamiento jurídico⁹.
- Por otro lado, la misma jurisprudencia sostiene que las causas de abstención y recusación son de carácter taxativo¹⁰.
- En este sentido, el art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial contempla las siguientes:
 - Primero, el vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable así como el parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado con las partes o el representante del Ministerio Fiscal.
 - Segundo, el vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable así como el parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado con el Letrado o Procurador de cualquiera de las partes.
 - Tercero, ser o haber sido defensor judicial o integrante de los organismos tutelares de cualquiera de las partes o haber estado bajo el cuidado o tutela de alguna de ellas.

- Cuarto, estar o haber sido denunciado o acusado por alguna de las partes por algún delito siempre que la denuncia o acusación hubieran dado lugar a la incoación de un proceso penal y que éste no hubiera terminado por sentencia absolutoria o por auto de sobreseimiento.
 - Quinto, haber sido sancionado disciplinariamente en virtud de expediente incoado por denuncia o iniciativa de cualquiera de las partes.
 - Sexto, haber sido defensor o representante de cualquiera de las partes, haber emitido dictamen sobre el pleito o causa como Letrado o haber intervenido en el mismo como Fiscal, perito o testigo.
 - Séptimo, ser o haber sido denunciante o acusador de cualquiera de las partes.
 - Octavo, tener pleito pendiente con cualquiera de las partes.
 - Noveno, tener amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes.
 - Décimo, tener interés directo o indirecto en el pleito o causa.
 - Undécimo, haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en una instancia anterior.
 - Duodécimo, ser o haber sido una de las partes subordinadas del Juez que deba resolver la contienda litigiosa.
 - Decimotercero, haber desempeñado cargo público, empleo o profesión con ocasión del cual haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto del pleito o causa o en otro relacionado con el mismo.
 - Decimocuarto, tratándose de procesos en los que sea parte la Administración Pública, encontrarse el Juez o Magistrado en alguna de las situaciones citadas en las causas 1ª al 9ª, 12ª, 13ª o 15ª con la autoridad o funcionario que haya dictado el acto objeto del proceso o que hubiese informado sobre él o que hubiese realizado el mismo hecho.
 - Decimoquinto, el vínculo matrimonial o situación de hecho asimilable o el parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado con el Juez o Magistrado que haya dictado resolución o practicado actuaciones a valorar por vía de recurso o en cualquier fase ulterior del proceso.
 - Por último, haber ocupado cargo público o administrativo con ocasión del cual se haya podido tener conocimiento del objeto del litigio y formar criterio con detrimento de la debida imparcialidad.
- Por otro lado, tratándose de opiniones expresadas por el Juez o Magistrado, la Sentencia del Tribunal Constitucional 162/1999, relativa al llamado *caso Hormaechea*, declaró que deberá valorarse una serie de circunstancias como si la opinión se ha expresado antes o después de haber adquirido la condición de Magistrado del Tribunal; si se ha expresado antes o después de la incoación del proceso o cuando ésta era previsible y otras circunstancias como el medio en que la opinión se ha expresado, su tenor, amplitud, radicalidad y contundencia.

PROCEDIMIENTO DE LA ABSTENCIÓN

- En cuanto al procedimiento de la abstención, el art. 217 dispone que el Juez o Magistrado en quien concurra causa de abstención se abstendrá del conocimiento del asunto sin esperar a que se le recuse.
- De igual modo, el art. 100 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que también los miembros del Ministerio Fiscal, Letrados de la Administración de Justicia, peritos de designación judicial y funcionarios al servicio de la Administración de Justicia tendrán la misma obligación cuando concurra en ellos alguna de las causas previstas por la ley.

- Por su parte, el art. 221 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que el Juez o Magistrado comunicará la abstención por escrito razonado a la Sala o Sección a que pertenezca o al órgano competente para conocer de los recursos contra sus sentencias, quienes resolverán en el plazo de diez días.
 - Por otro lado, la abstención del Juez o Magistrado suspenderá el curso del proceso en tanto no se resuelva sobre ella o transcurra el plazo para su resolución.
 - Finalmente, si el órgano competente estimare justificada la abstención, el abstenido se apartará definitivamente del asunto mediante auto y ordenará remitir las actuaciones al órgano que deba sustituirle. Por el contrario, si no se estimare justificada la abstención, el órgano competente ordenará al Juez o Magistrado que continúe el conocimiento del asunto sin perjuicio del derecho de las partes a promover su recusación.

PROCEDIMIENTO DE LA RECUSACIÓN

- En cuanto al procedimiento en la recusación, el art. 218 atribuye legitimación para recusar a las partes en el pleito y el Ministerio Fiscal en los procesos en que pueda o deba intervenir.
- En cuanto a la **competencia en fase de instrucción**, el art. 224 establece una serie de reglas en función del órgano al que pertenezca el recusado.
- No obstante, si no fuera posible cumplir estas reglas, el instructor será designado por la Sala de Gobierno correspondiente procurando que sea de mayor categoría o, al menos, de mayor antigüedad que el recusado.
- En cuanto a la **competencia en fase de resolución**, el art. 227 la atribuye a estos órganos:
 - Primero, la Sala del art. 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial si el recusado fuere el Presidente del Tribunal Supremo, un Presidente de Sala o dos o más Magistrados de la misma Sala.
 - Segundo, la Sala del Tribunal Supremo de que se trate si el recusado fuere uno de sus Magistrados en cuyo caso el recusado no formará parte de aquélla a estos efectos.
 - Tercero, la Sala del art. 69 de la Ley Orgánica del Poder Judicial si el recusado fuere el Presidente de la Audiencia Nacional, un Presidente de Sala o más de dos Magistrados de la misma Sala.
 - Cuarto, la Sala de la Audiencia Nacional de que se trate si los recusados fueren los Magistrados que la integran conforme a lo dispuesto en el art. 68.
 - Quinto, la Sala del art. 77 de la Ley Orgánica del Poder Judicial si el recusado fuere el Presidente del Tribunal Superior de Justicia o de una de sus Salas o el Presidente de una Audiencia Provincial o si fueren dos o más Magistrados de una Sala del Tribunal Superior de Justicia de una Sección de una Audiencia Provincial.
 - Sexto, la Sala del Tribunal Superior de Justicia de que se trate si el recusado fuere uno de los Magistrados que la integran.
 - Séptimo, la Audiencia Provincial si el recusado fuere Magistrado de ésta y, si estuviere integrada por dos o más Secciones, será competente la Sección de la que no forme parte el recusado o la que siga en orden numérico a aquélla de la que forme parte.
 - Octavo, la Sección de la Audiencia Provincial que conozca de los recursos contra las resoluciones del recusado si éste fuere Juez de Primera Instancia e Instrucción, Juez de Primera Instancia, Juez de Instrucción, Juez de lo Mercantil, Juez de lo Penal, Juez de Menores, Juez de Vigilancia Penitenciaria, Juez de lo Contencioso Administrativo o Juez de lo Social. No obstante, si las Secciones fueren varias, se establecerá un turno comenzado por la Sección o Sala de número más bajo.
 - Por último, el Juez que hubiere instruido el incidente de recusación si el recusado fuere un Juez de Paz.

- En cuanto a la **incoación del procedimiento**, el art. 223 dispone que éste se iniciará mediante escrito haciendo constar la causa legal en que se funde y con un principio de prueba.
 - Por otro lado, el escrito vendrá firmado por Abogado y Procurador si intervienen en el proceso y, en otro caso, por el recusante o una persona a su ruego si no sabe firmar.
 - Por su parte, el Procurador deberá presentar poder especial para la recusación de que se trate.
- Finalmente, el mismo precepto dispone que la recusación deberá formularse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en la que se funde y, en caso contrario, será rechazada. De este modo, la recusación no se admitirá en los siguientes casos:
 - Primero, cuando no se proponga dentro de los diez días siguientes a la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del Juez o Magistrado salvo que no se conociere anteriormente la concurrencia de la causa de recusación.
 - Segundo, cuando se proponga después de la incoación del proceso y la causa ya fuere conocida anteriormente.
- En cuanto a la **suspensión del proceso**, el art. 225 dispone que la recusación suspenderá el curso del proceso hasta que se decida sobre el incidente.
- No obstante, tratándose del orden jurisdiccional penal, el Juez de Instrucción que sustituya legalmente al recusado continuará con la tramitación de la causa.
- En cuanto a la **sustanciación**, el art. 223 dispone que presentada la recusación, se dará traslado a las otras partes para que manifiesten si se adhieren o se oponen a ella o si conocen alguna otra causa de recusación en el plazo de tres días.
 - En este sentido, la parte que no proponga recusación en dicho plazo no podrá hacerlo después salvo que justifique que no conocía la causa de recusación en aquel momento.
 - Por su parte, el recusado deberá pronunciarse sobre la causa de recusación en el día hábil siguiente a la expiración de dicho plazo.
- Por otro lado, el art. 225 dispone que finalizado el plazo anterior, se pasará el pleito o causa al sustituto y se remitirá al instructor el escrito y los documentos de la recusación.
 - De este modo, si el recusado aceptare la causa de recusación, el incidente se resolverá sin más trámite y, en caso contrario, el instructor ordenará practicar las pruebas solicitadas que estime pertinentes y necesarias en el plazo de diez días y remitirá las actuaciones al órgano competente para resolver.
 - Por su parte, este órgano dará traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal por un plazo de tres días y, transcurrido este plazo, dictará resolución en el plazo de cinco días y, contra esta resolución, no podrá interponerse recurso alguno. No obstante, el recusante podrá reiterar su pretensión en el recurso contra la resolución definitiva.
- En cuanto a la **resolución**, el art. 228 dispone que si ésta fuere estimatoria, el Juez o Tribunal quedará apartado definitivamente del asunto.
- Por el contrario, si la resolución fuere desestimatoria, el recusado continuará conociendo del asunto y se impondrán las costas al recusante a menos que haya circunstancias que justifiquen otro pronunciamiento y, si hubiere obrado de mala fe, se le impondrá una multa de 180 a 6000 euros.

¹ ATC 102/2004, de 13 de abril.

² STC 101/1984, de 8 de noviembre.

³ STC 47/1983, de 31 de mayo.

⁴ STC 93/1988, de 24 de mayo.

⁵ STC 47/1983, de 31 de mayo.

⁶ SSTC 199/1987, de 16 de diciembre; 153/1988, de 20 de julio y 56/1990, de 29 de marzo.

⁷ ATC 413/1982, de 28 de diciembre.

⁸ STC 101/1984, de 8 de noviembre y ATC 297/1987, de 11 de marzo.

⁹ SSTC 162/1999, de 27 de septiembre y 69/2001, de 17 de marzo.

¹⁰ ATC 18/2006, de 24 de enero.

DERECHO PROCESAL CIVIL

TEMA 23

LA AUDIENCIA PREVIA AL JUICIO. MOMENTO. SUJETOS Y FINALIDADES. EL JUICIO Y SU DESARROLLO.

LA AUDIENCIA PREVIA AL JUICIO

MOMENTO, SUJETOS Y FINALIDADES

- Al estudiar la audiencia previa al juicio ordinario, hay que comenzar señalando que se entiende por audiencia previa un acto procesal celebrado ante el Tribunal que conoce del asunto una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción o transcurridos los plazos para hacerlo y con los fines que señalaremos a continuación.
- En cuanto a su **momento**, el art. 414 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción o transcurridos los plazos para hacerlo, el Letrado de la Administración de Justicia convocará a las partes a una audiencia que deberá celebrarse dentro de los veinte días siguientes a la convocatoria.
 - En este sentido, la convocatoria informará a las partes de su derecho a recurrir a una negociación para solucionar el conflicto, incluyendo el recurso a una mediación, si no se les hubiera informado anteriormente.
 - Del mismo modo, el Tribunal podrá invitar a las partes a que intenten un acuerdo en atención al objeto del proceso y podrá instarlas a que asistan a una sesión informativa de un procedimiento de mediación.
- En cuanto a los **sujetos intervinientes**, nos referiremos a los requisitos de postulación y a los supuestos de inasistencia de las partes.
 - En cuanto a los **requisitos de postulación**, el art. 414 dispone que las partes deberán comparecer al acto con asistencia de Abogado.
 - Por otro lado, si las partes no comparecieran personalmente sino por medio de Procurador, deberán otorgarle poder para renunciar, allanarse o transigir a efectos del intento de arreglo o transacción y, en caso contrario, se les tendrá por no comparecidas.
 - No obstante, algunas Audiencias Provinciales sostienen que la falta de poder especial del Procurador en los casos de incomparecencia personal de la parte constituye un defecto subsanable por lo que el Tribunal no podrá acordar directamente el archivo de las actuaciones sino que deberá fijar un plazo para la subsanación¹.
 - En cuanto a los **supuestos de inasistencia**, el art. 414 distingue los siguientes casos:
 - Primero, si no comparece ninguna de las partes, se levantará acta y el Tribunal dictará auto de sobreseimiento y ordenará el archivo de las actuaciones.
 - Segundo, si no comparece el actor y el demandado no alegara interés legítimo en la continuación del proceso hasta el pronunciamiento de sentencia sobre el fondo del asunto, el Tribunal dictará auto de sobreseimiento.
 - Tercero, si no comparece el demandado, la audiencia se celebrará con el actor en los aspectos que resulte procedente.
 - Cuarto, si no comparece el Abogado del actor o del demandado, se aplicará lo dispuesto para el caso de inasistencia de la parte a la que asistan.
- En cuanto a las **finalidades**, el art. 414 dispone que la audiencia previa se celebrará para los siguientes fines:
 - Primero, intentar un acuerdo o transacción entre las partes que ponga fin al proceso.
 - Segundo, examinar aquellas cuestiones procesales que puedan oponerse a la válida prosecución y término del proceso por sentencia sobre el fondo del asunto.
 - Tercero, fijar con precisión el objeto del proceso y los extremos de hecho y de Derecho sobre los que exista controversia.
 - Por último, proponer y admitir las pruebas.

FUNCIÓN DE EVITACIÓN DEL PROCESO

- Pasando a ocuparnos de la función de evitación del proceso, el art. 415 dispone que una vez comparecidas las partes, el Tribunal declarará abierto el acto y comprobará si subsiste el litigio entre ellas.
- En este sentido, el precepto contempla dos posibilidades como son la finalización del proceso por acuerdo entre las partes o su suspensión para someterse a mediación.
- En cuanto a la **finalización por acuerdo**, el art. 415 dispone que si las partes manifestaren haber llegado a un acuerdo o estuvieran dispuestas a concluirlo de inmediato, podrán desistir del proceso o solicitar al Tribunal que homologue lo acordado.
 - De este modo, el acuerdo homologado judicialmente producirá los mismos efectos que una transacción judicial y podrá llevarse a efecto según los trámites de la ejecución de sentencias o impugnarse por las causas previstas para la transacción judicial.
 - Finalmente, si las partes no hubieren llegado a un acuerdo ni estuvieran dispuestas a concluirlo de inmediato, la audiencia continuará para el resto de sus finalidades.
- En cuanto a la **suspensión por mediación**, el art. 415 dispone que las partes podrán solicitar de común acuerdo la suspensión del proceso para someterse a mediación.
 - Por su parte, el Tribunal examinará la capacidad jurídica y el poder de disposición de las partes o de sus representantes que asistan al acto.
 - Finalmente, una vez terminada la mediación, cualquiera de las partes podrá solicitar el alzamiento de la suspensión y la fijación de nuevo señalamiento para la continuación de la audiencia previa.

FUNCIÓN SANADORA DEL PROCESO

- Pasando a ocuparnos de la función sanadora del proceso, el art. 416 establece un catálogo no exhaustivo de excepciones procesales al disponer que, descartado el acuerdo de las partes, el Tribunal resolverá sobre cualesquiera circunstancias que puedan impedir la válida prosecución y término del proceso por sentencia sobre el fondo del asunto y, en especial, sobre la falta de capacidad o representación de los litigantes; la cosa juzgada y la litispendencia; la falta del debido litisconsorcio; la inadecuación del procedimiento y el defecto legal en el modo de proponer la demanda o la reconvenición por falta de claridad o precisión en la determinación de las partes o de la petición.
- Por otro lado, se establece que el demandado no podrá impugnar en la audiencia previa la falta de jurisdicción o competencia del Tribunal ya que debió plantearlas por declinatoria pero sin perjuicio de su posible apreciación de oficio por parte del Tribunal.
- En cuanto al **orden de examen de las cuestiones procesales**, el art. 417 dispone que si las cuestiones planteadas fueran varias, se examinarán y resolverán por el mismo orden con que las expondremos seguidamente.
- Por otro lado, si algunas de ellas no quedaran resueltas oralmente en la audiencia previa, el Tribunal las resolverá en un mismo auto en el plazo de los cinco días siguientes.
- En cuanto al **defecto de capacidad o representación**, el art. 418 dispone que si el demandado hubiera alegado en la contestación o el demandante alegare en la audiencia previa defectos de capacidad o representación y éstos fueren subsanables, se podrán subsanar en el acto y, si ello no fuere posible, se concederá un plazo no superior a diez días para su subsanación y se suspenderá la audiencia previa.
- Por el contrario, si el defecto no fuere subsanable o no se subsanare en el plazo concedido al efecto, el Tribunal acordará la terminación del proceso salvo que el defecto se refiera a la personación en forma del demandado en cuyo caso se le declarará en rebeldía y no se dejará constancia en autos de las actuaciones que hubiera realizado.

- En cuanto a la **acumulación indebida de acciones**, el art. 419 dispone que si el demandado alegare defectos de esta clase en la contestación a la demanda, el Tribunal resolverá en el acto con audiencia del actor.
- De este modo, si la excepción fuere estimada, la audiencia seguirá su curso respecto de las acciones cuya acumulación si sea posible.
- En cuanto a la **falta del debido litisconsorcio**, distinguimos dos supuestos en función de que exista o no conformidad del actor.
 - En cuanto a la **conformidad del actor**, el art. 420 dispone que si el demandado hubiera alegado en su contestación la falta del debido litisconsorcio, el actor podrá presentar escrito en la audiencia previa dirigiendo la demanda contra las personas que el demandado estime que deban ser sus litisconsortes. No obstante, este escrito sólo podrá añadir las alegaciones precisas para justificar las pretensiones contra los nuevos demandados y sin alterar la causa de pedir.
 - Finalmente, si el Tribunal estimare la excepción, se ordenará emplazar a los nuevos demandados para que contesten a la demanda y se suspenderá la audiencia previa.
 - En cuanto a la **disconformidad del actor**, el art. 420 dispone que si el actor se opusiere al litisconsorcio, el Tribunal oír a las partes y, si la dificultad o complejidad del asunto lo aconsejase, podrá resolver mediante auto en el plazo de cinco días y sin suspensión de la audiencia.
 - Por otro lado, si el Tribunal estimare la excepción, concederá al actor un plazo no inferior a diez días para que dirija la demanda contra los demás litisconsortes y se suspenderán las actuaciones. Por su parte, estos últimos contestarán a la demanda en el plazo legal.
 - Finalmente, si el actor no dirigiera la demanda contra los demás litisconsortes en el plazo señalado, se dictará auto de archivo de las actuaciones.
- En cuanto a la **litispendencia y cosa juzgada**, el art. 421 distingue tres supuestos:
 - Primero, si el Tribunal apreciare la existencia de otro proceso o una resolución firme sobre el mismo objeto, la audiencia se dará por finalizada y se dictará auto de sobreseimiento en el plazo de cinco días.
 - Segundo, si el Tribunal no apreciare litispendencia ni cosa juzgada, lo resolverá en el acto y acordará que la audiencia prosiga para sus demás finalidades.
 - Tercero, si la dificultad o complejidad del asunto lo aconsejase, el Tribunal podrá resolver por auto en el plazo de cinco días y sin suspensión de la audiencia. Del mismo modo, si fuera necesario resolver sobre alguna cuestión de hecho, el Tribunal ordenará las actuaciones oportunas que deberán practicarse dentro del mismo plazo.
- Por otro lado, se establece que no procederá el sobreseimiento cuando se aprecie una sentencia firme anterior que vincule al Tribunal que esté conociendo del proceso posterior.
- En cuanto a la **inadecuación del procedimiento por razón de la cuantía**, el art. 255 dispone que el demandado podrá impugnar la cuantía de la demanda cuando entienda que, de haberse fijado correctamente, el procedimiento aplicable sería otro o procedería el recurso de casación.
 - Por su parte, el art. 422 dispone que el Tribunal oír a las partes en la audiencia previa y resolverá en el acto teniendo en cuenta el posible acuerdo que hubieran alcanzado sobre el valor de la cosa litigiosa y, en su defecto, los documentos, informes y otros elementos útiles que las partes hubiesen aportado.
 - Finalmente, si el Tribunal estimare procedente el juicio verbal, la audiencia se dará por finalizada y se citará a las partes a la vista salvo que la demanda se hubiere interpuesto fuera del plazo de caducidad legalmente aplicable, en cuyo caso el Juez dictará auto de sobreseimiento.
- Por otro lado, el señalamiento lo realizará el Juez si fuera posible fijarlo en el mismo acto y, en caso contrario, lo realizará el Letrado de la Administración de Justicia conforme al art. 182.

- En cuanto a la **inadecuación del procedimiento razón de la materia**, el art. 423 dispone que el Juez oirá a las partes en la audiencia previa y resolverá lo procedente. No obstante, si la dificultad o complejidad del asunto lo aconsejase, el Tribunal podrá resolver mediante auto en el plazo de cinco días y sin suspensión de la audiencia.
 - Por otra parte, la decisión podrá tener el contenido señalado para el caso anterior.
 - No obstante, también el Tribunal dictará auto de sobreseimiento si no concurrieren todos los requisitos de admisión de la demanda por razón de la materia.
- En cuanto a la **excepción de demanda defectuosa**, el art. 424 dispone que si alguna de las partes alegare falta de claridad o precisión en la fijación de las partes o pretensiones aducidas o el Tribunal apreciare de oficio este defecto, el mismo admitirá en el acto las aclaraciones o precisiones oportunas.
 - Por otro lado, si no se formularen aclaraciones, el Tribunal sólo acordará el sobreseimiento cuando no sea posible en absoluto determinar las pretensiones o los sujetos frente a los cuales se hayan formulado.
 - En este sentido, la jurisprudencia ha declarado que el Tribunal apreciará la excepción valorando la existencia de indefensión real para el demandado y evitando formalismos innecesarios e incompatibles con el derecho a la tutela judicial efectiva². De este modo, no existirá indefensión cuando se aprecie una posibilidad real y efectiva de conocer indubitadamente lo reclamado a través del suplico de la demanda y de sus remisiones a la exposición fáctica y la fundamentación jurídica³.

FUNCIÓN DELIMITADORA DEL OBJETO PROCESAL

- Pasando a ocuparnos de la función delimitadora del objeto, la Ley de Enjuiciamiento Civil contempla unas reglas sobre la formulación de alegaciones complementarias, la posición de las partes sobre los documentos e informes periciales presentados y la fijación de los hechos controvertidos.
- En cuanto a las **alegaciones y pretensiones complementarias**, el art. 426 dispone que:
 - En primer lugar, las partes podrán hacer alegaciones complementarias en relación con lo expuesto de contrario siempre que no alteren sustancialmente las pretensiones expuestas en sus escritos ni su fundamento.
 - En segundo lugar, las partes podrán aclarar las alegaciones formuladas anteriormente y rectificar extremos secundarios de sus pretensiones siempre que no alteren éstas ni sus fundamentos.
 - En tercer lugar, las partes podrán plantear pretensiones accesorias o complementarias de las formuladas en sus escritos y el Tribunal las admitirá siempre que la otra parte estuviera conforme pero, si se opone, el Tribunal sólo acordará la adición cuando estime que su planteamiento en la audiencia previa no impide a la otra parte ejercitar su derecho de defensa en condiciones de igualdad.
 - En cuarto lugar, las partes podrán alegar los hechos relevantes para sus pretensiones que hayan ocurrido o llegado a su conocimiento tras la demanda o la contestación en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el art. 286.
 - En quinto lugar, las partes podrán aportar documentos y dictámenes que se justifiquen por las alegaciones complementarias, rectificaciones, peticiones, adiciones y hechos nuevos a que se refieren los apartados anteriores.
 - Por último, el Tribunal podrá requerir a las partes para que realicen las aclaraciones o precisiones necesarias sobre los hechos o argumentos contenidos en la demanda y la contestación y, si no lo hicieren, les advertirá de la posibilidad de tenerlos por conformes con los hechos y argumentos de la parte contraria.

- En cuanto a la **posición sobre los documentos e informes periciales**, el art. 427 dispone que las partes deberán pronunciarse sobre los documentos aportados por la otra parte hasta ese momento para lo cual manifestarán si los admiten, los impugnan, los reconocen o proponen alguna prueba sobre su autenticidad. De igual modo, las partes se pronunciarán sobre los informes periciales presentados admitiéndolos, contradiciéndolos o proponiendo su ampliación en relación con algún extremo.
- Finalmente, el art. 427 prevé dos reglas para el caso de que las alegaciones complementarias, aclaraciones o pretensiones accesorias del art. 426 hagan necesaria la aportación de algún informe pericial:
 - Por un lado, se establece que las partes podrán presentar estos informes con cinco días de antelación al juicio oral conforme al art. 338.
 - Por otro lado, se establece que las partes podrán solicitar en la misma audiencia previa la designación judicial del perito que realizará el dictamen en cuyo caso el Tribunal resolverá conforme a las normas generales de la prueba pericial.
- En cuanto a la **fijación de hechos controvertidos**, el art. 428 dispone que las partes fijarán con el Tribunal los hechos sobre los que exista conformidad o disconformidad.
 - De este modo, una vez fijados los hechos controvertidos, el Tribunal podrá exhortar a las partes para que lleguen a un acuerdo conforme a lo dispuesto en el art. 415.
 - Sin embargo, si las partes no alcanzaren el acuerdo y la discrepancia se redujera a cuestiones jurídicas, el Tribunal dictará sentencia en el plazo de veinte días.

FUNCIÓN DELIMITADORA DE LA PRUEBA

- Pasando a ocuparnos de la función delimitadora de la prueba, el art. 429 dispone que la prueba se propondrá de forma oral si bien las partes deberán presentar un escrito detallado sobre ella que podrán completar en la propia audiencia previa. De este modo, si no se presentare el escrito, la admisión de la prueba vendrá condicionada a su presentación en el plazo de dos días.
 - Por otro lado, el Tribunal podrá manifestar a las partes que las pruebas propuestas son insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos en cuyo caso indicará los hechos que pueden verse afectados por esta insuficiencia y podrá también señalar las pruebas que considere convenientes.
 - Finalmente, las partes podrán modificar o completar sus proposiciones de prueba a la vista de las manifestaciones del Tribunal.
- En cuanto al **señalamiento del juicio**, el art. 429 dispone que una vez admitidas las pruebas pertinentes y útiles, se señalará la fecha del juicio que deberá celebrarse en el plazo de un mes desde la conclusión de la audiencia.
 - No obstante, el Tribunal podrá acordar a instancia de parte que el juicio se celebre en el plazo de dos meses cuando toda o gran parte de la prueba deba realizarse fuera del lugar en que el Tribunal tenga su sede.
 - Finalmente, el señalamiento lo realizará el Juez si fuera posible fijarlo en el mismo acto y, en caso contrario, el Letrado de la Administración de Justicia.
- En cuanto a la **conclusión por sentencia**, el art. 429 dispone que si la única prueba admitida fuera documental y los documentos estuvieran aportados y no hubieran sido impugnados, el Tribunal dictará sentencia en el plazo de veinte días desde la conclusión de la audiencia.
- Finalmente, también se aplicará esta regla si se hubieran presentado informes periciales y las partes o el Tribunal no hubieran solicitado la presencia de los peritos en el juicio para ratificar su informe.

EL JUICIO Y SU DESARROLLO

- Pasando a ocuparnos del desarrollo del juicio, el art. 431 dispone que éste tendrá por objeto la práctica de las pruebas y la exposición las conclusiones de las partes en relación con ellas.
- En cuanto a la **comparecencia de las partes**, el art. 432 dispone que éstas comparecerán en el juicio con asistencia de Abogado y Procurador sin perjuicio de su intervención personal en el interrogatorio si se hubiera admitido.
- Por otro lado, si no comparece ninguna de las partes, se levantará acta y el Tribunal declarará el juicio visto para sentencia pero, si sólo comparece una de las partes, se procederá a la celebración del juicio.
- En cuanto a su **desarrollo**, el art. 433 dispone que el juicio comenzará con la práctica de las pruebas admitidas.
 - No obstante, si se suscitare la vulneración de derechos fundamentales en la obtención u origen de alguna prueba, el Tribunal resolverá previamente sobre esta cuestión.
 - Por otro lado, también las partes podrán alegar previamente algún hecho relevante que haya ocurrido o que hubiesen conocido después de la audiencia previa en cuyo caso se oirá a las partes y se procederá a la proposición y admisión de prueba conforme a lo dispuesto en el art. 286 para la alegación de hechos nuevos o de nueva noticia.
- En cuanto a la **exposición de conclusiones**, el art. 433 dispone que concluida la práctica de las pruebas, las partes formularán oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos exponiendo de forma ordenada, clara y concisa si los hechos han sido o deben considerarse admitidos o si deben estimarse probados o inciertos.
 - De igual modo, las partes realizarán un breve resumen sobre cada una de las pruebas y podrán manifestar si algún hecho debe tenerse por cierto en virtud de presunción o realizar alegaciones sobre la carga de la prueba de los hechos dudosos.
 - Finalmente, las partes podrán informar al Tribunal sobre los argumentos jurídicos en que funden sus pretensiones.
- Por otra parte, el art. 433 dispone que si el Tribunal no se estimare suficientemente ilustrado, el mismo podrá conceder la palabra a las partes cuantas veces lo estime conveniente para que le informen sobre las cuestiones que les indique.
- En cuanto a la **sentencia**, el art. 434 dispone que el Tribunal dictará sentencia dentro de los veinte días siguientes a la conclusión del juicio a menos que se hubiera acordado la práctica de diligencias finales.
- Sin embargo, si se acordare la práctica de diligencias finales, el plazo para dictar sentencia quedará en suspenso.

¹ AAP Lérida 20 de septiembre de 2001, AAP Badajoz 9 de diciembre de 2004, entre otros.

² STS 11 de febrero de 2008.

³ SSTS 18 de julio de 2006 y 19 de abril de 2007.

DERECHO PROCESAL CIVIL

TEMA 30

CRISIS PROCESALES. A) PARALIZACIÓN DEL PROCESO: SUSPENSIÓN E INTERRUPCIÓN. B) TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO: RENUNCIA. DESISTIMIENTO. ALLANAMIENTO. ADMISIÓN DE HECHOS. TRANSACCIÓN. CADUCIDAD DE LA INSTANCIA. SOBRESEIMIENTO.

CRISIS PROCESALES

PARALIZACIÓN DEL PROCESO: SUSPENSIÓN E INTERRUPCIÓN

- Al estudiar las crisis procesales, podemos comenzar definiéndolas como *aquellas situaciones anormales que pueden producirse en el curso del proceso y que provocan su paralización o su terminación de forma distinta del pronunciamiento de una sentencia*.
- En este sentido, la paralización del proceso puede adoptar dos manifestaciones como son la suspensión, que afecta al proceso en su conjunto, y la interrupción, que afecta sólo a uno o varios actos procesales.
- En cuanto a la **suspensión**, ésta puede producirse por causa legal o por pacto de las partes.
 - En cuanto a la **suspensión por causa legal**, ésta puede tener lugar por múltiples causas como son las siguientes:
 - Primero, el planteamiento de cuestiones incidentales de previo pronunciamiento del art. 390 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.
 - Segundo, el planteamiento de cuestiones prejudiciales devolutivas de los arts. 40 y siguientes; cuestión de inconstitucionalidad del art. 163 de la Constitución o cuestión prejudicial europea del art. 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
 - Tercero, la solicitud del derecho de asistencia jurídica gratuita conforme al art. 16 de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita que dispone que el Letrado de la Administración de Justicia podrá acordar la suspensión de oficio o a instancia de parte para evitar que el trascurso de los plazos pueda provocar la preclusión de un trámite o causar indefensión pero siempre que la solicitud se haya formulado en los plazos previstos en las leyes procesales.
 - Cuarto, cualquier otro obstáculo que exija la suspensión hasta la adopción de una resolución como el planteamiento de declinatoria o la abstención de Jueces y Magistrados.
 - En cuanto a la **suspensión por acuerdo**, el art. 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que las partes podrán solicitar la suspensión del proceso y el Letrado de la Administración de Justicia la acordará por decreto siempre que no perjudique al interés general o a tercero y que el plazo de suspensión no supere los sesenta días.
 - .Por su parte, el art. 179 dispone que si ninguna de las partes solicitare la reanudación en los cinco días siguientes a la conclusión del plazo de la suspensión, el Letrado de la Administración de Justicia acordará el archivo provisional de los autos hasta que se solicite su reanudación o se produzca la caducidad de la instancia.
- En cuanto a la **interrupción**, el art. 193 establece una serie de causas de interrupción de las vistas y dispone que éstas se reanudarán una vez desaparecida la causa que haya motivado la interrupción.

TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO

- Pasando a ocuparnos de la terminación anormal del proceso, conviene recordar que una de las manifestaciones del principio dispositivo característico del proceso civil es que las partes gozan de un poder de disposición sobre el objeto del proceso.
 - En efecto, el art. 19 dispone que los litigantes están facultados para disponer del objeto del juicio mediante la renuncia, el desistimiento, el allanamiento, la transacción y el sometimiento de la controversia a mediación o arbitraje salvo que la ley lo prohíba o establezca límites por razones de interés general o en beneficio de un tercero.
 - Finalmente, estos actos podrán realizarse en cualquier momento de la primera instancia, los recursos o la ejecución de sentencia.

RENUNCIA

- En cuanto a la renuncia, el art. 20 dispone que si el actor manifestare su renuncia a la acción ejercitada o al derecho en que se funde la pretensión, el Tribunal dictará sentencia absolutoria a menos que la renuncia sea inadmisibile en cuyo caso dictará auto acordando la continuación del proceso.
- En cuanto a los **requisitos subjetivos**, será necesario que el actor tenga poder de disposición sobre la cosa u objeto litigioso y que el Procurador tenga poder especial para realizar el acto.
 - En este sentido, el art. 166 del Código Civil dispone que los padres no podrán renunciar derechos de que sus hijos sean titulares sino por causas justificadas de utilidad o necesidad y previa autorización judicial con audiencia del Ministerio Fiscal.
 - Por su parte, el art. 271 dispone que el tutor precisa autorización judicial para renunciar derechos, transigir o someter a arbitraje cuestiones en que el tutelado tuviese interés.
- En cuanto a los **requisitos objetivos**, hay que señalar el art. 6.2 del Código Civil que dispone que *la exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a tercero*.
 - Por otro lado, el Código Civil contempla múltiples supuestos de irrenunciabilidad como sucede con el derecho de alimentos, las acciones de revocación de donaciones por la supervivencia o superveniencia de hijos o el derecho de prescribir para lo sucesivo.
 - Finalmente, tratándose de procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores, el art. 751 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que no surtirán efecto la renuncia, el allanamiento ni la transacción a menos que versen sobre materias de que las partes puedan disponer libremente en cuyo caso se ajustarán a las normas generales.
- En cuanto a los **requisitos formales**, la jurisprudencia ha declarado que la renuncia debe ser clara, terminante, inequívoca y sin condicionante alguno. Sin embargo, su manifestación podrá ser expresa o tácita siempre que se manifieste por actos concluyentes e inequívocos¹.
- En cuanto a los **efectos**, la renuncia produce los siguientes:
 - En primer lugar, la terminación del proceso por sentencia absolutoria con valor de cosa juzgada y la extinción del derecho en que funde la pretensión. De este modo, el actor no podrá promover un nuevo proceso para ejercitar el derecho al que haya renunciado.
 - En segundo lugar, el alzamiento de las medidas cautelares adoptadas.
 - En tercer lugar, la Ley de Enjuiciamiento Civil no establece una previsión específica en materia de costas por lo que se ajustarán a las normas generales del art. 394. De este modo, las costas se impondrán al actor a menos que el Tribunal aprecie y razone que el caso presentaba serias dudas de hecho o de Derecho.

DESISTIMIENTO

- Pasando a ocuparnos del desistimiento, distinguimos entre desistimiento unilateral o bilateral en función del momento procesal en que se produzca.
 - En efecto, el art. 20 dispone que el actor podrá desistir unilateralmente del proceso antes de que el demandado sea emplazado para contestar a la demanda o citado para el juicio. De igual modo, el actor podrá desistir unilateralmente en cualquier momento si el demandado se hallare en rebeldía.
 - Por el contrario, si el desistimiento fuere posterior al emplazamiento del demandado, se le dará traslado del escrito por el plazo de diez días. De este modo, si el demandado prestare su conformidad o no se opusiere, el Letrado de la Administración de Justicia acordará el sobreseimiento del proceso por decreto pero, si el demandado se opusiere, el Juez resolverá lo que estime oportuno.

- En cuanto a su **distinción con la renuncia**, hay que señalar que tanto el desistimiento como la renuncia constituyen actos de disposición del proceso realizados por el actor.
- Sin embargo, una y otro presentan las siguientes diferencias:
 - Primero, la renuncia es un acto unilateral del actor por lo que no precisa audiencia de la otra parte mientras que el desistimiento puede tener carácter unilateral o bilateral.
 - Segundo, la renuncia se refiere a la acción ejercitada o al derecho en que se funda la pretensión por lo que el actor no podrá ejercitar nuevamente la acción renunciada. Por el contrario, el desistimiento se refiere al derecho al proceso por lo que el actor podrá iniciar un nuevo proceso sobre el mismo objeto que fue materia del anterior.
- En cuanto a los **requisitos**, distinguimos unos requisitos subjetivos, objetivos y formales:
 - En primer lugar, será necesario que el actor tenga poder de disposición sobre la cosa u objeto litigioso y que el Procurador tenga poder especial para realizar el acto.
 - En segundo lugar, será necesario que la ley no prohíba el desistimiento o establezca límites por razones de interés general o en beneficio de un tercero.
 - En este sentido, tratándose de procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores, el art. 751 dispone que el desistimiento requerirá la conformidad del Ministerio Fiscal.
 - No obstante, esta regla se exceptúa en el caso de los procesos de declaración de prodigalidad o de paternidad, maternidad y filiación en los que ninguno de los interesados sea menores, incapacitados o ausentes; procesos sobre nulidad matrimonial por minoría de edad cuando la acción sea ejercitada por el cónyuge que contrajo matrimonio siendo menor; procesos de nulidad matrimonial por error, coacción o miedo grave y procesos de separación y divorcio.
 - En tercer lugar, el desistimiento podrá ser expreso o tácito si bien éste sólo tendrá lugar por los actos del actor a los que la ley atribuya esta virtualidad.
- En cuanto a los **efectos**, el desistimiento produce la terminación del proceso mediante auto o decreto sin valor de cosa juzgada a menos que se trate de la segunda instancia o los recursos extraordinarios en cuyo caso la resolución impugnada devendrá firme.
- Por su parte, el art. 396 contempla dos supuestos en materia de costas:
 - Primero, si el desistimiento fuere consentido por el demandado, no se impondrán las costas a ninguno de los litigantes.
 - Segundo, si el proceso terminare por desistimiento que no haya de ser consentido por el demandado, las costas se impondrán al actor.

ALLANAMIENTO

- Pasando a ocuparnos del allanamiento, distinguiremos entre allanamiento total o parcial.
 - En efecto, el art. 21 dispone que si el demandado se allanare a todas las pretensiones del actor, el Tribunal dictará sentencia condenatoria conforme a lo solicitado por éste pero si el allanamiento se hiciera en fraude de ley o supusiera renuncia contraria al interés general o perjuicio de tercero, el Tribunal dictará auto rechazándolo y el proceso continuará adelante.
 - Por el contrario, si el allanamiento fuere parcial, el Tribunal podrá dictar de inmediato y a instancias del actor auto acogiendo las pretensiones objeto del allanamiento siempre que sea posible un pronunciamiento separado que no prejuzgue las demás cuestiones no allanadas. Por otro lado, el auto será ejecutable conforme a lo dispuesto en los arts. 517 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- En cuanto a los **requisitos**, distinguimos unos requisitos subjetivos, objetivos y formales:
 - En primer lugar, será necesario que el actor tenga poder de disposición sobre la cosa u objeto litigioso y que el Procurador tenga poder especial para realizar el acto.
 - En este sentido, tratándose de procesos con litisconsorcio pasivo necesario, la jurisprudencia sostiene que sólo será válido el allanamiento formulado por todos los litisconsortes².
 - Por otro lado, la misma jurisprudencia ha declarado que el allanamiento de un codemandado con intereses contrapuestos a los de otro no podrá tener efectos probatorios decisivos en contra de este último³.
 - En segundo lugar, será necesario que la ley no prohíba el allanamiento o establezca límites por razones de interés general o en beneficio de un tercero. En este sentido, ya hemos señalado el art. 21 que dispone que el Tribunal rechazará el allanamiento si se hiciera en fraude de ley o supusiera renuncia contraria al interés general o perjuicio de tercero.
 - Por otro lado, tratándose de demandas de desahucio de finca urbana por falta de pago o por expiración de plazo, el art. 437 dispone que el demandante podrá expresar en la demanda su compromiso de condonar al arrendatario la totalidad o parte de la deuda y de las costas del proceso en el caso de que éste último desaloje voluntariamente la finca en el plazo que se le indique, que no podrá ser inferior a quince días desde la notificación de la demanda.
 - Por su parte, el art. 21 dispone que si el allanamiento resultare del compromiso de condonación, la resolución que homologue la transacción declarará que ésta quedará sin efecto si no se cumpliera con el desalojo en el plazo establecido y el lanzamiento se realizará sin más trámite y sin notificación al condenado en el día y hora señalados o que se señalen.
 - En tercer lugar, el allanamiento deberá ser necesariamente expreso por lo que no se admite el allanamiento tácito.
- En cuanto a los **efectos**, el allanamiento produce la terminación del proceso por sentencia estimatoria de las pretensiones del actor.
- Por su parte, el art. 395 contempla dos supuestos en materia de costas:
 - Primero, si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla, no procederá la imposición de costas a menos que el Tribunal aprecie mala fe en el demandado en cuyo caso lo razonará debidamente. En este sentido, se entenderá que existe mala fe si, antes de presentar la demanda, se hubiese dirigido al demandado requerimiento fehaciente y justificado de pago o se hubiere iniciado un procedimiento de mediación o formulado solicitud de conciliación.
 - Segundo, si el demandado se allanare después de la contestación, se aplicará la regla del art. 394.1. De este modo, las costas se impondrán al demandado a menos que el Tribunal aprecie y razone que el caso presentaba serias dudas de hecho o de Derecho.

ADMISIÓN DE HECHOS

- Pasando a ocuparnos de la admisión de hechos, el art. 405 dispone que el demandado deberá admitir o negar en su contestación los hechos aducidos por el actor en la demanda.
 - Por su parte, el Tribunal podrá considerar el silencio o respuestas evasivas del demandado como admisión tácita de los hechos que le sean perjudiciales.
 - Por otro lado, el art. 496 dispone que la declaración de rebeldía no se estimará como allanamiento ni como admisión de los hechos alegados en la demanda salvo que la ley disponga expresamente lo contrario.

- En cuanto a la **distinción con el allanamiento**, conviene señalar las siguientes diferencias:
 - Primero, el allanamiento es un acto unilateral del demandado mientras que la admisión de hechos puede provenir de ambas partes en relación con los hechos alegados por la parte contraria.
 - Segundo, el allanamiento supone el reconocimiento de la pretensión ejercitada mientras que la admisión de hechos supone un mero reconocimiento de hechos.
 - Tercero, el allanamiento produce la terminación del proceso por sentencia estimatoria mientras que la admisión de hechos sólo dispensa de la prueba de los hechos a los que se refiere. En este sentido, el art. 281 dispone que están exentos de prueba aquellos hechos sobre los que exista plena conformidad entre las partes a menos que la materia objeto del proceso esté fuera de su poder de disposición.

TRANSACCIÓN

- Pasando a ocuparnos de la transacción, el art. 1809 del Código Civil la define al señalar que *la transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado.*
- En cuanto a los **requisitos**, distinguimos unos requisitos subjetivos, objetivos y formales:
 - En primer lugar, será necesario que el actor tenga poder de disposición sobre la cosa u objeto litigioso y que el Procurador tenga poder especial para realizar el acto.
 - En segundo lugar, será necesario que la ley no prohíba la transacción o establezca límites por razones de interés general o en beneficio de un tercero.
 - En este sentido, el art. 1814 del Código Civil dispone que la transacción no podrá recaer en cuestiones relativas al estado civil de las personas, cuestiones matrimoniales y cuestiones relativas a alimentos futuros.
 - Por otra parte, el art. 1815 dispone que *la transacción no comprende sino los objetos expresados determinadamente en ella, o que, por una inducción necesaria de sus palabras, deban reputarse comprendidos en la misma. La renuncia general de derechos se entiende sólo de los que tienen relación con la disputa sobre que ha recaído la transacción.*
 - En tercer lugar, la transacción judicial deberá ser homologada por el Tribunal que esté conociendo del asunto.
- En cuanto a los **efectos**, el art. 19 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que el Tribunal homologará el acuerdo siempre que sea conforme a la ley.
 - Por su parte, el art. 1816 del Código Civil dispone que la transacción tendrá autoridad de cosa juzgada entre las partes que intervienen en ella pero sólo podrá ejecutarse en vía de apremio cuando se trate de la transacción judicial.
 - En efecto, el acuerdo homologado judicialmente llevará aparejada ejecución conforme al art. 517 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA

- Pasando a ocuparnos de la caducidad de la instancia, el art. 237 dispone que se entenderán abandonadas las instancias y recursos en toda clase de pleitos si no se produjere actividad procesal pese al impulso de oficio en el plazo de dos años si el pleito se hallare en primera instancia o un año, si se hallare en segunda instancia o pendiente de recurso extraordinario por infracción procesal o recurso de casación.
- Por otro lado, estos plazos se contarán desde la última notificación a las partes.

- En cuanto a sus **límites**, distinguimos los siguientes:
 - Primero, el art. 236 dispone que no se producirá la caducidad de la instancia o recurso por la falta de impulso del procedimiento por las partes o interesados.
 - Segundo, el art. 238 dispone que tampoco se producirá la caducidad de la instancia o recurso si el procedimiento hubiera quedado paralizado por causa de fuerza mayor u otra causa no imputable a las partes o interesados.
 - Tercero, el art. 239 dispone que las actuaciones de ejecución forzosa podrán proseguir hasta el cumplimiento de lo juzgado aunque hayan permanecido paralizadas en los plazos señalados.
- En cuanto a los **efectos**, el art. 240 distingue dos supuestos:
 - Por un lado, si la caducidad se produjera en la primera instancia, se entenderá que hay desistimiento por lo que el actor podrá iniciar un nuevo proceso sobre el mismo objeto sin perjuicio de la caducidad de la acción.
 - Por otro lado, si la caducidad se produjera en la segunda instancia o en los recursos extraordinario por infracción procesal o casación, se entenderá que hay desistimiento en el recurso por lo que la resolución impugnada devendrá firme.
- Por otra parte, la declaración de caducidad no contendrá imposición de costas por lo que cada una de las partes pagará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.
- Finalmente, el art. 237 dispone que contra el decreto que declare la caducidad, sólo podrá interponerse recurso de revisión.

EL SOBRESEIMIENTO

- Pasando a ocuparnos del sobreseimiento, la Ley de Enjuiciamiento Civil lo contempla en una serie de casos como son los siguientes:
 - Primero, la falta de un presupuesto procesal insubsanable como la cosa juzgada o la litispendencia.
 - Segundo, la falta de un presupuesto subsanable que no haya sido subsanado en el plazo concedido para ello como el defecto legal en el modo de proponer la demanda por falta de claridad o precisión en la determinación de las partes o de la petición.
 - Tercero, la falta de requisitos legales para la admisión de la demanda.
 - Cuarto, el desistimiento posterior al emplazamiento y consentido por el demandado.
- En cuanto a los **efectos**, el sobreseimiento produce la terminación del proceso mediante auto o decreto sin valor de cosa juzgada por lo que el actor podrá iniciar un nuevo proceso sobre el mismo objeto que fue materia del anterior.

SATISFACCIÓN EXTRAPROCESAL O CARENCIA SOBREVENIDA DE OBJETO

- Pasando a ocuparnos de la satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto, el art. 22 dispone que si por circunstancias sobrevenidas a la demanda y la reconvención dejara de haber interés legítimo en la tutela pretendida porque se hayan satisfecho fuera del proceso las pretensiones del actor y el demandado reconviniendo o por cualquier otra causa, las partes lo pondrán de manifiesto y, si hubiese acuerdo entre ellas, el Letrado de la Administración de Justicia acordará la terminación del proceso sin condena en costas.

- Por otro lado, si alguna de las partes afirmara la subsistencia de interés legítimo, el Letrado de la Administración de Justicia las convocará a una comparecencia ante el Tribunal en el plazo de diez días.
 - Por su parte, el Tribunal resolverá en el plazo de diez días si procede la continuación del juicio e impondrá las costas a la parte que vea rechazada su pretensión.
 - Finalmente, contra el auto que ordene la continuación del proceso no podrá interponerse recurso alguno y contra el que acuerde la terminación, podrá interponerse recurso de apelación.

¹ SSTS 23 de abril de 1998 y 30 de junio de 2003.

² STS 10 de febrero de 1992.

³ SSTS 29 de mayo de 2002 y 26 de diciembre de 2002.

DERECHO PROCESAL CIVIL

TEMA 41

EL RECURSO DE APELACIÓN. APELACIÓN Y SEGUNDA INSTANCIA; EL DERECHO A LA SEGUNDA INSTANCIA. RESOLUCIONES CONTRA LAS QUE PROCEDE APELACIÓN. ÁMBITO DEL RECURSO. SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO; LA PRUEBA EN LA APELACIÓN. ADHESIÓN A LA APELACIÓN.

EL RECURSO DE APELACIÓN

- Al estudiar el recurso de apelación, podemos comenzar definiendo el recurso como *el acto procesal de una de las partes que, frente a una resolución impugnada y perjudicial, solicita la actuación de la ley a su favor.*
- En relación con ellos, el art. 448 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que contra las resoluciones de los Tribunales y Letrados de la Administración de Justicia que les afecten desfavorablemente, las partes podrán interponer los recursos previstos por la ley.
 - Por su parte, el recurso de apelación se define como un *recurso ordinario y devolutivo en virtud del cual se trae al pleno conocimiento del órgano superior jerárquico la misma cuestión que fue objeto de la resolución impugnada.*
 - En este sentido, el recurso no supone una simple revisión de la aplicación del Derecho por el Tribunal inferior sino una suerte de *novum iudicium* ya que el órgano superior podrá pronunciarse tanto sobre las cuestiones de hecho como de Derecho.
- En cuanto a sus **caracteres**, distinguimos los siguientes:
 - En primer lugar, se trata de un recurso devolutivo ya que su resolución corresponde al órgano jerárquicamente superior al que dictó la resolución impugnada.
 - En segundo lugar, se trata de un recurso ordinario ya que puede fundarse en cualesquiera causas o motivos y no sólo en los taxativamente previstos por la ley.
 - En tercer lugar, se trata de un recurso suspensivo o no suspensivo dependiendo de la naturaleza de la resolución impugnada en los términos que señalaremos más adelante.
 - En cuarto lugar, se trata de un recurso que permite alegar cuestiones tanto materiales como procesales a diferencia del recurso de reposición que sólo permite la alegación de cuestiones procesales.

APELACIÓN Y SEGUNDA INSTANCIA

- Pasando a ocuparnos de la apelación y segunda instancia, hay que señalar que si bien ambos términos se utilizan habitualmente como equivalentes, sólo el recurso de apelación contra una sentencia provoca la apertura de la segunda instancia.
- Por el contrario, tratándose del recurso de apelación contra resoluciones interlocutorias, el Tribunal se limita a confirmarlas o revocarlas por motivos de naturaleza procesal.

EL DERECHO A LA SEGUNDA INSTANCIA

- En cuanto al derecho a la segunda instancia, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sostiene que el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 de la Constitución incluye la facultad de ejercitar los recursos previstos por las leyes pero no implica el derecho a una segunda o múltiple instancia salvo en los casos expresamente previstos en la ley¹.
 - Por otro lado, la misma jurisprudencia sostiene que el derecho a los recursos es un derecho de configuración legal. De este modo, corresponde al legislador ordinario establecer el sistema de recursos y a los tribunales, comprobar el cumplimiento de sus presupuestos y requisitos de admisibilidad².
 - Por el contrario, tratándose del proceso penal, el art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que *toda persona declarada culpable de un delito tiene derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal superior conforme a lo prescrito por la ley.*

RESOLUCIONES CONTRA LAS QUE PROCEDE LA APELACIÓN

- Pasando a ocuparnos de las resoluciones contra las que procede la apelación, el art. 455 dispone que este recurso podrá interponerse contra las sentencias dictadas en toda clase de juicios, los autos definitivos y aquellos otros que la ley disponga expresamente.
- No obstante, se exceptúan las sentencias dictadas en juicios verbales por razón de la cuantía en que ésta no supere los 3000 euros.
- En cuanto a las **sentencias**, éstas serán apelables tanto cuando se pronuncien sobre el fondo como cuando se limiten a acordar la absolución en la instancia.
- En este sentido, conviene recordar que son sentencias absolutorias en la instancia las que no resuelven sobre el fondo del asunto por falta de algún presupuesto procesal en cuyo caso quedará imprejuzgada la cuestión y podrá iniciarse otro proceso sobre el mismo objeto.
- En cuanto a los **autos definitivos**, el art. 207 dispone que son resoluciones definitivas las que ponen fin a la primera instancia y las que deciden los recursos interpuestos contra ellas.
- En este sentido, cabe señalar una serie de autos definitivos como son los siguientes:
 - En primer lugar, los autos de terminación del proceso por falta de algún presupuesto procesal u otra circunstancia que pueda impedir la válida prosecución y término del proceso por sentencia sobre el fondo del asunto.
 - En segundo lugar, los autos de terminación del proceso como consecuencia de ciertos actos de las partes como el auto de homologación de la transacción judicial y los autos de sobreseimiento por satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto.
 - En tercer lugar, la doctrina de las Audiencias Provinciales también considera apelables como autos definitivos los que modifican medidas acordadas en un proceso matrimonial y los que deniegan la personación en el proceso³.
- En cuanto a los **otros autos susceptibles de apelación**, hay que señalar que, tratándose de autos no definitivos, la regla general es su carácter inapelable.
 - En efecto, el art. 454 dispone que contra el auto que decida el recurso de reposición, no podrá interponerse recurso alguno salvo que proceda el recurso de queja y sin perjuicio de reproducir la cuestión en el recurso contra la resolución definitiva.
 - No obstante, la Ley de Enjuiciamiento Civil contempla el recurso de apelación en casos como el auto que acuerda la suspensión del proceso por prejudicialidad penal y el que resuelva la oposición a la ejecución.

ÁMBITO DEL RECURSO

- Pasando a ocuparnos del ámbito del recurso, el art. 456 dispone que *en virtud del recurso de apelación podrá perseguirse, con arreglo a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el Tribunal de primera instancia, que se revoque un auto o sentencia y que, en su lugar, se dicte otro u otra favorable al recurrente mediante nuevo examen de las actuaciones llevadas a cabo ante aquel Tribunal y conforme a la prueba que, en los casos previstos en esta ley, se practique ante el Tribunal de apelación*.
 - En relación con este precepto, la jurisprudencia sostiene que las facultades revisoras del Tribunal de apelación son plenas por lo que podrá revisar toda la actividad procesal y todo el material probatorio desarrollados en la primera instancia y sin estar vinculado por los hechos probados ni por los fundamentos de la sentencia apelada⁴.
 - Por otro lado, la misma jurisprudencia ha declarado que el Tribunal de apelación podrá apartarse de la valoración de las pruebas realizada en la primera instancia aunque ésta no sea errónea, ilógica o arbitraria y sin que ello suponga infracción de los principios de oralidad, inmediación y contradicción⁵.

- En cuanto a los **límites de esta cognición**, distinguimos los siguientes:
 - En primer lugar, el Tribunal deberá pronunciarse conforme a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el Tribunal de primera instancia. De este modo, las partes no podrá introducir hechos o fundamentos jurídicos distintos de los ya alegados conforme al principio *lite pendente, nihil innovetur*.
 - En segundo lugar, el Tribunal no podrá entrar a conocer sobre extremos que hubieran sido consentidos por las partes por no haber sido impugnados conforme al principio *tantum devolutum quantum appellatum* y, en caso contrario, la sentencia incurrirá en incongruencia.
 - En tercer lugar, el Tribunal no podrá vulnerar el principio de prohibición de la reforma peyorativa o *reformatiu in peius*.
 - En este sentido, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha consagrado la prohibición de la reforma peyorativa como un principio general del régimen de recursos que resulta aplicable a todos los procesos y órganos jurisdiccionales⁶.
 - En efecto, existe reforma peyorativa cuando la condición jurídica del recurrente empeora como consecuencia del recurso pero no cuando empeora debido a las alegaciones de otras partes recurrentes⁷.
- En cuanto a las **excepciones a estos principios**, hay que señalar las siguientes:
 - En primer lugar, la sentencia no incurrirá en incongruencia cuando examine cuestiones que deban valorarse de oficio como la falta de jurisdicción o de competencia funcional ni cuando conceda algo que la ley establezca imperativamente aunque no hubiera sido solicitado.
 - En segundo lugar, la sentencia tampoco incurrirá en incongruencia cuando desestime una acción principal y entre a conocer una pretensión subsidiaria que el Tribunal *a quo* no hubiera examinado al estimar la acción principal.
 - Por último, la jurisprudencia ha declarado que el principio de que no cabe favorecer en la segunda instancia a quien no haya apelado ni se haya adherido a la apelación no se aplicará cuando los pronunciamientos de la sentencia deban ser indivisibles por su propia naturaleza o por existir vínculos de solidaridad entre recurrente y no recurrente⁸.
- En cuanto a los **efectos del recurso**, ya hemos señalado que el recurso de apelación puede ser suspensivo o no en función de la naturaleza y contenido de la resolución impugnada.
 - En efecto, el art. 456 dispone que, tratándose de sentencias desestimatorias o autos que pongan fin al proceso, el recurso de apelación carecerá de efectos suspensivos por lo que no podrá actuarse en sentido contrario a lo resuelto.
 - Por el contrario, tratándose de sentencias estimatorias, el recurso de apelación tendrá efecto suspensivo sin perjuicio de la ejecución provisional conforme a los arts. 524 y siguientes.

SUSTANCIACIÓN DEL RECURSO

- Pasando a ocuparnos de la sustanciación del recurso, nos referiremos a la competencia y las actuaciones ante el órgano *a quo* y ante el órgano *ad quem*.
- En cuanto a la **competencia**, el art. 455 distingue dos supuestos:
 - Primero, los Juzgados de Primera Instancia conocerán del recurso contra resoluciones de los Juzgados de Paz de su partido.
 - Segundo, las Audiencias Provinciales conocerán del recurso contra resoluciones de los Juzgados de Primera Instancia, Juzgados de lo Mercantil y Juzgados de Violencia sobre la Mujer en materia civil de su provincia.

ACTUACIONES ANTE EL ÓRGANO A QUO

- En cuanto a las actuaciones ante el órgano *a quo*, nos referiremos a los trámites previstos en la Ley de Enjuiciamiento Civil.
- En cuanto a la **interposición**, el art. 458 dispone que ésta se realizará por escrito en el plazo de veinte días desde el siguiente a la notificación de la resolución impugnada y ante el mismo órgano que la hubiera dictado.
 - En este sentido, el escrito indicará la resolución apelada, los pronunciamientos que se impugnan y las alegaciones en que se base la impugnación.
 - Por otro lado, si el recurrente alegare la infracción de normas o garantías procesales, el art. 459 dispone que el escrito deberá citar las normas que se consideren infringidas; alegar la indefensión sufrida y acreditar que denunció la infracción se si hubiera habido oportunidad para ello.
- Por otra parte, la disposición adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que para la interposición de los recursos ordinarios y extraordinarios en los órdenes civil, social y contencioso administrativo será necesaria la constitución de depósito a menos que el recurso no deba tramitarse por escrito.
 - Por su parte, el apartado 7º dispone no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.
 - Sin embargo, si el recurrente incurriera en defecto, error u omisión en la constitución del depósito, se le concederá un plazo de dos días para subsanar el defecto y, si no lo hiciera, se dictará auto poniendo fin al recurso y la resolución impugnada quedará firme.
- En cuanto a la **admisión**, el art. 458 dispone que si la resolución impugnada fuere apelable y el recurso se hubiere interpuesto dentro de plazo, el Letrado de la Administración de Justicia lo tendrá por interpuesto en el plazo de tres días y, en caso contrario, lo pondrá en conocimiento del Tribunal para que se pronuncie sobre la admisión.
 - De este modo, si el Tribunal estimare que el recurso cumple todos sus requisitos, lo tendrá por interpuesto por providencia y, en caso contrario, lo inadmitirá mediante auto y, contra esa resolución, sólo podrá interponerse recurso de queja.
 - Finalmente, contra la resolución que tenga por interpuesto el recurso, no cabe recurso alguno. No obstante, la parte recurrida podrá alegar las causas de inadmisibilidad que tenga por oportunas en su escrito de oposición.
- En cuanto a la **tramitación**, el art. 461 dispone que el Letrado de la Administración de Justicia dará traslado del recurso a las partes y las emplazará para que presenten escrito de oposición o de impugnación de la resolución apelada, que es la denominada adhesión a la apelación, en el plazo de diez días.
 - En este sentido, los escritos se ajustarán a lo dispuesto para el escrito de interposición.
 - Finalmente, el Letrado de la Administración de Justicia dará traslado de los escritos de adhesión a la apelación al apelante principal para que formule alegaciones sobre la admisibilidad de la impugnación, los documentos aportados y las pruebas propuestas en el plazo de diez días.
- En cuanto a la **remisión de los autos**, el art. 463 dispone que una vez interpuesto el recurso y presentados los escritos de oposición o impugnación, el Letrado de la Administración de Justicia ordenará remitir a los autos al Tribunal *ad quem* y emplazará a las partes para que comparezcan ante él en el plazo de diez días.
 - De este modo, si el apelante no comparece en plazo, el Letrado de la Administración de Justicia declarará desierto el recurso y la resolución recurrida quedará firme.
 - Finalmente, si se hubiera solicitado la ejecución provisional de la sentencia apelada, el órgano de primera instancia conservará testimonio de las actuaciones necesarias para la ejecución.

ACTUACIONES ANTE EL ÓRGANO *AD QUEM*

- En cuanto a las actuaciones ante el órgano *ad quem*, distinguimos las siguientes.
- En cuanto a la **tramitación**, el art. 464 distingue dos supuestos:
 - Primero, si se hubiese aportado nuevos documentos o se hubiese propuesto prueba, el Tribunal resolverá sobre su admisión en el plazo de diez días. De este modo, si hubiera de celebrarse vista, el Letrado de la Administración de Justicia señalará fecha y la vista se celebrará en el mes siguiente por los trámites del juicio verbal.
 - Segundo, si no se hubiese propuesto prueba o toda hubiera sido inadmitida, el Tribunal podrá acordar la celebración de vista siempre que alguna de las partes lo solicite o que el propio Tribunal lo estime necesario.
- En cuanto a la **resolución**, el art. 465 dispone que el Tribunal resolverá en el plazo de diez días desde la terminación de la vista y, si no se hubiere celebrado vista, en el plazo de un mes desde el día siguiente a la recepción de los autos.
- Por otro lado, la resolución adoptará la forma de auto o sentencia según el recurso se hubiera interpuesto contra un auto o una sentencia.
 - En cuanto al **contenido de la resolución**, distinguimos varios supuestos para el caso de que se haya alegado alguna infracción procesal:
 - Primero, si la infracción se hubiera cometido al dictar sentencia, el Tribunal la revocará y resolverá sobre las cuestiones objeto del proceso.
 - Segundo, si la infracción no se hubiere cometido al dictar sentencia pero fuera de las que provocan la nulidad radical de todas o parte de las actuaciones, el Tribunal ordenará reponerlas al momento en que se cometió la infracción.
 - Tercero, si la infracción pudiere subsanarse en la segunda instancia, el Tribunal concederá un plazo no superior a diez días para subsanarla salvo que el vicio se ponga de manifiesto en la vista y pueda subsanarse en el acto. Finalmente, una vez subsanado el defecto, el Tribunal dictará sentencia.
 - En cuanto al **alcance de la resolución**, ya hemos señalado que el Tribunal no podrá entrar a conocer sobre extremos que hayan sido consentidos por las partes ni podrá vulnerar la prohibición de reforma peyorativa.
 - En efecto, el art. 465 dispone que el auto o sentencia se pronunciará solamente sobre las cuestiones planteadas en el recurso o en los escritos de oposición o impugnación del art. 461.
 - De igual modo, el auto o sentencia no podrán perjudicar al apelante salvo que el perjuicio provenga de estimar la impugnación formulada por al apelado inicial.
- En cuanto a la **impugnación**, el art. 466 dispone que contra las sentencias dictadas por la Audiencia Provincial en la segunda instancia de cualquier tipo de proceso, las partes podrán optar entre el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.
 - De este modo, si uno de los litigantes interpusiere ambos recursos y contra una misma resolución, se tendrá por inadmitido el recurso de casación.
 - Por otro lado, si cada uno de los litigantes optare por un recurso extraordinario distinto, se estará a lo dispuesto en el art. 488.
- En este sentido, el art. 488 dispone que el recurso por infracción procesal se sustanciará con preferencia y el recurso de casación se tramitará hasta su admisión y quedará en suspenso.
- De este modo, si el recurso por infracción procesal fuera desestimado, se alzaría la suspensión del recurso de casación. Sin embargo, si el recurso por infracción procesal fuera estimado, el recurso de casación quedará sin efecto y la nueva sentencia de la Audiencia Provincial no podrá ser impugnada por infracción procesal a menos que el recurso se funde en infracciones distintas de las alegadas en el primer recurso.

LA PRUEBA EN LA APELACIÓN

- Pasando a ocuparnos de la prueba en la apelación, distinguiremos entre la aportación de documentos y la proposición de otras pruebas.
- En cuanto a la **aportación de documentos**, el art. 460 dispone que el escrito de interposición sólo podrá venir acompañado de documentos en los supuestos del. 270 que contempla los siguientes:
 - Primero, que sean de fecha posterior a la demanda o la contestación o, en su caso, a la audiencia previa al juicio siempre que no se hubieran podido confeccionar u obtener anteriormente.
 - Segundo, que sean de fecha anterior a la demanda o la contestación o, en su caso, a la audiencia previa al juicio siempre que la parte que los presente justifique no haber tenido conocimiento de su existencia anteriormente.
 - Tercero, que no haya sido posible obtenerlos por causas no imputables a la parte pero siempre que se haya hecho la designación de archivos a que se refiere el art. 265 o el anuncio de dictámenes periciales indicado en el mismo precepto.
- En cuanto a la **proposición de otras pruebas**, el art. 460 admite las siguientes:
 - Primero, las que hayan sido indebidamente denegadas en primera instancia siempre que se haya interpuesto recurso de reposición contra la resolución denegatoria o se haya formulado protesta en la vista.
 - Segundo, las que no hayan podido practicarse en primera instancia, ni siquiera como diligencias finales, pese a haber sido propuestas y admitidas y por causa no imputables al recurrente.
 - Tercero, las que se refieran a hechos relevantes para la decisión del pleito y ocurridos después del comienzo del plazo para dictar sentencia en la primera instancia o antes de ese término si la parte justificare que conoció los hechos con posterioridad.
- Finalmente, tratándose de demandados en situación de rebeldía, éstos podrán proponer todas las pruebas que convengan a su derecho si se hubieran personado en los autos después del momento previsto para la proposición de pruebas en primera instancia por causa que no les sea imputable.

ADHESIÓN A LA APELACIÓN

- Pasando a ocuparnos de la adhesión a la apelación, ésta tiene lugar cuando el apelado que no interpuso recurso de apelación impugna la resolución en lo que le resulte desfavorable con ocasión del traslado del recurso presentado por otra parte.
- En cuanto a sus **caracteres**, distinguimos los siguientes:
 - En primer lugar, la impugnación da lugar a un recurso de apelación independiente por lo que podrá subsistir aunque el apelante inicial desista del suyo.
 - En segundo lugar, la impugnación podrá solicitar la revocación de la resolución en todo lo que le sea desfavorable. No obstante, sólo podrá dirigirse contra el apelado inicial pero no contra las partes que no hubieran apelado⁹.
 - Por último, el impugnante asumirá la posición de apelante por lo que podrá presentar nuevos documentos y proponer pruebas de la misma forma que el apelante principal.

¹ SSTC 119/1998, de 4 de junio y 214/2003, de 1 de diciembre.

² SSTC 51/1992, de 2 de abril y 37/1995, de 7 de febrero.

³ AAP Castellón 11 de marzo de 2003 y Baleares 19 de octubre de 2004.

⁴ SSTS 15 de febrero de 2012 y 4 de febrero de 2015.

⁵ SSTS 18 de mayo de 2015 y 4 de diciembre de 2015.

⁶ SSTC 196/2003, de 27 de octubre y 250/2004, de 20 de diciembre.

⁷ SSTC 186/1987, de 23 de noviembre y 41/1998, de 24 de febrero.

⁸ SSTS 9 de junio de 1998 y 15 de febrero de 2017.

⁹ SAP Barcelona 4 de abril de 2016.