

2.º JURISPRUDENCIA PROCESAL

Por ELÍAS IZQUIERDO MONTORO

DOCTRINA GENERAL SOBRE LOS RECURSOS. CLASES DE LAS RESOLUCIONES QUE PONEN FIN A UN PROCESO. APLICACION DEL ARTICULO 1.689 DE NUESTRA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL. LAS RESOLUCIONES QUE RECAEN EN LOS INCIDENTES O ARTICULOS SOBRE EXCEPCIONES DILATORIAS SOLO TIENEN EL CARACTER DE DEFINITIVAS CUANDO PONEN TERMINO AL PLEITO PRINCIPAL, HACIENDO IMPOSIBLE SU CONTINUACION. (SENTENCIA DE 5 DE FEBRERO DE 1970.)

Hechos.—En autos de juicio declarativo de mayor cuantía sobre resolución de contrato de arrendamiento de industria hotelera se alegó la excepción dilatoria de falta de personalidad del Procurador del actor por insuficiencia o ilegalidad del poder.

El señor Juez de Primera Instancia dictó auto por el que desestimó la excepción propuesta, sin especial atribución de las costas del incidente.

Interpuesto recurso de apelación contra dicho auto, la Sala de la Audiencia Territorial dictó auto confirmando en todas sus partes el apelado, sin expresa condena en costas.

Se interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma y recayó la siguiente doctrina legal:

«Considerando: Que las resoluciones que ponen fin a un proceso pueden ser de dos clases: unas, que resuelvan el asunto principal, bien declarando procedente la pretensión del actor—en todo o en parte—, bien rechazándola, o bien absteniéndose de hacer declaraciones sobre una cuestión incidental, incidente o incidencia, surgida con ocasión del asunto principal y que guarda con él íntima relación; las primeras se llaman por nuestra ley y por la doctrina resoluciones definitivas, y las segundas se denominan, por los procesalistas, interlocutorias, y con las que, en nuestro ordenamiento, deciden o se abstienen de decidir cualquier incidente de los comprendidos en el artículo 369 de la Ley de Enjuiciamiento civil.»

«Considerando: Que, a su vez, estas resoluciones interlocutorias, en relación al recurso de casación de que pueden ser objeto, también se subdividen en dos grupos, según que, recayendo sobre un incidente o artículo, pongan término al pleito, haciendo imposible su continuación, o, por el contrario, permitan la prosecución de dicho pleito, emprenderlo de nuevo o ser objeto de otro.»

«Considerando: Que el artículo 1.689 de nuestra Ley de Enjuiciamiento civil formula una norma de carácter general, disponiendo que habrá lugar al recurso de casación 'contra las sentencias definitivas pronunciadas por la Audiencia' cuya norma amplía después en el precepto siguiente, estableciendo que, a los efectos del artículo anterior, 'tendrán el concepto de definitivas, además de las sentencias que terminen el juicio, las que, recayendo sobre un incidente o artículo, pongan término al pleito, haciendo imposible su continuación'.»

«Considerando: Que, por tanto, para determinar la resolución impugnada en el presente recurso, es susceptible de ser atacada en casación, se hace preciso comprobar si el fallo pronunciado sobre el incidente promovido pone término no sólo a ésta, en la cual recayó, sino también al pleito principal de donde tal incidente dimanaba, haciendo imposible su continuación, único supuesto en el que podrá reputarse comprendida en el número primero del artículo 1.690 referido, y estimarse susceptible de casación.»

«Considerando: Que es reiterada la doctrina jurisprudencial que proclama que las resoluciones que recaen en los incidentes o artículos sobre excepciones dilatorias sólo tienen el carácter de definitivas cuando ponen término al pleito principal, haciendo imposible su continuación, y como las que desestiman las excepciones de falta de personalidad, deducidas como artículo previo, dejan expedito el curso de los autos principales, de donde se derivan y obligan al demandado a contestar a la demanda, resulta que, lejos de poner término al pleito, facilitan su prosecución, es evidente que no pueden ser objeto del recurso de casación, sin perjuicio de que, en su día, pueda interponerse recurso por quebrantamiento contra la sentencia definitiva que se dicte en el pleito en que aquéllas se propusieron, sentencia de 4 de diciembre de 1901, auto de 11 de enero de 1907, auto de 15 de febrero de 1944 y sentencia de 12 de febrero de 1947.»

DESISTIMIENTO DEL PROCURADOR. ES UN CARGO QUE TIENE UN ASPECTO, EN CIERTO MODO, PUBLICO, Y NO PERMITE EL CESE INSTANTANEO DE LA REPRESENTACION QUE SE VENIA OSTENTANDO, Y «MIENTRAS NO SE LE TENGA POR DESISTIDO NO PODRA EL PROCURADOR ABANDONAR LA REPRESENTACION QUE TUVIERE». (SENTENCIA DE 7 DE FEBRERO DE 1970.)

Hechos.—En recurso de apelación, que fue admitido libremente, y en ambos efectos, evacuado el traslado de instrucción por las representaciones de los litigantes, el Procurador del apelante presentó escrito desistiendo de la prosecución del recurso de apelación, recayendo providencia concediendo al mencionado Procurador un plazo de tres días para que el interesado o Procurador con poder especial se ratificase en el contenido del desistimiento, bajo apercibimiento de continuarse el curso de la apelación.

El Procurador presentó escrito alegando la ausencia de su representado y solicitando una prórroga para la comparecencia o el otorgamiento del poder especial; a dicho escrito recayó providencia declarando no haber lugar a lo interesado y proveyendo fecha de la vista para la apelación.

El Procurador renunciante presentó escrito en el que alegó que se había visto obligado a cesar inmediatamente en su representación y acompañaba acta notarial que recogía su renuncia, que había sido notificada a su representado, para que, con suspensión de los autos, designase otro Procurador.

La Sala de la Territorial dictó providencia acordando la unión del escrito de referencia al rollo, concediendo un plazo de ocho días al representado para que compareciese por otro Procurador, bajo apercibimiento de declararse la apelación caducada, declarando no haber lugar a suspender el curso de los autos y viniendo obligado el Procurador renunciante a ostentar la representación hasta el transcurso de dicho plazo.

Se interpuso recurso de súplica alegando que se había comunicado a la Sala su fundada renuncia y que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 9.º, número 2, de la Ley procesal, entendía debió de suspenderse

desde dicho momento toda actuación, como se solicitaba en el propio escrito, y que al no suspenderse el curso de los autos y sustentarse el criterio de la continuidad del Procurador podría haberse producido grave perjuicio para el que fue su representado y producirse—caso de indefensión—responsabilidad para el propio Procurador.

La Sala proveyó declarando que habiéndose dictado sentencia no había lugar a tramitar el recurso de súplica interpuesto y por otra providencia, de igual fecha, se tuvo por comparecido y parte al nuevo Procurador, ordenando se entendiesen con el mismo las sucesivas diligencias.

El nuevo Procurador interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma, alegando sustancialmente que al dictarse la sentencia recurrida se cometió la infracción de forma prevista en el número 2 del artículo 1.693 de la Ley procesal, por falta de personalidad en el acto de la vista y en el momento de dictarse sentencia.

«Considerando: Que el cargo de Procurador tiene un aspecto, en cierto modo, público, no permite el cese instantáneo de Procurador en la representación que viene ostentando—precisamente para evitar los irreparables perjuicios que de ello podrían derivarse para su poderdante—, y aunque le autorice a desistir o renunciar a la representación, bien claramente da a entender que 'mientras no se le tenga por desistido no podrá el Procurador abandonar la representación que tuviere'; por eso el Tribunal *a quo*, aun sin ser necesario—porque ello lo impone la norma—, tuvo buen cuidado de advertir al Procurador que venía obligado a ostentar la representación hasta que haya transcurrido dicho plazo, el de ocho días señalado.»

«Considerando: Que en casos muy análogos al presente, esta Sala de Casación hubo de reiterar lo que el precepto ordena: que mientras no se tenga por desistido y cesado al Procurador en la representación que venía ostentando, no podrá dicho funcionario abandonar la representación, y que habiendo acordado la Sala que, a pesar de su desistimiento, continuara en su cargo, no puede estimarse que la vista se ha celebrado con la falta de personalidad en que se funda el quebrantamiento de forma alegado: sentencias de 5 de marzo de 1886, 8 de julio de 1898, 5 de octubre de 1906, 2 de julio de 1907 y 30 de noviembre de 1929.

EL RECURSO DE CASACION BASADO EN EL ARTICULO 1.695 DE LA LEY PROCESAL CIVIL OFRECE CARACTERISTICAS QUE LO DIFERENCIAN ESENCIALMENTE DE LOS SUPUESTOS DEL ARTICULO 1.692. (SENTENCIA DE 14 DE MARZO DE 1970.)

Hechos.—En autos de juicio declarativo de mayor cuantía se declaró la exclusiva propiedad de la actora sobre las fincas cuestionadas, condenando a los demandados a que se abstengan en lo sucesivo de realizar actos que entorpezcan o menoscaben dicho dominio, dejando libres y a disposición de la actora las dos fincas dichas con todas sus accesiones y pertenencias y con los frutos percibidos desde la fecha del emplazamiento.

Apelada la anterior resolución, la Sala de la Territorial revocó en parte la sentencia dictada. Sin expresa imposición de las cosas causadas en las dos instancias.

Firme la anterior resolución, se interesó la ejecución de la misma.

Interpuesto recurso de casación por infracción de la ley, nuestro más alto Tribunal dicta doctrina sobre la naturaleza del recurso de casación en el siguiente

«Considerando: Que según reiterada doctrina de esta Sala el recurso de casación basado en el artículo 1.695 de la Ley Procesal civil, además

de su carácter excepcional y de su ámbito limitativo en cuanto a los supuestos en que pueda fundarse, deducido de dicho precepto, ofrece características que difieren esencialmente de los supuestos del artículo 1.692 de igual Ley Procesal, porque, conforme a este precepto, se puede someter a esta Sala la integridad del pleito, por estar pendiente aún el litigio, por no haber recaído sentencia ejecutoria, y en cambio en aquel recurso, por existir ya sentencia firme, sólo es procedente determinar si la resolución recurrida se adapta o no a la sentencia de cuya ejecución se trate o si resuelve cuestiones no controvertidas en el proceso, ni decididas en la ejecutoria, de lo que se deduce que dicha clase de recurso no puede fundamentarse en las causas enumeradas en el artículo 1.692.»

CASACION POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA. REQUISITO DE FORMALISMO EN SU PLANTEAMIENTO. (SENTENCIA DE 7 DE MAYO DE 1970.)

El rigor formalista de esta clase de recursos extraordinarios lleva consigo no sólo la necesidad de precisar en el escrito de formalización el número o números del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento en que se estime comprendido, a la manera requerida en el 1.752 del propio texto legal, sino también la de señalar el precepto o preceptos concretos de orden procesal que se aleguen como infringidos, según puntualizó una constante y reiterada jurisprudencia de este Tribunal Supremo, especialmente contenida en las sentencias de 9 de julio de 1884, 31 de diciembre de 1889, 15 de marzo de 1917, 18 de diciembre de 1926, 13 de mayo y 22 y 30 de noviembre de 1941, 20 de octubre de 1943 y 17 de mayo de 1951, entre otras muchas.

EN APELACION ES SUFICIENTE PARA TENER POR COMPARECIDO A UN PROCURADOR EL ESCRITO EN EL QUE SE REMITE AL PODER BASTANTEADO OBRANTE EN AUTOS QUE EL TRIBUNAL TIENE A SU DISPOSICION, SIN NECESIDAD DE EXIGIRLE NUEVO PODER. (SENTENCIA DE 19 DE MAYO DE 1970.)

Hechos.—En autos sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio por subarriendo, traspaso o cesión se estimó la demanda y declaró resuelto el contrato.

Apelada la anterior resolución, se revocó la de instancia y absolviendo a la parte demandada se condenó en las costas de primera instancia a la parte actora, sin expresa condena de las costas de apelación.

Se interpuso recurso de injusticia notoria, al amparo de los siguientes motivos:

Al amparo de la causa segunda del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos urbanos, en relación con el número 2 del artículo 1.691 y número 2 del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil, preceptos infringidos. El artículo 40 en relación con el 3.º y el 4.º de la Ley de Enjuiciamiento civil y la doctrina del Tribunal Supremo contenida en las sentencias de 12 de diciembre de 1959 y 18 de octubre de 1962, que dado que no hubo bastanteo para el poder en la segunda instancia, deviene forzosamente la aplicación al caso presente de la doctrina dada en las sentencias mencionadas, y las en ella invocadas de que la sentencia de primera instancia había quedado firme y ejecutoria, como se había denunciado en el acto de la vista, en atención a la falta de requisito constitutivo de la integración en todas sus proyecciones de la personación en segunda

instancia, tema de orden público en sentido estricto, que no exige en la alzada alegación de parte, ya que por tratarse de consecuencias derivadas del artículo 408 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en cualquier momento que se aprecie no hay más remedio que declararlo de oficio aunque fuese en el acto de la vista cuando se hubiere apreciado y aunque no se hubiere denunciado por la parte a quien interesaba.

«Considerando: Que, no obstante la confusa redacción del recurso, lo cual por sí solo ya es motivo de desestimación, se plantea el quebrantamiento de forma, que se dice cometido por la Audiencia al no haberse exigido, a la parte apelante, nuevo poder; distinto del empleado en primera instancia, debidamente bastanteado; y es procedente desestimarlos; porque, como afirma con toda justeza el Auto de la Sala de instancia, no existe infracción del artículo 840 de la Ley de Enjuiciamiento civil, cuando se tiene por comparecido en la apelación a un Procurador que lo hace por escrito en el que se remite al poder bastanteado obrante en los autos que dicho Tribunal tiene a su disposición, sin necesidad de exigirle nuevo poder; criterio que recoge, entre otras, la sentencia de 26 de febrero de 1962.»

COSA JUZGADA FORMAL Y MATERIAL. LA COSA JUZGADA MATERIAL QUEDA SOMETIDA A LA CENSURA DEL TRIBUNAL SUPREMO. PARA QUE SE DE LA COSA JUZGADA MATERIAL SE REQUIERE QUE ENTRE AMBOS PLEITOS CONCURRAN LAS TRES IDENTIDADES DE: SUJETOS, OBJETO Y CAUSA O RAZON DE PEDIR. (SENTENCIA DE 26 DE MAYO DE 1970.)

Hechos.—En autos seguidos sobre aprovechamiento de aguas y otros extremos se dicta abundante doctrina legal sobre la cosa juzgada.

«Considerando: Que la cosa juzgada, que constituye la culminación del proceso y comporta la regularidad jurídica que con él se busca, ofrece dos distintas facetas según la doctrina y la jurisprudencia: la cosa juzgada formal, que consiste en que la sentencia que ha quedado firme en un proceso no pueda ya ser impugnada por ninguna de las partes que han intervenido en él, ni por quienes de ellas traigan causa, salvo los supuestos del recurso de revisión o el de rescisión de la sentencia por rebeldía; y la cosa juzgada material, que impide la atacabilidad indirecta de un resultado procesal, mediante la apertura de un nuevo proceso que se oponga o contradiga a la sentencia recaída en el anterior por quienes fueron parte en ésta o derivan de ellos su derecho.»

«Considerando: Que nuestro ordenamiento procesal concede tanta importancia a la cosa juzgada material, que su aplicación o inaplicación la somete a la censura del Tribunal Supremo de una manera especial, permitiendo que, al amparo del número 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, se pueda atacar la sentencia «cuando el fallo sea contrario a la cosa juzgada siempre que se haya alegado esta excepción en el juicio.»

«Considerando: Que la circunstancia de que en el referido artículo se establezca un caso especial de casación, para ese supuesto, no quiere significar que, fuera de él, no pueda denunciarse, por la vía de su número 1, cualquier infracción de una norma sustantiva de las que regulan el instituto de la cosa juzgada material.»

«Considerando: Que, según la opinión más generalizada, para que se dé esta cosa juzgada material, se requiere que entre ambos pleitos con-

curran las tres identidades o elementos comunes: los sujetos (*eadem personae*), el objeto (*eadem res*) y la causa o razón de pedir (*eadem causa petendi*); opinión que acepta nuestro ordenamiento jurídico cuando dice que para que la cosa juzgada surta efecto en otro juicio «es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia y aquel en que ésta sea invocada concorra la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron» (art. 1.252 C. c.).

«Considerando: Que no puede sostenerse fundamentalmente que en el caso presente y en el que invoca como productor de la cosa juzgada no exista la identidad de los sujetos que requiere la ley, por la simple circunstancia accidental de que los litigantes ostentan distinta posición procesal en ambos pleitos; y ello, por las siguientes razones: Primera. Porque la palabra 'calidad' que emplea el artículo 1.252 no constituye sino un desdoblamiento del requisito de la identidad personal, y no puede referirse a la calidad procesal que hayan asumido las partes, sino a la posición civil que hubieren ocupado (si actuaron por su propio derecho o como representantes, si lo hicieron en el concepto de usufructuario o en otro concepto). Segunda. Porque el cambio procesal de las partes no altera lo más mínimo la naturaleza de la acción ejercitada en uno y otro pleito; y Tercera. Porque si se admitiera que el simple cambio procesal de las partes de demandado o demandante fuese bastante para romper la identidad personal que el precepto de orden civil exige, se vendría a permitir que el demandado que había sido condenado en el primer pleito entablase un segundo proceso como demandante, y se posibilitaría la emisión de una segunda sentencia contradictoria de la primera, con lo que surgiría un conflicto insoluble, que es precisamente lo que tiende a evitar el instituto de la cosa juzgada material, en aras de la seguridad jurídica que el proceso busca y consigue.»

«Considerando: Que ya este Tribunal hubo de pronunciarse en este sentido en multitud de resoluciones, entre las que cabe citar las sentencias de 28 de marzo de 1899, 4 de octubre de 1911, 31 de enero de 1928, 14 de junio de 1945 y 30 de enero de 1947.»

LAS CAUSAS EXPRESADAS EN EL ARTICULO 1.693 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL SON TAXATIVAS Y DE INTERPRETACION ECTRICA. DEBE EXPRESARSE DE MODO PRECISO CUALES SON LOS PRECEPTOS VULNERADOS QUE HAN DETERMINADO EL QUEBRANTAMIENTO DE LAS FORMAS ESENCIALES DEL JUICIO. (SENTENCIA DE 27 DE JUNIO DE 1970.)

Hechos.—En autos seguidos sobre resolución de contrato de compraventa y otros extremos se estimó la demanda, y apelada la sentencia de instancia se confirmó en todas sus partes la recurrida.

Interpuesto recurso de casación por quebrantamiento de forma, el Supremo se pronunció sobre las causas expresadas en el artículo 1.693.

«Considerando: Que el presente recurso, por quebrantamiento de forma, no puede prosperar a virtud de las razones siguientes: A) Que las causas expresadas en el artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil son taxativas y de interpretación estricta, debiendo adaptarse su empleo a las exigencias de su propio texto, para que puedan lograr éxito en definitiva. B) Que en el caso de autos se impetra la causa segunda del artículo 1.693, o sea la que se refiere a la falta de personalidad de cualquiera de las partes, lo que si permite denunciar el defecto, referido a la propia personalidad, a la de un colitigante o a la parte que figura como

contraria, no autoriza a acusar la falta de personalidad de quien, precisamente, no fue traído al pleito, como parte. C) Que en el motivo, además, y aunque se citan algunos preceptos legales, no se cumple con la exigencia de expresar, de modo preciso y concreto, cuáles son aquellos que se han vulnerado, determinando con ello el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio. D) Que lo que en realidad se denuncia es la ausencia del proceso de la esposa del demandado, o sea la falta de un litis-consorcio pasivo, que el recurrente estima necesario, pero que no lo es en realidad; la Audiencia sienta, al efecto, la doctrina de que el defecto que se señala no puede ser aceptado, pues, como se dice en la sentencia apelada, lo que se intenta resolver es un vínculo no consumado, por lo que debe ser pareja la capacidad de hacerlo con la de contratar, y si el demandado, por sí solo, celebró el convenio y por sí lo incumplió, al no realizar pagos que para nada exigían la intervención de la esposa, tampoco se ha de necesitar ésta en la resolución del vínculo, que se ha de extinguir, y es que en realidad no se trata de postular la validez o plenitud de efectos de un acto jurídico realizado por el esposo, sin intervención de su cónyuge, sino, por el contrario, de pedir la resolución del mismo, por incumplimiento de la esencial obligación de pagar el precio concertado por la adquisición del piso y el que, por ninguno de los cónyuges, ha sido satisfecho a su tiempo.»

AUDIENCIA EN REBELDIA. PARA QUE SE ORIGINE LA RESCISION DE UNA SENTENCIA FIRME Y UN NUEVO FALLO, ADEMAS DE LOS REQUISITOS GENERICOS Y ESPECIFICOS LEGALMENTE EXIGIDOS, SE REQUIERE LA INIMPUTABILIDAD DE LA INCOMPARECENCIA DEL DEMANDADO. (SENTENCIA DE 24 DE SEPTIEMBRE DE 1970.)

Hechos.—En juicio ordinario declarativo de menor cuantía promovido sobre deslinde de cosa común y otros extremos, se dicta una muy interesante doctrina legal sobre los requisitos necesarios para que la rebeldía del demandado pueda originar la rescisión de una sentencia firme y un nuevo fallo.

«Considerando: Que para que la rebeldía del demandado pueda originar la rescisión de una sentencia firme y un nuevo fallo, al amparo del recurso extraordinario establecido en el artículo 773 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil, es necesario que, además de los requisitos objetivos genéricos relacionados en ese precepto y en el 789, y de los específicos que para cada caso concreto consignan los artículos 774 al 777, concurra el subjetivo de la inimputabilidad de la incomparecencia del demandado que solicita a causa de su desconocimiento de la existencia del proceso, por lo que, es el caso del artículo 777, si el demandado rebelde no justifica su alejamiento de los lugares a que alude el precepto durante el período de tiempo requerido al efecto, o si, pese a su justificación, tuvo oportunamente conocimiento de la iniciación o sustanciación del litigio, tales circunstancias acarrearán la ineficacia de la acción impugnatoria regulada en el mentado precepto legal, doctrina ya mantenida por esta Sala en sus sentencias de 17 de febrero de 1941, 22 de diciembre de 1962 y principalmente en la de 6 de marzo de 1965.»

E. I. M.