



TRIBUNAL SUPREMO SALA PRIMERA



Doctrina jurisprudencial sobre cuestiones procesales

Gabinete Técnico. Letrados: M^a Asunción de Andrés Herrero

M^a Ángeles Alonso Rodríguez

Paloma Álvarez Ambrosio

M^a Jesús Parrón Cambero

José Carlos López Martínez

Luisa Torres Vargas

Carlos Sánchez Martín

M^a Luisa Ortiz González

Marino de la Llana Vicente

David Vázquez García

Marta Rabadán Torrecilla

Agustín Pardillo Hernández

Susana Jiménez Bautista

Francisco Carrasco García

M^a Cristina Marina Benito

Agustín Santos Requena

Coordinadores: José María Blanco Saralegui

Raquel Blázquez Martín

Enero, 2017

DOCTRINA JURISPRUDENCIAL SOBRE EL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL.

I. CONGRUENCIA

1. Congruencia, aspectos generales.

1.1. Congruencia. Concepto general.

«Con carácter general, venimos considerando que «el deber de congruencia se resume en la necesaria correlación que ha de existir entre las pretensiones de las partes, teniendo en cuenta el *petitum* [petición] y la *causa petendi* [causa de pedir] y el fallo de la sentencia» (Sentencias 173/2013, de 6 de marzo). «De tal forma que para decretar si una sentencia es incongruente o no, ha de atenderse a si concede más de lo pedido (“*ultra petita*”), o se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes (“*extra petita*”) y también si se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes (“*infra petita*”), siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita. Se exige por ello un proceso comparativo entre el suplico integrado en el escrito de la demanda y, en su caso, de contestación a la demanda y la parte resolutive de las sentencias que deciden el pleito» (Sentencias 468/2014, de 11 de septiembre, y 375/2015, de 6 de julio).»

Sentencia 450/2016 de 01 de julio de 2016 recurso de casación e infracción procesal 609/2014.

1.2. Importancia del cauce procesal correcto

La incongruencia debe ser denunciada no sólo con cita del art 218.1 LEC , sino también con invocación del cauce procesal correcto (ordinal 2º del art 469.1 LEC) , y no del ordinal 4º. Esto es causa de inadmisión, y en su caso de desestimación. Tras haber quedado fuera del debate en apelación una cuestión, no puede aceptarse que la sentencia recurrida fuera incongruente por no analizar esta pretensión.El principio de congruencia en fase de recurso, como proyección del principio dispositivo, impide al tribunal conocer de aquello que no se impugna.

«El único motivo del recurso, formulado al amparo del ordinal 4.º del art. 469.1 LEC, se funda en infracción del art. 218.1 LEC, argumentándose que la sentencia recurrida es incongruente por no examinar ni resolver la petición de nulidad del contrato que se interesaba en la demanda -y que se reiteró al amparo del art. 215 LEC- a pesar de haber declarado probado «la inexistencia de precio». En su desarrollo se aduce, en síntesis, que los hechos probados demuestran que el día siguiente al de la firma de la escritura de compraventa litigiosa la parte compradora obtuvo el importe de tres préstamos hipotecarios por un total de 117.117.000 pesetas, pese a lo cual dicha cantidad no se aplicó en abonar al vendedor el precio de la compraventa, y que estos hechos probados eran suficientes para que la Audiencia examinara y

resolviera la petición de nulidad interesada, máxime cuando la nulidad radical podía ser declarada incluso de oficio.

En su escrito de oposición la parte recurrida ha alegado que el motivo incurre en causa de inadmisión del art. 473.2-2.º LEC, por carencia manifiesta de fundamento, y que en todo caso el recurso debe ser desestimado, ya que, a diferencia de lo solicitado en la demanda, en apelación solo se pidió la condena al pago del precio («A la Sala solicito... dicte sentencia por la que, estimando íntegramente el recurso presentado, revoque totalmente la sentencia de instancia y estimando la petición de esta parte, condene a los demandados al pago de las cantidades reclamadas, con expresa imposición de costas a los mismos»), por lo que la sentencia fue congruente. En este sentido, se añade que en el propio auto denegando el complemento se dejó claro que en apelación solo se había pedido la condena al pago del precio, además de que el impago de este no era causa de nulidad contractual.

TERCERO.- Visto su planteamiento, el recurso extraordinario por infracción procesal ha de ser desestimado por las razones siguientes:

1.ª) Desde un punto de vista formal, porque la incongruencia, en cuanto infracción de una de las normas reguladoras de la sentencia que no cabe confundir con la falta de motivación, debe ser denunciada no solo con cita de un específico precepto (el art. 218.1 LEC) sino también por el cauce del art. 469.1-2.º LEC (entre otras muchas, sentencias 497/2015, de 15 de septiembre, 528/2014, de 14 de octubre, 749/2012, de 4 de diciembre, 196/2012, de 26 de marzo, y 786/2011, de 26 de octubre). En consecuencia, pese a fundarse correctamente el motivo en la infracción del art. 218.1 LEC, la invocación de un cauce procesal erróneo (ordinal 4.º en lugar del 2.º) constituye causa de inadmisión apreciable ahora como de desestimación.

2.ª) Además, y de acuerdo con lo alegado por la parte recurrida, el motivo carece manifiestamente de fundamento (causa de inadmisión prevista en el art. 473.2-2.º LEC, que también cabe apreciar ahora como de desestimación) habida cuenta de que la propia parte apelante renunció a seguir interesando en apelación la nulidad contractual por ausencia de precio para solicitar tan solo la condena de los demandados al pago del precio de la compraventa, prescindiendo así de la petición de la demanda identificada expresamente como petición a) para distinguirla de la petición de condena identificada como b).

Como recuerda la reciente sentencia 71/2016, de 17 de febrero:

«El principio de congruencia en fase de recurso, como proyección del principio dispositivo, impide al tribunal conocer de aquello que no se impugna. Si por congruencia se entiende que el fallo de la sentencia tenga la necesaria adecuación, correlación o armonía con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, teniendo en cuenta, además de lo pedido, la causa de pedir (hechos en que se funda la pretensión deducida), en fase de recurso, en particular en la segunda instancia, esa adecuación debe existir entre la parte dispositiva de la sentencia de apelación y las peticiones que, habiendo sido objeto de la primera instancia, hubieran sido efectivamente apeladas -tantum devolutum quantum appellatum- (SSTS de 30 de junio de 2009, RC 369/2005, 26 de septiembre de 2006, RC 930/2003)».

En este sentido, frente a los términos en que se expresó el apartado a) de las peticiones de la demanda resultan determinantes los términos opuestos en que se expresaba la alegación «Primera» del escrito de interposición del recurso de apelación, del demandante, pues al resumir los motivos de impugnación tan solo aludió a la «falta de capacidad» del demandante-vendedor y a la «falta de pago del precio», es decir, en ningún caso a la nulidad derivada de la inexistencia de precio cierto. Y en congruencia con esta fundamentación, en las peticiones del recurso se solicitó que se dictara sentencia estimatoria que «condene a los demandados al pago de las cantidades reclamadas», lo que supone que, lejos de solicitar las consecuencias de la nulidad (recíproca restitución de prestaciones de conformidad con el art. 1303 CC), lo que

se pidió fue el pago del precio como parte de la reclamación de cantidad contenida en el apartado b) de las peticiones de la demanda (que inicialmente comprendía también los daños y perjuicios derivados de las responsabilidades tributarias del vendedor).

En consecuencia, tras haber quedado fuera del debate en apelación la cuestión de la nulidad de la compraventa por supuesta inexistencia de precio cierto, no puede aceptarse que la sentencia recurrida fuera incongruente por no analizar esta pretensión.

Sentencia núm. 295/2016, de 5 de mayo de 2016 casación e infracción procesal 2515/2013.

1.3. Hay incongruencia si la audiencia vuelve a analizar cuestiones debatidas, pero que no han sido objeto de recurso o impugnación.

“Esta Sala ha de declarar que la Audiencia Provincial, cuando conoció del litigio en apelación, había dos cuestiones que no podía modificar, por haber sido resueltas con carácter de firmeza, por no haberse recurrido por la aseguradora:

1. Que el siniestro debía calificarse como hecho de la circulación.
2. Que como tal se encontraba integrado dentro de la póliza de seguro.

Sin embargo, en la resolución recurrida se entra a analizarlas para entender que ni es hecho de la circulación ni se encuentra recogido en la póliza, por lo cual incurre en un vicio de incongruencia (art. 218 LEC) al pronunciarse sobre cuestiones no planteadas en el recurso, ni en el escrito de oposición, pues impugnación no hubo (art. 465.4 LEC).

Esta Sala en sentencia de 19 de septiembre de 2013, rec. 2008/2011, declaró que debía plantearse impugnación para que el tribunal de apelación pudiera analizar cuestiones rechazadas en la primera instancia. Añadió que el hecho de que el resultado de la primera instancia le fuese favorable al demandado y que el recurso lo interpusiese el actor, no permitiría al tribunal de apelación volver a analizar cuestiones debatidas y rechazadas en primera instancia, salvo que se recurra o impugne el recurso en base a ellas por el demandado.

Por lo expuesto procede estimar los motivos, con las consecuencias que se derivarán al resolver el recurso de casación.»

Sentencia 97/2016 de 19 de febrero de 2016. Casación e infracción procesal 878/2014.

1.4. Relevancia constitucional.

Respecto a la relevancia constitucional del vicio de incongruencia hay que señalar que se produce, por entrañar una alteración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal (STC 18 de octubre de 2004 RTC 2004, 174). En esta línea, el Tribunal Constitucional ha reiterado que para que la indefensión alcance relevancia constitucional es necesario que sea imputable y que tenga su origen en actos u omisiones de los órganos judiciales, esto es, que la indefensión sea causada por la actuación incorrecta del órgano jurisdiccional. Quedando excluida de la protección del artículo 24 C.E. la indefensión debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan (STS de 29 de noviembre de 2010).»

Sentencia 179/2014 de 11 de abril de 2014 recurso de casación e infracción procesal 365/2012.

1.5. Congruencia y acierto del razonamiento jurídico solo revisable en casación

“2.- En este caso, si se compara lo solicitado en el suplico de la demanda y lo concedido en el fallo de la sentencia recurrida, no se aprecia que haya incongruencia, puesto que se concede exactamente lo mismo que se pidió. Cosa distinta es que el razonamiento jurídico de la Audiencia Provincial para estimar alguna de las pretensiones pueda ser más o menos acertado jurídicamente, pero el enjuiciamiento de tal cuestión es propio del recurso de casación y no constituye una infracción procesal.

3.- Como consecuencia de lo cual, el recurso extraordinario por infracción procesal debe ser desestimado.»

Sentencia 580/2016 de 30 de julio de 2016 casación e infracción procesal 2077/2013.

1.6. No existe incongruencia sino un error evidente, que debe ser subsanado a través del recurso de aclaración.

«El motivo tercero se funda, igualmente al amparo del artículo 469.1.2. LEC, en la vulneración del artículo 218.1 LEC, por considerar que existe otra incongruencia en la sentencia, pues el fundamento de derecho cuarto, establece que las costas de primera instancia se impondrán a la demandada, sin efectuar pronunciamiento respecto a las causadas en la segunda instancia, y en el fallo se imponen a la actora. Tampoco aquí existe incongruencia alguna, sino un claro error en el fundamento de derecho cuarto al decir «demandada» en lugar de «demandante» como claramente se desprende de los artículos que se citan, por lo que el pronunciamiento de condena en costas a la demandante –a la que se desestiman íntegramente sus pretensiones– que se contiene en el «fallo» y, si la parte tenía alguna reserva sobre ello, bien pudo ejercer el derecho a solicitar aclaración que la ley le confiere.»

Sentencia 308/2016, de 11 de mayo de 2016 recurso de casación e infracción procesal 686/2014.

1.7. Falta de legitimación para invocar la incongruencia, por falta de respuesta a una petición de la otra parte.

«Alega la parte recurrente que la Audiencia incurre en una incongruencia omisiva, al alterar las peticiones de las partes, pues se declara la estimación íntegra de la reconvención, cuando la estimación fue parcial.

La parte recurrente pretende eludir el pago de las costas mediante un razonamiento artificioso y carente de sustento lógico.

Al demandante se le impusieron las costas de la reconvención, en tanto se estimó íntegramente la misma, al declarar la resolución del contrato de compraventa.

Si no se le condenó al pago de las cantidades anticipadas fue porque ya las había abonado el avalista.

Que la entidad avalista las hubiese reintegrado, significa que tenía la obligación de satisfacerlas el vendedor que es el avalado, sin perjuicio de las posteriores reclamaciones entre avalista y avalado.

Es decir, no se ha desestimado la petición de devolución de las cantidades sino que precisamente por haber sido satisfechas por el garante del vendedor, no vuelve a ser condenado al pago de las mismas, para evitar una duplicidad de pagos.

En cuanto a la indemnización, petición que no llegó a materializarse en período probatorio, era eminentemente accesorio, no cuantificada, por lo que no hubo esfuerzo defensivo por el reconvenido, lo que llevó a la sala de instancia a entender que la estimación de la demanda fue sustancial, por lo que la imposición de costas era preceptiva (art. 394 de la LEC).

Es más, el recurrente no fue quien planteó la petición indemnizatoria sino el ahora recurrido, por lo que aquel no está legitimado para invocar la incongruencia, pues la Audiencia contestó a todo lo que él planteó (Sentencia nº 43, de 22 de enero de 2007 y las que ella cita).» Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal.»

Sentencia 89/2015 de 16 de febrero de 2015. recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 214/2013

1.8. Incongruencia. Derecho de familia. Se estima.

«Se alega por la recurrente que la sentencia analiza el posible cambio de custodia a favor del padre y la concesión de la totalidad de las vacaciones de Semana Santa al padre, cuando no se habían solicitado dichos pronunciamientos.

Efectivamente procede declarar la incongruencia solicitada, dado que el actor no había solicitado el cambio de custodia ni la totalidad de las vacaciones de Semana Santa (arts. 216 y 218 LEC)». Se admite el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.»

Sentencia 529/2015 de 23 septiembre de 2015, recurso extraordinario por infracción procesal y de casación 1420/2014

1.9. Congruencia. Pretensión principal y pretensión subsidiaria

«Constituye doctrina consolidada de esta Sala que si se estima la petición principal de la demanda en la sentencia de la primera instancia, pero después se revoca la sentencia en apelación, la de segunda instancia debe pronunciarse sobre la petición subsidiaria formulada en la demanda, porque como afirma la STS de 21 noviembre 2002, “[...]en la segunda instancia, la Audiencia, como Tribunal sentenciador, asume toda la jurisdicción sobre todas las cuestiones que surjan de las posiciones contradictorias mantenidas en la primera [instancia] y en su contestación[...]”.

Por ello, la STS de 19 febrero 2009 dice que “*Tratándose de pretensiones subsidiarias, la doctrina de esta Sala es clara en el sentido de que, estimada la pretensión principal de la demanda, no cabe exigir al demandante que cautelarmente apele o se adhiera a la impugnación del demandado para que, en caso de prosperar esta, se considere o reconsidere*

su pretensión subsidiaria, pues la estimación de su pretensión principal comporta que la sentencia de primera instancia no le perjudica en nada y en nada le resulta desfavorable”.

Teniendo, pues en cuenta la anterior doctrina, procede aplicarla al presente recurso extraordinario por infracción procesal, y así, debe concluirse que:

1º No se produjo indefensión del demandado/recurrente, porque conocía perfectamente las peticiones de la demanda y se pudo defender de ellas, como en realidad ocurrió, en la contestación, aportando cuantos datos y documentos consideró convenientes para su defensa.

2º Optar por la propuesta del ahora recurrente significaría producir una indefensión de quien había formulado la demanda con una petición principal y otra subsidiaria, porque se le negaría la tutela judicial efectiva, como señala la STC 91/2010.

Sentencia nº: 370/2011 de 9 de junio de 2011 recurso de casación e infracción procesal 14/2008.

1.10. Congruencia: la incongruencia no puede apreciarse en sentencias que desestiman la demanda, salvo supuestos excepcionales.

«Conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala las sentencias desestimatorias de la demanda y absolutorias de la parte demandada, salvo supuestos muy concretos, que no son del caso, no pueden tacharse de incongruentes, toda vez que resuelven todas las cuestiones propuestas y debatidas (SSTS 29 de septiembre de 2003; 21 de marzo 2007; 16 de enero 2008; 5 de marzo 2009), sin necesidad de que exprese la desestimación de cada una de las peticiones formuladas y menos aún de todas las cuestiones suscitadas en la demanda, y con independencia también de que la desestimación de una petición puede ser implícita como consecuencia de lo razonado en general (SSTS 23 de marzo de 2007; 16 de enero 2008).»

Sentencia 232/2010 de 30 de abril de 2010 recurso de casación e infracción procesal 118/2004.

2. Congruencia y causa de pedir

2.1. Congruencia. Aclaraciones en la audiencia previa.

« Examinada la demanda y audiencia previa se constata que el actor pidió la reparación del vehículo, pero en la audiencia previa aclaró su pedimento solicitando la condena al pago de la cantidad en la que se tasó la reparación, de lo que se hizo eco la juzgadora, con buen criterio, y fue aceptado por la demandada.

Por ello en la sentencia recurrida se yerra, pues no tuvo en cuenta lo argüido en la audiencia previa, dado que lo solicitado por el demandante fue la condena al pago de una cantidad líquida, lo que conlleva la estimación del motivo por la incongruencia de la sentencia recurrida (art. 218 LEC), lo que determina la estimación del recurso en función de lo alegado en el recurso de casación.»

Sentencia 489/2014 de 20 de septiembre de 2014. Recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 1681/2012

2.2. Error al considerar que la sentencia de primera instancia se ha apartado de la causa de pedir, sin tener en cuenta que se completó la demanda en la audiencia previa.

«Al doctor Solano se le imputó en la demanda no haberse percatado de la existencia de restos placentarios y no extraerlos de forma inmediata, dilatando ese proceso desde el día 29 de marzo al 7 de abril pese a que después de realizarle una ecografía detectó "imagen compatible con RESTOS placentarios", lo que fue determinante en la mala evolución de la paciente. En el trámite de la Audiencia previa, el letrado de la parte demandante, al amparo del artículo 426 LEC, expuso que debía hacer una precisión, aclaración o ampliación de la demanda, en el sentido de que -puesto que en las contestaciones a la demanda se ha negado la existencia de restos placentarios- la reclamación de la demanda se basa en que se dejaron restos en la paciente, fueran placentarios o no, cuya evolución generó las gravísimas secuelas por las que se reclama. La dirección letrada del demandado, ahora recurrido, no se opuso a estas precisiones, aclaraciones o ampliaciones y de sus respectivos alegatos se deduce que las aceptó como parte del objeto de la controversia, por lo que no puede alegar indefensión puesto que era en ese trámite en el que debió hacerlo, siendo así que la sentencia ahora recurrida considera, de un lado, que en la demanda únicamente se imputaba al demandado que no se hubieran extraídos aquellos y no estos otros restos y se reconoce, de otro, que la demanda plantea nada más que la retirada del medicamento que procuraba un serio desajuste de la tensión, olvidando de forma incongruente que la deficiente asistencia sanitaria trae causa básicamente del relato de hechos de la demanda, especialmente de los informes médicos, y de ese "algo más" que debió hacer, y que no hizo, que se le imputaba como fundamento de la responsabilidad.»

Sentencia 284/2014 de 6 de junio de 2014. Recurso de casación 847/2012

2.3. Congruencia de la sentencia y *causa petendi*.

«La causa petendi (causa de pedir) debe entenderse como el conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión. En la demanda se observa que la parte actora, en el componente jurídico que conforma su causa de pedir, incorpora con suficiente claridad la pretensión objeto de liza tanto en la especificidad de la acción ejercitada, que aparece expresamente individualizada en el petitum (solicitud) de la demanda: "en ejercicio de la acción de nulidad del artículo 1301 del Código Civil", como en los hechos relevantes que sirven de fundamento a la petición solicitada. Se estima el recurso extraordinario por infracción procesal con devolución de actuaciones a la Audiencia Provincial para que resuelva teniendo en cuenta las alegaciones referidas a la acción de anulación del artículo 1301 del Código Civil.»

Sentencia 54/2014 de 21 de febrero de 2014. Recurso de casación y extraordinario por infracción Procesal 1954/11.

2.4. Congruencia y causa de pedir. Incongruencia extra petita.

« De la doctrina jurisprudencial expuesta se alcanza la conclusión que el componente jurídico que conforma la causa de pedir sirve, también, de límite a la facultad del juez de aplicar a los hechos el derecho que considere más procedente al caso, esto es, limita el iura novit curia. Este límite tiene un fiel reflejo en el artículo 218 LEC, al disponer que el tribunal ha de resolver conforme a

normas aplicables al caso, pero sin acudir a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer en el proceso.

En el presente caso, la relación entre el componente jurídico de la causa de pedir y la posibilidad de aplicación de las normas jurídicas por el juez (*iura novit curia*) se presenta con unos contornos claros y precisos, esto es, no hay error o imprecisión de la parte respecto de los hechos que ha querido hacer valer en el proceso, tal y como acertadamente expone la sentencia de Primera Instancia que indica la posibilidad que tuvieron las partes para alegar la procedencia de la prescripción adquisitiva (usucapión) pero que, no obstante, no formó parte de los hechos enjuiciados por no haber sido solicitada por ninguna de las partes, como se desprende de las actuaciones del presente caso. De esta forma, la sentencia de Apelación incurre en la incongruencia extra petita pues la valoración de lo realmente pedido por la parte le está vedada cuando la causa de pedir, en este caso, la declaración del dominio, se presenta clara y precisa, sin que pueda interpretarse y, con ello, alterar los términos del debate, que lo alegado en justificación de la titularidad del dominio lo sea, en realidad, de una prescripción adquisitiva ganada con el transcurso del tiempo; máxime si tenemos en cuenta, por abundar en el razonamiento que se expone, que dicha prescripción o usucapión no sirve ya a la posesión de la parte, como es su finalidad, sino a una pretendida indemnización por la pérdida o irrecuperabilidad del bien, En este contexto, y entrando en la cuestión sustantiva que presenta el caso, esto es, en los presupuestos de aplicación de la acción declarativa del dominio debe señalarse que la reciente doctrina jurisprudencial de esta Sala (entre otras, STS de 19 de julio de 2012, núm. 467/2012), de cara a la demostración del mejor derecho, ha resaltado la preferencia de aquellos actos o negocios jurídicos que, en orden a la prueba material del dominio, impliquen o favorezcan un título hábil para su adquisición; extremo que, como reconocen ambas instancias, no se corresponde con la mera alegación de un contrato de arrendamiento de la parcela en cuestión, pues no constituye, por sí mismo, prueba de título apto para acreditar el dominio pretendido.»

Sentencia 179/2014 de 11 de abril de 2014. Recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 365/2012

2.5. Incongruencia y alteración de la causa de pedir.

“La doctrina jurisprudencial expuesta, llevada al supuesto de enjuiciamiento exige realizar las siguientes precisiones que conducen a la estimación de los motivos planteados. Así, en primer término, no cabe duda alguna que en la demanda del presente pleito, con carácter principal, se ejercita una acción en reclamación de constitución de servidumbre de paso al amparo de la normativa dispuesta por la Ley de Propiedad Horizontal (artículo 9), de forma que la causa petendi, ya como hechos constitutivos con relevancia jurídica que constituyen condiciones específicas de la acción ejercitada, o bien, como hechos jurídicamente relevantes que sirven de fundamento a la petición y que delimitan, individualizan e identifican la pretensión procesal, quedó residenciada, necesariamente, sobre un local que en régimen de propiedad horizontal resultaba adscrito y formaba parte integrante de la Comunidad actora, constituyéndose en el fundamento primario del objeto de la acción ejercitada. En segundo término, también debe destacarse que la causa petendi, así delimitada, configuró el marco del debate procesal llevado a cabo por las partes en defensa de sus respectivas pretensiones; extremo que cabe hacer extensible, tal y como reconoce la parte actora en sus escritos de oposición, a los propios antecedentes del pleito en donde la cuestión central sigue respondiendo a la naturaleza del bien y la posible aplicación del régimen de propiedad horizontal previsto en la legislación especial. Por último, en este contexto valorativo, la referencia o mera cita residual del artículo 530 del Código Civil, como remisión en bloque a la normativa del Código Civil que regula las servidumbres, sin sustanciación o diferenciación alguna respecto al caso que nos ocupa, no

puede servir de base para justificar que la parte actora realmente formuló y acumuló diversas acciones en su demanda. De las precisiones señaladas debe concluirse que la sentencia de la Audiencia, una vez que declara que el local afectado por la reclamación de la servidumbre de paso no forma parte integrante de la Comunidad actora y, por tanto, de su específico régimen de propiedad horizontal, al aplicar directamente el artículo 564 del Código Civil acudió a fundamentos de hecho y de derecho distintos de los que las partes hicieron valer, extralimitándose respecto a la posibilidad de aplicar normas jurídicas que permite el principio de *iura novit curia*, pues el cambio en la calificación jurídica operado ni se extrae de los propios hechos alegados y conformados en el debate procesal, ni obedecen a supuestos de error o imprecisión de la parte, de forma que altera la causa de pedir con la consiguiente indefensión de la parte demandada”

Sentencia 357/2014 de 19 de septiembre de 2014. Recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 1189/2012

3. Congruencia y principio *iura novit curi*

3.1. La congruencia y el principio *iura novit curia*.

« [...] 85. El deber de conocer el Derecho y de juzgar conforme al mismo que a los Jueces y Tribunales impone el artículo 1.7 del Código Civil, como regla permite al tribunal fundar su decisión en preceptos jurídicos distintos de los invocados y aplicar la norma material que entiende adecuada para la decisión del caso, pero la congruencia no permite decidir qué tutela otorga a la demandante de entre todas las posibles, ya que lo impide el principio de congruencia que impone el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Desde otra perspectiva, el principio de aportación de parte no tolera que el tribunal supla la iniciativa de la parte a fin de completar el relato de hechos añadiendo otros que no estaban consignados en la demanda con la suficiente claridad como para no provocar indefensión de la contraria.

86. En definitiva, la sentencia no puede apartarse de la causa de pedir y no puede decidir por causa diferente a aquella por la que se pide, aunque lo pedido pudiera ser procedente por la causa distinta, ya que, en otro caso, se colocaría al demandado en indefensión.

87. A lo expuesto debe añadirse que, como declara la sentencia 491/2006, de 18 de mayo, reiterada en la 669/2011, de 4 de octubre, “las acciones deben ser ejercitadas con claridad y precisión, sin que quepa el efecto sorpresivo, ni someter a la contraparte y al tribunal al esfuerzo de averiguar el fundamento de lo que realmente se pretende en la demanda. Por ello, aun cuando la individualización e identificación de la “causa petendi” tiene lugar por los hechos jurídicos relevantes a tal efecto, sin embargo, cuando son equívocos o permiten diversas perspectivas jurídicas, debe concretarse la norma jurídica cuyo efecto se pretende”.

2.3. La inmutabilidad de la demanda.

88. El ordenado desarrollo del proceso, unido a la necesidad de evitar la indefensión que podría provocar a la contraparte, es determinante de la prohibición de modificar lo que sea objeto del proceso una vez fijado en la demanda y en la contestación y, en su caso, en la reconvencción, a cuyo efecto el artículo 412 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prohíbe su alteración, de tal forma que, de acuerdo con los clásicos brocárdicos “*lite pendente nihil innovetur*” y “*non mutatio libelli*”, no cabe posteriormente mutar la demanda (en este sentido, sentencia 345/2011, de 31 de mayo), afirmándose en la sentencia 499/2008, de 4 de junio que “*su alegación posterior fuera de los escritos rectores, es extemporáneo y va contra los principios procesales de igualdad de armas, y desde luego, provoca una situación procesal*

anómala", y que "no es procedente examinar la posible infracción del artículo 262.5 LSA [...] cuando la acción ejercitada fue la acción individual de responsabilidad y no la acción de responsabilidad solidaria por incumplimiento de las obligaciones de los administradores de promover la disolución de la sociedad [...] la estimación de esta acción comportaría una desviación respecto de la causa petendi [causa de pedir] que fundamentó la pretensión inicial con infracción de los principios de rogación y contradicción".

89. Es cierto que, como afirma la sentencia 156/2012, de 9 de marzo, "es posible admitir que la pretensión procesal, conservando su existencia, experimente un cierto desarrollo durante el transcurso del proceso, producto de lo que metafóricamente se ha llamado biología de la pretensión procesal. Pero la posibilidad de tomar en consideración hechos posteriores a la presentación de la demanda solo es posible cuando tienen un carácter complementario o interpretativo".

2.4. Desestimación del motivo.

90. Partiendo de las anteriores premisas, el motivo debe ser desestimado ya que, como afirma la sentencia recurrida, no fue ejercitada en la demanda la pretendida responsabilidad por deudas sociales al amparo de lo dispuesto en el artículo 262.5 de la Ley de Sociedades Anónimas y, como sostiene la sentencia recurrida, "la modificación operada por la fundamentación fáctica de la pretensión formulada contra don [XX] a lo largo del proceso hasta integrar la sentencia condenatoria excede de los límites de ese cierto desarrollo que la sentencia parcialmente transcrita admite".

91. La demandante se limitó a demandar la responsabilidad individual de los administradores regulada en el artículo 135 de la referida Ley de Sociedades Anónimas entonces vigente, siendo de destacar que en ningún momento el referido artículo 262 aparece citado en la demanda. [...]»

STS 485/2012 de 18 de julio de 2012 recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 990/2009.

3.2. *Incongruencia. Iura novit curia* . Improcedencia: no se resuelve más allá de las pretensiones articuladas en el proceso. Innecesaria la petición expresa del acreedor para imponer la restitución de las prestaciones realizadas, en supuestos de ineficacia de un contrato.

« La sentencia de esta Sala núm. 843/2011, de 23 noviembre, afirma que «para hacer efectivas las consecuencias restitutorias de la declaración de ineficacia de un contrato ejecutado, íntegramente o en parte, y para impedir, en todo caso, que queden a beneficio de uno de los contratantes las prestaciones que del otro hubiera recibido, con un evidente enriquecimiento sin causa, la jurisprudencia - sentencias 105 / 1990, de 24 de febrero , 120/1992, de 11 de febrero, 24 de febrero de 1992 (recurso número 105/1990) , 81/2003, de 11 de febrero , 812/2005, de 27 de octubre , 934/2005, de 22 de noviembre, 473/2006, de 22 de mayo, entre otras - considera innecesaria la petición expresa del acreedor para imponer la restitución de las prestaciones realizadas, con inclusión de sus rendimientos, en cumplimiento del principio " iura novit curia " y sin incurrir en incongruencia, al considerar que se trata de una consecuencia directa e inmediata de la norma que atribuye retroactividad al efecto liberatorio derivado de la declaración de ineficacia».

La aplicación de la anterior doctrina al caso enjuiciado pone de manifiesto que la sentencia recurrida no puede ser tachada de incongruente como pretende la parte demandante, ya que: a) En la demanda se solicitó la resolución del

contrato por incumplimiento de la demandada y la condena a esta última a indemnizar por los perjuicios causados; b) La sentencia decreta la resolución pero no condena a la indemnización de los daños y perjuicios en la forma solicitada ya que en el contrato se había pactado (estipulación 8g "in fine") que la demandante, en caso de "resolución total" por "incumplimiento en plazo y calidades", sólo podría reclamar a la demandada "como daños y perjuicios" las cantidades adelantadas, "no teniendo nada más que reclamar por ningún concepto"; y c) La sentencia, en aplicación de las consecuencias legales de la resolución, condena a la demandada a devolver las cantidades percibidas, debiendo permitir la actora la retirada de los módulos suministrados.

En definitiva no se resuelve más allá de las pretensiones articuladas en el proceso, con arreglo a las consecuencias jurídicas propias de la resolución contractual.» Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal.»

Sentencia 168/2015, de 24 de marzo de 2015, recurso extraordinario por infracción procesal 1418/2013

4. Incongruencia interna

4.1. Incongruencia interna. No existe porque las peticiones han sido desestimadas, con argumentación jurídica diferente. Equivalencia de resultados. Si es por omisión es necesario para alegarse en el recurso extraordinario, haber solicitado la subsanación o complemento de la sentencia, en base al art 215 LEC.

«Los cuatro motivos del recurso por infracción procesal, descritos ya en los Antecedentes de Hecho de esta sentencia, deben ser desestimados por las razones siguientes:

1.ª) En el primero se denuncia incongruencia interna de la sentencia de la Audiencia *a quo*, que la ahora recurrente considera producida porque en la fundamentación jurídica de la referida sentencia se declara que la demandada incurrió en negligencia y, a pesar de ello, no se estima en parte el recurso de apelación y se mantiene la imposición a [XX] de las costas de la primera instancia.

A la vista del pronunciamiento, arriba transcrito, que la sentencia ahora recurrida contiene respecto a las costas causadas por el recurso de apelación que [XX] interpuso, no tiene esta Sala claro que la Audiencia *a quo* haya desestimado totalmente dicho recurso. Pero sí, que bien pudo haberlo hecho, imponiendo a [XX] las referidas costas y manteniendo la imposición por el Juzgado de las costas de la primera instancia, sin incurrir en su sentencia en incongruencia interna alguna. En efecto:

Lo que [XX] pidió en su demanda es que se declarara a doña [YY] civilmente responsable de los concretos daños y perjuicios que alegó que le había causado la inscripción tardía de su hipoteca –que posibilitó a la Caja de Ahorros de Granada inscribir primero la suya sobre la misma Finca–, y que se condenase a doña [YY] a indemnizarle dichos daños y perjuicios. Y no sólo la segunda de las referidas peticiones de [XX] –la petición de condena– fue desestimada por la Audiencia *a quo*, sino también la primera, formulada por la actora como declarativa: no hay responsabilidad civil sin daño probado. Dado que ambas peticiones habían sido desestimadas en la sentencia del Juzgado, bien que con una argumentación jurídica diferente – al entender que no existió actuación negligente de la demandada–, fue sin duda correcta, conforme a la notoria doctrina de la equivalencia de resultados y carencia de efecto útil del recurso [SSTS 39/2016, de 20 de abril (Rec. 920/2014) y 50/2016, de 11 de febrero (Rec.

67/2104)], la decisión de la Audiencia *a quo* de confirmar el fallo de la dictada por el Juzgado, incluida la condena en costas a la parte actora.

Esta Sala considera oportuno añadir en este punto que la imposición a [XX] de las costas de la primera instancia, y también las de la alzada, no habría dejado de estar justificada por el mero hecho de que [XX] hubiera formulado en su demanda una primera petición separada de que se declarase que doña [YY] fue negligente en su actuación profesional. No puede triunfar, como regla general, la táctica de protegerse frente a las eventuales condenas en costas mediante fraccionamientos artificiales del *petitum*.

Cuestión evidentemente distinta es que, como el apartado 1 del artículo 398 LEC acaba previendo, «el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho». Un tal razonamiento es lo que esta Sala echa de menos en la decisión de la Audiencia *a quo* sobre las costas causadas por el recurso de apelación de [XX]; pero, claro está, no es eso algo de lo que la ahora recurrente pueda quejarse.

Sentencia 368/2016 de 3 de junio de 2016 casación e infracción procesal 2621/2014.

4.2. Incongruencia interna: fallo contrario a lo argumentado en los fundamentos de derecho. Imposición al demandado de costas causadas por otros codemandados.

« Así, la sentencia impugnada, en su fundamento de derecho tercero, afirma textualmente que "a tenor del principio del artículo 394 de la ley de enjuiciamiento, es a la parte que ve rechazadas o desestimadas sus pretensiones a la que deben ser impuestas las costas procesales" y sin embargo resuelve confirmando la sentencia de primera instancia que, contraviniendo tal doctrina, condena al codemandado a pagar las costas causadas por otros codemandados absueltos; condena que únicamente cabe en los supuestos especialmente previstos por la ley, como es el caso del artículo 14, regla 5a, de la Ley de Enjuiciamiento Civil para los casos de intervención provocada por uno de los demandados respecto de un tercero.»

Sentencia 142/2014 de 20 de marzo de 2014. Recurso extraordinario por infracción procesal 135/2012.

4.3. Incongruencia interna de la sentencia y falta de motivación.

«Esta Sala ha venido reiterando una doctrina que claramente expresa, entre otras, la sentencia nº 1129/1995, de 27 diciembre, que, con cita de las de 16 noviembre 1993 y 9 abril 1994, dice que «en la llamada "compensación judicial" no son exigibles todos los requisitos que la normativa del Código Civil fija para que proceda la compensación legal, entre ellos que las dos deudas compensables sean líquidas y exigibles en el momento de plantearse el litigio, ya que este extremo puede referirse, en la concreción del montante de la deuda compensable, a la decisión judicial que establezca en el correspondiente pronunciamiento de condena los conceptos claros de lo que la demandada adeuda a la actora, aunque la determinación de su importe cuantitativo quede para ejecución de sentencia y aunque una de las deudas

compensables provenga de la indemnización de daños y perjuicios, cuya procedencia declare la sentencia recurrida».

Dicha doctrina resulta de aplicación al presente caso en el que la sentencia estima en realidad de forma parcial tanto la demanda como la reconvencción —aunque no lo diga así en el "fallo"- y compensa las cantidades que las partes se deben recíprocamente, de modo que resulta un saldo a favor de la demandante inicial [XX], lo que no comporta la desestimación de la reconvencción de [YY] como indebidamente se ha pronunciado dando lugar a la incongruencia interna que se denuncia que, en realidad, como se ha anticipado es más bien una falta de motivación pues no se ha razonado o motivado en forma alguna la desestimación total de la pretensión reconvenccional.»

Sentencia 443/2014 de 24 de julio de 2014. Recurso extraordinario por infracción procesal 2914/2012 .

4.4. Incongruencia interna por contradicción entre el fallo y los argumentos de fundamentación de la sentencia. Falta de motivación.

« Incongruencia interna por contradicción entre el fallo y los argumentos de la fundamentación de la sentencia. Defecto de motivación: exposición general sobre la naturaleza y valoración de distintos medios de prueba que no se aplica al caso enjuiciado, respecto del que no se valora la prueba ni se fijan los hechos que resultan de la misma. Anulación de la sentencia. [...]

No puede considerarse valoración de la prueba ni motivación adecuada de la sentencia los razonamientos que se hacen sobre la prueba de documentos privados (fundamentos séptimo a undécimo, págs. 73 a 82 de la sentencia) y sobre la prueba pericial (fundamentos duodécimo a vigesimonoveno, págs. 82 a 112 de la sentencia), que constituye una interesante exposición doctrinal, pero que no contiene aplicación alguna al caso enjuiciado. Una exposición de carácter general sobre las pruebas de documentos privados y pericial, su naturaleza y eficacia, y sobre cómo han de valorarse, solo responde a las exigencias de motivación de las sentencias si junto a ella el tribunal procede, siquiera de modo sucinto, a analizar las pruebas practicadas en el proceso, a valorarlas y a extraer las pertinentes conclusiones en el caso concreto objeto de enjuiciamiento, aplicando para ello las premisas generales expuestas.

Y con base en ello, la sentencia ha de fijar las premisas fácticas que resultan de la valoración de la prueba, sobre las cuales aplicar las correspondientes consecuencias jurídicas derivadas de la normativa aplicable, o, caso de que se considere que las pruebas son insuficientes o inconcluyentes, aplicar las reglas de la carga de la prueba. Manifiestar, como hace la sentencia, que la situación económica de Lehman Brothers era "*harto cuestionable ya en la fecha de la orden de compra, con un riesgo que no podía ser desconocido por los empleados de la entidad bancaria demandada*", sin precisar mínimamente los hechos que determinan tales afirmaciones, que incluyen una importante carga valorativa (situación económica "*harto cuestionable*" y existencia de, se supone, un alto nivel de riesgo), incumple la obligación de fijar tales hechos.

En el orden jurisdiccional civil no es necesario que la sentencia contenga un detallado relato de hechos probados, pero la motivación ha de incluir los hechos que le sirven de fundamento y el tribunal estima probados, con expresión, siquiera sucinta, de la valoración de la prueba, desde la perspectiva jurisprudencial de que la sentencia judicial constituye un todo unitario e interrelacionado en cuanto a sus elementos de hecho, de derecho o normativos, sus

conclusiones previas y predeterminantes y el fallo o consecuencia de éstas (sentencias de esta sala núm. 766/2009, de 16 de noviembre, y 404/2010, de 18 de junio).[...]

Sentencia 362/2014 de 25 de junio de 2014. Recurso de casación 1070/2012

4.5. La alegación de incongruencia carece de efecto útil. Es inadmisibile la denuncia de una incongruencia interna de la sentencia, cuando lo que combate forma parte de la cuestión de fondo y junto con ella habría de resolverse en el seno del recurso de casación.

«El primer motivo se formula al amparo del art. 469.1.2 y 4 LEC por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, en concreto del artículo 218.1 LEC, al incurrir la sentencia en una manifiesta incongruencia con la demanda y las pretensiones de la parte actora; y, en el mismo sentido, por infracción del artículo 24 CE al vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho a obtener una resolución de fondo congruente con la causa de pedir, con prohibición de indefensión derivada de la incongruencia *ultra petita* de la sentencia.

Afirma la recurrente que el demandante, en su demanda inicial, solicitó que se declarase la intromisión ilegítima únicamente en su derecho al honor, mientras que la sentencia recurrida condenó a la demandada por intromisión ilegítima en el derecho al honor y en el derecho a la propia imagen.

La sentencia dictada por la Audiencia dice:

«Lo primero que se suscita en este procedimiento, dada la falta de concreción de la demanda, es la determinación de su ámbito objetivo, pues la demandada en su escrito de contestación interesadamente trata de circunscribirlo a la determinación de si ha existido con la difusión de las imágenes del reportaje de autos una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante. Es cierto que en el suplico se pide el dictado de una sentencia por la que se declare que "los demandados han cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante por las imputaciones vertidas en los informativos ... " pero ha de tenerse en cuenta: 1. Que en el encabezamiento se dice que se formula demanda de Juicio Ordinario sobre tutela del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen; 2. Que a lo largo del cuerpo del escrito se hace alusión a la captación de la imagen del actor sin su consentimiento y a la difusión de la misma sin pixelar ; 3. Que en el hecho segundo de la misma, en el penúltimo párrafo del folio tercero se lee : "ya que sin la más mínima consideración y rigor se difundió una noticia equivocada que constituye una intromisión ilegítima en el honor e imagen de la persona de [XX]; 4. Que en el fundamento de derecho VII (tercer y cuarto párrafo del folio 11 de la demanda) se dice. "La intromisión que supuso la grabación del demandante no era necesaria para lograr un fin constitucionalmente legítimo. El reportaje constituye una intromisión ilegítima en el derecho a la propia imagen del Sr. [XX] pues se hizo sin su consentimiento y no son aplicables las excepciones del artículo 8.2.a) y c) de la LpDH, porque era una persona desconocida y su imagen no aparecía de forma accesoria en el reportaje. En conclusión el derecho a la información y la libertad de expresión no pueden en este caso prevalecer sobre los derechos a la intimidad personal y a la propia imagen del demandante, pues el grado de afectación de los primeros es muy débil y el grado de afectación de los segundos es de gran intensidad" y en el fundamento VIII (segundo párrafo del folio 13) se habla de una intromisión ilegítima al derecho a la

intimidad personal y familiar); 5. Que en el suplico se dice que se tenga por formulada demanda de tutela del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen-. De todo ello se deduce la evidente imprecisión de la demanda, denunciada en el escrito de contestación por Mediaset que trata por todos los medios de acotar la controversia y circunscribirla al derecho al honor».

En todo caso, aun asistiendo razón a la demandada en el sentido de que debió ceñirse el pronunciamiento judicial a la vulneración del derecho al honor, como única petición del “suplico” de la demanda, la denunciada incongruencia resulta inocua y su apreciación carecería de efecto útil en tanto que basta la vulneración del derecho fundamental al honor para justificar el pronunciamiento condenatorio y la concesión de la indemnización que se estima oportuna, la cual se fija en atención a la valoración de los hechos con independencia de la calificación del derecho fundamental afectado y no por razón de que hayan sido dos los derechos fundamentales afectados”

Sentencia 325/2016 de 18 de mayo de 2016 casación e infracción procesal 3339/2015.

5. Incongruencia ultra petita

5.1. Incongruencia *ultra petita* : existe cuando no se aplica por el órgano judicial la reducción por franquicia reconocida por la propia demandante.

«Se trata, sin duda, de un supuesto de incongruencia de la sentencia en cuanto el principio de congruencia exige tener en cuenta los propios condicionamientos o limitaciones que, en la exigencia de su derecho, reconoce la parte demandante significando una merma cuantitativa de su pretensión; extremo que ni siquiera resulta discutido por la parte recurrida, la cual se limita a sostener, con argumentos que no resultan convincentes para esta Sala, que tal limitación por franquicia debió hacerse valer por otros medios distintos al recurso ante el que nos hallamos.

En consecuencia, el motivo ha de ser estimado con la consecuencia de anulación parcial de la sentencia debiendo tenerse en cuenta la necesaria aplicación de la franquicia del 7% aplicable sobre el importe de la indemnización.»

Sentencia 551/2014 de 20 de octubre de 2014. Recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 3105/2012 .

5.2. Incongruencia *ultra petita*. Existe incongruencia ultra petita en la estimación de la nulidad parcial de una cláusula contractual de liquidación de un derivado financiero incluido en un contrato de préstamo, cuando lo que se había pedido era la nulidad de la totalidad del contrato

«El motivo se formula al amparo del ordinal 2º del art. 469.1 LEC. Denuncia la infracción de los arts. 216 y 218 LEC, por haber incurrido la sentencia recurrida en incongruencia, al haber

concedido algo distinto de lo pedido. La demanda solicitó la nulidad por error vicio del contrato de préstamo con derivado financiero, concertado el 25 de septiembre de 2007, y la sentencia de apelación acordó la nulidad de una de las cláusulas del contrato, relativa a la liquidación del derivado financiero por la amortización o el vencimiento anticipado del contrato, también por error vicio, que no había sido solicitada.

Procede estimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

(...) En nuestro caso, el suplico de la demanda pidió expresamente que se decretara «la nulidad del contrato de préstamo con derivado financiero implícito suscrito por la entidad demandada (BBVA) y mi representado ([XX], S.L.) el día 25 de septiembre de 2007 (...), con obligación de las partes de restituirse recíprocamente los pagos efectuados a raíz del contrato». La *causa petendi* o razón de pedir aducida en la demanda era que el consentimiento de la demandante estaba viciado por error, consecuencia del incumplimiento por parte del banco del cumplimiento de los deberes de información sobre el producto financiero complejo que se concertaba y sus concretos riesgos, así como sobre la cancelación anticipada y sus costes.

Aunque el error aducido en la demanda se refería al derivado implícito y a sus efectos respecto de una eventual cancelación anticipada del préstamo, en cuanto elemento esencial del contrato de préstamo, no se pedía la nulidad de la cláusula 4.4 relativa a «la liquidación del derivado financiero por la amortización o el vencimiento anticipado del contrato», sino la nulidad de la totalidad del contrato.

La petición contenida en la demanda tenía su sentido pues, como hemos recordado recientemente con motivo de un recurso en el que se había pretendido la nulidad por error vicio de las cláusulas relativas al derivado financiero de un contrato de préstamo, no cabía la nulidad parcial de una cláusula basada en el error vicio (Sentencia 380/2016, de 3 de junio). Si el error es sustancial y relevante, y además inexcusable, podría viciar la totalidad del contrato, pero no declararse por este motivo la nulidad de una parte con la subsistencia del resto del contrato.

La pretensión ejercitada (la nulidad del préstamo y la restitución de las prestaciones recibidas a raíz del contrato) y la pretensión estimada (la nulidad de la cláusula 4.4 de este contrato, relativa «la liquidación del derivado financiero por la amortización o el vencimiento anticipado del contrato») son distintas, sin que pueda sostenerse que la primera incluye a la segunda. No sólo porque la segunda pretensión tiene difícil cabida en nuestro derecho, sino también porque ni siquiera es una parte de la pretensión ejercitada. Cuando se estima la nulidad de la cláusula 4.4 relativa a la liquidación del derivado en caso de vencimiento anticipado, no se está estimando en parte la pretensión de nulidad del préstamo junto con la restitución recíproca de los pagos recibidos en virtud del contrato. Entre ellas no existe una relación de proporción cuantitativa, sino una distinción cualitativa.[...] La consecuencia derivada de la estimación del motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal, según lo previsto en la regla 7ª de la disposición final 16ª, es que la Sala «dictará nueva sentencia, teniendo en cuenta, en su caso, lo que se hubiere alegado como fundamento del recurso de casación».

Sentencia 450/2016 de 1 de julio de 2016 casación e infracción procesal 609/2014

6. Incongruencia omisiva

6.1. Congruencia. Incongruencia por omisión. Para admitirse es necesario que se haya solicitado oportunamente el complemento o subsanación de la sentencia.

« Si la recurrente considera que la Audiencia Provincial omitió pronunciarse sobre alguna de las pretensiones formuladas en su recurso, debió pedir la subsanación ante la propia Audiencia. El art. 469.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé:

«Sólo procederá el recurso extraordinario por infracción procesal cuando, de ser posible, ésta o la vulneración del artículo 24 de la Constitución se hayan denunciado en la instancia y cuando, de haberse producido en la primera, la denuncia se haya reproducido en la segunda instancia. Además, si la violación de derecho fundamental hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación en la instancia o instancias oportunas».

De esta norma, este tribunal ha deducido que la denuncia temporánea de la infracción es un requisito inexcusable, una carga impuesta a las partes que obliga a reaccionar en tiempo y forma, con la debida diligencia, en defensa de sus derechos, ya que, de no hacerlo así, la parte pierde la oportunidad de denunciar la irregularidad procesal a través del recurso extraordinario (sentencias 634/2010, de 14 de octubre, y 241/2015, de 6 de mayo), y asimismo, que no puede admitirse el recurso extraordinario por infracción procesal por vulneración del principio de congruencia de la sentencia recurrida si no se ha solicitado, en caso de que se trate de una incongruencia omisiva, la subsanación de la omisión de pronunciamiento o complemento de la sentencia prevista en el art. 215 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Acuerdo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal de 30 de diciembre de 2011, sentencia núm. 538/2014, de 30 de septiembre, y las que en ella se citan).

La recurrente ha omitido el requisito de solicitar, por la vía del art. 215.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que el tribunal de apelación se pronunciara sobre las pretensiones que dice se ha omitido resolver, por lo que, de haberse producido esa omisión de pronunciamiento, la cuestión no podía tener acceso al recurso extraordinario por infracción procesal a la vista de lo previsto en el art. 469.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la jurisprudencia que lo desarrolla.»

Sentencia 141/2016, de 09 de marzo de 2016 casación e infracción procesal 2691/2013.

6.2. Incongruencia. Incongruencia omisiva. Se incurre cuando la sentencia no resuelve una pretensión que es antecedente lógico de otra.

«Es en el suplico de la demanda en el que se enuncia la acción ejercitada de nulidad de la aceptación de herencia, y se incluye, además, y como consecuencia, una pretensión de condena en el apartado D) asociada a la responsabilidad civil del difunto Sr. [XX] como participe a título lucrativo de los efectos del delito, como se dice y se argumenta en la demanda, y que es presupuesto de la responsabilidad de sus herederos, para el caso de que la herencia no se hubiese aceptado a beneficio de inventario, y se estimaran las pretensiones contenidas en los apartados anteriores del suplico de la demanda, como efecto de la transmisión de las obligaciones contraídas por su causante, si se tiene en cuenta que esa pretensión de condena implica una obligación existente, que la sentencia debió resolver, lo que no hizo, como tampoco resolvió sobre la otra pretensión contenida en el apartado E del

suplico de la demanda, donde se solicitaba el levantamiento del velo de la sociedad A». Se estima el recurso extraordinario por infracción procesal.»

Sentencia 352/2015 de 2 de julio de 2015, recurso extraordinario por infracción procesal y de casación 2786/2013

6.3. Incongruencia. No se contesta íntegramente a lo solicitado. El apelado acepta al contestar el recurso, la petición subsidiaria del recurrente

«Esta Sala debe declarar que se infringen los arts. 24 de la Constitución y 217 de la LEC, en la resolución recurrida, dado que en la misma no se contesta íntegramente a lo solicitado; a saber, se pidió la condena al pago en base a lo establecido en la cláusula penal, por lo que el demandado debía responder de las rentas que se devengarían hasta el final contrato del que el demandado había desistido unilateralmente y ello se le concede en la resolución recurrida y ahora no se discute. También solicitaba la demandante el pago de la cuota fija que se preveía en el contrato para pago de gastos y consumos, la cual se rechaza en la resolución recurrida, pues estaba sometida a revisión periódica para determinar el nivel efectivo de consumos, pese a que esta petición fue asumida, parcialmente, por la recurrida en apelación. Se estima parcialmente el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.»

Sentencia 686/2015 de 2 de diciembre de 2015, recurso extraordinario por infracción procesal y de casación 2430/2013

6.4. Incongruencia por omisión. Rechazo implícito.

« Cuando la incongruencia por omisión se atribuya, como es el caso, a una sentencia que resuelva un recurso de apelación, deberá la pretensión o la alegación fundamental silenciada haber formado parte del debate procesal que imperativamente deba resolver el órgano judicial. Por otro lado, la modalidad de incongruencia de que se trata sólo existe – como expone la sentencia del Tribunal Constitucional 73/2.009, de 23 de marzo, en interpretación del artículo 24 de la Constitución Española – cuando, habiendo dejado el órgano judicial sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por las partes, no quepa interpretar razonablemente el silencio como una desestimación tácita, al poder inferirse que es así del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, teniendo en cuenta que la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva no exige una respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento de la pretensión.

A la luz de esa doctrina el motivo debe ser desestimado, pese a que, ciertamente, el Tribunal de apelación no se pronunció expresamente sobre las cuestiones que en él se mencionan. En primer término no alegan los recurrentes que las mismas hubieran llegado a formar parte de la materia objeto de cognición del Tribunal de la segunda instancia – lo que, por no ocurrir necesariamente, deberían haber aclarado -. Y, fundamentalmente, porque la interpretación de los argumentos que dan soporte al fallo estimatorio de la demanda lleva a considerarlos implícitamente rechazados.»

Sentencia 838/2009, de 4 de enero de 2010 recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 10/2006.

7. Relegación de la condena a la fase de ejecución

Solo es admisible si se han fijado con precisión las bases para su determinación.

«En asuntos sometidos a la LEC 1881, esta Sala vino declarando, en relación con las sentencias dictadas con reserva de liquidación, que el principio de congruencia no impedía que la respuesta judicial se diera con flexibilidad (STS de 18 de marzo de 2004), de modo que cuando se estimara imposible la fijación del *quantum* [cuantía] o incluso de las bases de la liquidación, el artículo 360 LEC 1881 permitía dictar la condena a reserva de fijar su cuantía y hacerla efectiva en ejecución de sentencia.

[...] Esta situación cambió radicalmente con la entrada en vigor de la LEC que ha establecido límites para dictar sentencias de condena con reserva de liquidación. Así se deduce de los artículos 209.4.ª, último inciso, LEC y 219 LEC.

El artículo 219.2 LEC solo permite relegar a la fase de ejecución de sentencia la determinación exacta del importe de la condena si se fijan con claridad y precisión las bases para su liquidación que deberá consistir en una simple operación aritmética, norma que está en perfecta correlación con la imposición que establece el artículo 219.2 LEC a la parte demandante. Fuera de este supuesto, según indica expresamente el artículo 219.3, inciso primero, LEC, no se permitirá al tribunal que al dictar sentencia la condena se efectúe con reserva de liquidación para la fase de ejecución.

Este sistema normativo se completa con lo previsto en el artículo 219.3, inciso segundo, LEC, conforme al cual «se permitirá al demandante solicitar, y al tribunal sentenciar, la condena al pago de cantidad de dinero, frutos, rentas, utilidades o productos cuando esa sea exclusivamente la pretensión planteada y se dejen para un pleito posterior los problemas de liquidación concreta de las cantidades»

De estas normas se sigue que la sentencia que, al margen de los términos en que se ha planteado el debate, relegue para ejecución de sentencia la fijación del importe de la condena, sin fijar las bases para la liquidación de forma que esta consista en una simple operación aritmética, incurre en incongruencia (SSTS de 15 de mayo de 2008, RC n.º 752/2001, 27 de abril de 2009, RC n.º 1168/2004).

C) En consecuencia, el pronunciamiento de la sentencia impugnada por el que se establece que la fijación del importe de la indemnización de perjuicios a los demandantes en reconvencción, consistente en la reducción del precio inicial de compraventa, se determinará en ejecución de sentencia, incurre en incongruencia con vulneración del artículo 219.3 inciso primero. Esta incongruencia alcanza a la fijación en el fallo de la sentencia impugnada de la referencia a los precios vigentes en el año 2003 y a la fijación del límite de la indemnización en el importe de la parte del precio que resta por satisfacer, pues solo se justificarían desde la declaración de la sentencia que relega a ejecución la determinación de la rebaja del precio y no obedecen a una petición de las partes efectuada en el proceso.»

Sentencia 142/2011, de 4 de marzo de 2011 recurso de casación e infracción procesal 206/2008.

II. MOTIVACIÓN

1. Falta de motivación. Aspectos generales.

1.1. Falta de motivación, en general.

«Esta Sala, con carácter general, tiene declarado que la motivación, como derecho incluido en el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 CE, es un requisito de la sentencia que exige que se haga saber a las partes o se exterioricen cuáles son las razones que conducen al fallo de una resolución, con independencia de su acierto y su extensión, de forma que este razonamiento pueda someterse a control a través de los correspondientes recursos. Por esta razón, la denuncia por falta de motivación no puede confundirse con una mera discrepancia con las conclusiones que obtiene una sentencia. Estas conclusiones podrán ser revisadas en el marco del recurso de casación, si la falta del acierto que se pretende denunciar se refiere a la valoración jurídica de los hechos y a la aplicación de una determinada norma sustantiva. De esta forma, sólo una motivación ilógica o arbitraria, porque en la sentencia no se expresen o no se entiendan las razones por las que sientan las conclusiones del litigio o su fallo, podría ser revisada a través de este recurso y resulta posible una remisión a la motivación ofrecida en la sentencia de primera instancia.

La sentencia núm. 790/2013, de 27 de diciembre, resume la exigencia de este presupuesto:

[...] «para analizar esta cuestión, primero hemos de partir de la jurisprudencia constitucional sobre el alcance del deber de motivación de las sentencias. Como recordábamos en la sentencia 662/2012, de 12 de noviembre, el Tribunal Constitucional «ha venido declarando que la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La razón última que sustenta este deber de motivación reside en la sujeción de los jueces al Derecho y en la interdicción de la arbitrariedad del juzgador (art. 117.1 CE), cumpliendo la exigencia de motivación una doble finalidad: de un lado, exteriorizar las reflexiones racionales que han conducido al fallo, potenciando la seguridad jurídica, permitiendo a las partes en el proceso conocer y convencerse de la corrección y justicia de la decisión; de otro, garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido el amparo. Por ello, nuestro enjuiciamiento debe circunscribirse a la relación directa y manifiesta entre la norma aplicable y el fallo de la resolución, exteriorizada en la argumentación jurídica; sin que exista un derecho fundamental a una determinada extensión de la motivación, cualquiera que sea su brevedad y concisión, incluso en supuestos de motivación por remisión» (SSTC 108/2001, de 23 de abril, y 68/2011, de 16 de mayo). De este modo, «deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones que vengan apoyadas en razones que permitan invocar cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la *ratio decidendi* que ha determinado aquélla» (Sentencia 294/2012, de 18 de mayo)».

En el presente caso, de acuerdo con la doctrina jurisprudencial expuesta, la sentencia de la Audiencia, fundamento de derecho segundo, exterioriza con claridad las razones que conducen a su fallo. En este sentido, de la valoración conjunta de la prueba, concluye que con la prueba pericial aportada por la parte demandada, esto es, el informe del Sr. [XX], ha quedado desvirtuado el hecho constitutivo de la reclamación de la parte demandante, por lo que fija la superficie usurpada en 1799,47 m². Esta nueva valoración de la prueba que realiza la sentencia de la Audiencia, que modifica la realizada por la sentencia de primera instancia, impide que pueda estimarse que haya incurrido en omisiones esenciales respecto de elementos de juicio que fueron relevantes para la sentencia de primera instancia, pero no para la Audiencia.»

Sentencia 504/2016 de 20 de julio de 2016 recurso de casación y extraordinario por infracción procesal 2111/2014.

- 1.2. La motivación ha de razonar las circunstancias singulares del caso, sobre todo si va a revocar la de primera instancia. No basta con hacer una cita de una sentencia de su audiencia que a su vez citaba otra del Tribunal Supremo.

«Se funda en un único motivo, al amparo del ordinal 2º del art. 469.1 LEC, por infracción del art. 218.2 LEC por falta de motivación de la resolución impugnada, al omitirse la valoración que pueda dar comprensión de los hechos y razonamientos jurídicos que llevan al tribunal al fallo de la sentencia. Considera el recurrente que la resolución impugnada se limita a «cortar y pegar» la SAP de Granada de 26 de junio de 2001 que ya reproducía la STS de 28 de junio de 1993, pero sin añadir ni un solo signo de puntuación para adaptar el caso que se resolvía en aquella sentencia, con vulneración del art. 120.3 CE y del derecho a la tutela judicial de la parte.

TERCERO.- Decisión de la Sala.

1.- Tiene declarado la Sala (STS de 4 de marzo de 2014, Rc. 66/2012) que: «En la interpretación del artículo 24 de la Constitución Española – en el que, al fin, se basa el artículo 218, apartado 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil - la sentencia del Tribunal Constitucional 56/2013, de 11 de marzo, recuerda que la motivación de las resoluciones judiciales constituye una exigencia derivada de dicho precepto - además del contenido en el artículo 120, apartado 3, del mismo texto -, en la medida en que permite conocer las razones de la decisión que aquéllas contienen, para posibilitar el control de su corrección mediante el sistema de recursos. Para calificar una sentencia desde el punto de vista de la motivación ha de tenerse en cuenta, sin embargo, que el derecho de los litigantes a ella no les faculta a exigir que sea exhaustiva, en sentido absoluto, ni que alcance a todos los aspectos y perspectivas que ofrezca la cuestión litigiosa - sentencias 165/1.999, de 27 de septiembre, 196/2003, de 27 de octubre, 262/2006, de 11 de noviembre, y 50/2007, de 12 de marzo -, aunque sí que contenga las argumentaciones decisivas que permitan conocer la que constituye “*ratio*” de la decisión, para, en su caso, impugnarla - sentencias 56/1.987, de 5 de junio, y 218/2.006, de 3 de julio - . »

2.- También tiene declarado la Sala (SSTS de 4 de marzo de 2014; 19 de septiembre de 2013; 30 de mayo de 2013; 30 de abril de 2013, entre otras) que: « El art. 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo a la exigencia de motivación de las sentencias, no es adecuado para plantear cuestiones probatorias, salvo las relativas a la falta de motivación de la valoración de la prueba o la existencia de una mera apariencia de valoración que la vicie de arbitrariedad. Las sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 705/2010, de 12 de noviembre, recurso núm. 730/2007, y núm. 262/2013, de 29 de abril, recurso núm. 2148/2010, afirman que la exigencia del último inciso del artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de que la motivación se ajuste a las reglas de la lógica y de la razón, se proyecta sobre la exposición argumentativa del Tribunal, lo que nada tiene que ver con el núcleo de la valoración de la prueba.»

3.- Si se aplica la doctrina mantenida por la Sala al caso enjuiciado el motivo necesariamente ha de ser estimado, pues el tribunal de apelación se ha limitado a hacer una cita de una sentencia de su Audiencia que, a su vez, citaba otra del Tribunal Supremo, pero sin razonar qué circunstancias del caso enjuiciado le sirven de fundamento para la decisión que adopta, sobre todo si de lo que se trata es de revocar la sentencia de la primera instancia por haber incurrido esta en error en la valoración de la prueba.

Con ello se priva a las partes de conocer las razones de su decisión y se imposibilita el control de su corrección mediante el sistema de recursos.

La exteriorización de las razones en las que se basa la decisión judicial, además de coherente, ha de ser adecuada y suficiente a la naturaleza del caso y circunstancias concurrentes. Nada de ello tiene lugar en el supuesto enjuiciado, por no entrar la sentencia recurrida a valorar las circunstancias singulares que se someten a su consideración.»

Sentencia 225/2016 de 08 de abril de 2016 casación e infracción procesal 958/2014

1.3. Falta de motivación: devolución de las actuaciones a la Audiencia Provincial.

« Como declara la reciente STS de 19/11/2013, Rec. 1327/2010, en puridad, la infracción de normas reguladoras de la sentencia denunciada por el cauce del ordinal 2º del artículo 469.1 LEC no determina necesariamente una reposición de actuaciones en el régimen procesal vigente (que es lo que pide la empresa de asesoría, demandada, para quien además las infracciones de la sentencia le han impedido recurrir en casación) pues, aunque el último párrafo del apartado segundo del artículo 476 LEC contempla la reposición de actuaciones, para el caso de estimación del recurso extraordinario por infracción procesal por todas o alguna infracción distinta de la falta de jurisdicción o de competencia objetiva, este precepto continúa en suspenso por la disposición final 16ª, apartado 1. regla 7ª y apartado 2, según la cual en estos casos, de estimarse el recurso fundado en el citado ordinal 2º del art. 469.1 LEC, lo que procedería es que esta Sala dictara nueva sentencia -así, STS, 18 de junio de 2012, Rec. 169/2009-, de conformidad con lo alegado en el recurso de casación.

Sin embargo, en ocasiones, esta Sala, en supuestos extraordinarios, ha declarado que no procede asumir la instancia, y sí devolver las actuaciones a la Audiencia Provincial para que dicte nueva sentencia en relación con las pretensiones objeto de debate, con plena jurisdicción a la hora de valorar la prueba, «pues esta solución no está excluida del artículo 487.2 LEC para los recursos de casación fundados en el artículo 477.2.2.º LEC, y, se estima en este caso necesaria para evitar que la decisión del asunto se vea privada de una instancia» (SSTS de 10/9/2012, rec. 1740/2009, de 3 de marzo de 2011, Rec. 2180/2006, de 18 de julio de 2011, Rec. 2103/2007, de 25 de mayo de 2010, Rec. 1020/2005 y las que en ella se citan), como así lo denuncian los recurrentes.»

Sentencia 260/2015 de 20 de mayo de 2015, recurso extraordinario por infracción procesal 1920/2013

1.4. Motivación de sentencia y valoración de la prueba.

«Dado que los motivos planteados cuestionan los requisitos internos de la sentencia, caso de la falta de motivación, así como la valoración de la prueba practicada, se procede a su examen conforme a la reiterada doctrina jurisprudencial de esta Sala al respecto.

La motivación de las sentencias consiste en la exteriorización del iter decisorio o conjunto de consideraciones racionales que justifican el fallo. De esta forma, la motivación de las sentencias se presenta como una exigencia constitucional establecida en el artículo 120.3 CE, configurándose como un deber inherente al ejercicio de la función jurisdiccional en íntima conexión con el derecho a la tutela judicial efectiva que establece el artículo 24 CE (STC 144/2003 de julio y STS de 5 de diciembre de 2009). Esta motivación no tiene que realizarse de

un modo exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes pudieran tener de la cuestión que se decide, sino que deben considerarse suficientemente motivadas aquellas resoluciones que vengan apoyadas en razones que permitan invocar cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquélla (SSTS de 29 de abril de 2008, de 22 de mayo de 2009 y 9 de julio de 2010).

A lo anterior cabe añadir que no es lo mismo falta de motivación que motivación satisfactoria para la parte; y que, como se indica en la sentencia de 15 de octubre de 2001, debe distinguirse la ausencia de motivación de las peculiares interpretaciones de valoración de la prueba y de la fijación de los hechos probados que esgrime la parte, sin que pueda ampararse en la falta de motivación la revisión del acervo probatorio.[...]

En relación al primer motivo planteado, realmente sorprende que la parte recurrente alegue la falta o insuficiencia de motivación de la sentencia recurrida y, al hilo de ello, la improcedencia de la cita de la sentencia de esta Sala de 5 de marzo de 2012 (núm. 80/2012).

Esta consideración, en cuanto al primer aspecto indicado, resulta de fácil comprobación, pues basta atender a los fundamentos de derecho cuarto, sexto y séptimo de la sentencia recurrida para observar que se realiza una amplia exteriorización de las consideraciones que justifican el fallo adoptado. Consideraciones que la sentencia realiza tanto respecto a la idoneidad de la causa de la intromisión, esto es, la exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido, que objetivamente pueden calificarse de evitables y molestos o insoportables, como del bien objeto de protección, es decir, la necesaria protección del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar. Todo ello, acompañado de una extensa cita de la doctrina jurisprudencial aplicable que contempla recientes resoluciones de esta Sala, pero también del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, particularmente referida, precisamente, al artículo 8 del Convenio de Roma, que reconoce que el domicilio debe ser concebido, también, como espacio físico de disfrute y de tranquilidad.

En este contexto, ya de por sí claro y preciso, debe señalarse que la falta de precisión o de la cita jurisprudencial del párrafo alegado por la recurrente en el fundamento octavo de la sentencia recurrida, que efectivamente corresponde a la sentencia de esta Sala de 5 de marzo de 2012, (intromisión ilegítima provocada por el ruido de un piano), no supone, salvo esta imprecisión, que la sentencia presente una insuficiente motivación pues como se comprueba, también fácilmente, dicha cita jurisprudencial es la que encabeza el fundamento de derecho cuarto de la sentencia recurrida, de modo que no cabe confusión alguna respecto del sentido y oportunidad de la misma que, no es otro, que abundar, con la cita de una de las sentencias más ejemplificativas de esta Sala al respecto, en la justificación del fallo decidido.»

Sentencia nº: 260/2015 de 20 de mayo de 2015 recurso infracción procesal 1920/2013.

2. Motivación. Exigencia constitucional.

Motivación de las sentencias. Es una exigencia constitucional. Se cumple aunque la resolución desconozca o se aparte abiertamente de la doctrina del TS.

«La motivación de las sentencias es una exigencia constitucional establecida en el art. 120.3 CE. Desde el punto de vista constitucional, el deber de motivación es inherente al ejercicio de la función jurisdiccional y forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, porque está prohibida la arbitrariedad del juez y la forma de controlar la razonabilidad de las decisiones se efectúa por medio de la motivación, y todo ello para evitar que el derecho a la tutela judicial efectiva sufra una lesión (SSTS 14 abril 1999; 25 de mayo 2012).

En este sentido, conviene recordar que el Tribunal Constitucional "ha venido declarando que la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes. La razón última que sustenta este deber de motivación reside en la sujeción de los jueces al Derecho y en la interdicción de la arbitrariedad del juzgador (art. 117.1 CE), cumpliendo la exigencia de motivación una doble finalidad: de un lado, exteriorizar las reflexiones racionales que han conducido al fallo, potenciando la seguridad jurídica, permitiendo a las partes en el proceso conocer y convencerse de la corrección y justicia de la decisión; de otro, garantizar la posibilidad de control de la resolución por los Tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido el amparo" (SSTC 108/2001, de 23 de abril, y 68/2011, de 16 de mayo). Esta exigencia constitucional de motivación, como hemos recordado en otras ocasiones (Sentencias 297/2012, de 30 de abril, 523/2012, de 26 de julio y 491/2013 de 23 de julio de 2013), en el marco de la doctrina expuesta, "no impone ni una argumentación extensa ni una respuesta pormenorizada, punto por punto, a cada una de las alegaciones de las partes, sino únicamente que la respuesta judicial esté argumentada en derecho y que se vincule a los extremos sometidos por las partes a debate, al margen de que sea escueta y concisa, de manera que sólo una motivación que, por arbitraria, deviniese inexistente o extremadamente formal, quebrantaría el artículo 24 de la Constitución".

Sentado lo anterior, que puede resumirse en que basta para cumplir con el presupuesto de motivación con que se exterioricen las razones de la decisión y los razonamientos sobre los que se asienta el fallo de la sentencia (STS 2 de marzo 2016), debe señalarse que, en el presente caso, en el motivo único del recurso extraordinario por infracción procesal, bajo la denuncia por falta de motivación, lo que realmente se impugna son las conclusiones obtenidas por la sentencia recurrida sobre la guarda y custodia compartida. Es más, bastaría con analizar el recurso de casación para, sin alteración de los hechos, justificar una repuesta distinta sobre dicho sistema. La sentencia, ciertamente, desconoce, como si no existiera, la doctrina de esta Sala y pone en evidente riesgo la seguridad jurídica de un sistema necesitado una solución homogénea por parte de los Tribunales a los asuntos similares. Pero más allá de este desconocimiento de la jurisprudencia y de un escaso o nulo esfuerzo en incardinar los hechos que se ofrecen por ambas partes en alguno de los criterios reiteradamente expuestos por esta Sala sobre la guarda y custodia compartida, se conoce perfectamente el razonamiento que lo niega y que es, en definitiva, lo que justifica el interés casacional del recurso de casación, que también se formula, por oponerse a la jurisprudencia de esta Sala. El recurso de casación tiene como función la de preservar la pureza de la ley para conseguir la igualdad y la seguridad jurídica en su aplicación, donde tiene su origen la doctrina legal con valor complementario del ordenamiento jurídico (art. 1.6 CC).»

Sentencia 194/2016 de 29 de marzo de 2016 casación e infracción procesal 1159/2015.

3. Admisibilidad de la falta de motivación en el recurso extraordinario por infracción procesal.

3.1. Falta de motivación. Ha de denunciarse por el cauce del art 469.1.2º LEC, no por el ordinal 4º. No cabe hacer referencia a un argumento de refuerzo.

«La infracción del deber de motivación no puede denunciarse por el cauce del apartado 4º del art. 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, como hace la recurrente. La motivación de las sentencias viene regulada en el art. 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuya infracción expresamente se alega, y ese precepto es una de las normas procesales reguladoras de la sentencia. Por esa razón, su infracción ha de denunciarse por el cauce del art. 469.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2.- Además de lo anterior, la breve afirmación de la sentencia a que se hace referencia tiene la naturaleza de argumento de refuerzo, por lo que, de ser defectuoso, solo provocaría que no se tuviera por realizado, quedando la sentencia sustentada en los argumentos que con carácter principal fundamentan el fallo. En ningún caso podrían determinar la anulación de la sentencia.».

Sentencia 435/2016, de 29 de junio de 2016 casación e infracción procesal 453/2014

3.2. Motivación. No cabe alegar cuestiones sustantivas, que pertenecen al ámbito del recurso de casación.

«1. La parte demandada, al amparo de los ordinales segundo y cuarto del artículo 469. 1 LEC, interpone recurso extraordinario por infracción procesal que articula en dos motivos.

2. En el primer motivo, la recurrente denuncia la infracción del artículo 218 LEC. Considera que la sentencia recurrida no contiene una motivación suficiente acerca de si en los avales a primer requerimiento es procedente en Derecho reclamar la garantía si la obligación no ha nacido o se ha extinguido; así como si responder en supuesto de imposibilidad sobrevenida contraviene lo dispuesto en el artículo 1827 del Código Civil.

El motivo debe ser desestimado, pues las cuestiones planteadas, en las que se alega una falta de motivación suficiente, corresponden al ámbito sustantivo del litigio, de forma que su planteamiento en este recurso extraordinario por infracción procesal resulta incorrecto y no puede ser estimado.

En el motivo segundo, la parte recurrente denuncia la valoración errónea, ilógica e irracional de la prueba. Insiste en que de la prueba practicada se desprende que la obligación de construcción no se ha incumplido por culpa del avalado, por cuanto dicha obligación ha devenido imposible y, por tanto, ineficaz, por lo que resulta inexigible la garantía accesoria establecida.

El motivo debe ser desestimado. Como ocurre en el motivo anterior, la recurrente, so pretexto de la valoración errónea de la prueba, vuelve a plantear cuestiones sustantivas del litigio, de forma que su planteamiento en este recurso extraordinario por infracción procesal resulta incorrecto y no puede ser estimado.»

Sentencia 330/2016 de 19 de mayo de 2016 casación e infracción procesal 385/2014

3.3. Falta de motivación. Jurisprudencia. No cabe confundir falta de motivación con el desacuerdo sobre la misma.

«1.- El *recurso por infracción procesal* contiene, como se ha apuntado, dos motivos.

El primero de ellos, al amparo del artículo 469. 1. 4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mantiene la vulneración del artículo 24 de la Constitución Española por error patente en la valoración de

la prueba, concretamente cuando la sentencia impugnada expresa que «ha quedado acreditada la relación contractual».

El error patente como motivo excepcional de casación implica una equivocación clara, indudable, inexplicable que responde al principio de que el error es humano y un error claro puede deslizarse en una sentencia: pocas sentencias lo han apreciado y tampoco muchas lo han tratado: así, sentencias de 8 marzo 2013, 16 marzo 2013, 18 noviembre 2014.

No es éste el caso presente. La sentencia recurrida trata con detalle la relación contractual y advierte que la «única prueba practicada por ambas partes», que es la documental, se declara acreditada la relación contractual que da lugar a una reforma amplia de la casa de la demandada. Esta Sala está conforme con esta valoración de la prueba; mantener otra cosa sería dejar vacío de contenido jurídico las constantes reformas o arreglos que se hacen en la realidad social, lo cual no es admisible y sería contrario a lo que dispone el artículo 3. 1 del Código civil sobre la interpretación de las normas según la realidad social.

2.- El segundo de los motivos de este recurso por infracción procesal se formula al amparo del artículo 469. 1. 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil por dos distintos submotivos: artículo 218 por falta de motivación de la sentencia y artículo 217 por infracción de las reglas de la carga de la prueba.

Sobre la motivación no es baldía recordar la jurisprudencia recaída; así, sentencias de 8 marzo 2013, 18 abril 2013, 7 mayo 2013, 19 noviembre 2014, 6 febrero 2015:

«La jurisprudencia ha sido muy reiterada en este tema; así, sentencias de 11 octubre 2004, 1 de julio de 2011, 21 septiembre 2011, 7 noviembre 2011, 2 noviembre 2012, que dicen: No exige la argumentación pormenorizada de cada uno de los puntos -hechos y alegaciones- que han surgido en el proceso, sino la fundamentación del fallo de la sentencia, quedando justificado éste por la exposición, dando a las partes las razones de la decisión, lejos del arbitrio judicial. En este sentido, dice la sentencia de 11 de octubre de 2004 que la motivación de las sentencias, como señala la del Tribunal Constitucional 213/2.003, de 1 de diciembre, al interpretar las normas de la Constitución Española sobre la misma, constituye además de un deber constitucional de los Jueces, un derecho de quienes intervienen en el proceso, protegido por la Constitución Española. Al primer aspecto se refiere la sentencia del mismo Tribunal 35/2002, de 11 de febrero, tras la 24/1990, de 15 de febrero, para poner de manifiesto que la exigencia de motivación está directamente relacionada con los principios de un Estado de Derecho (artículo 1.1 de la Constitución Española) y con el carácter vinculante que, para Jueces y Magistrados, tiene la Ley, a cuyo imperio están sometidos en el ejercicio de su potestad jurisdiccional (artículo 117.1.3 de la Constitución Española), ya que hay que dar razón del derecho judicialmente interpretado y aplicado, con lo que se cumple tanto la finalidad de evidenciar que el fallo es una decisión razonada en términos de derecho, como con la de hacer posible el control jurisdiccional de la resolución por medio del sistema de recursos previsto en el ordenamiento. El segundo aspecto es tratado en la sentencia 196/2003, de 27 de octubre, según la que el derecho a obtener una resolución fundada, favorable o adversa, como garantía frente a la arbitrariedad, exige que contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión.»

En el presente caso no hay falta de motivación, sin perjuicio de que la parte recurrente considere desacertada la misma. Pero la sentencia recurrida motiva suficientemente la resolución. En cuanto a la reducción del 20% de la cantidad reclamada, hay que tener en cuenta que cuando no hay un precio previamente determinado, éste es determinable por examen pericial, uso y costumbre y en último caso, por resolución judicial, como han dicho las sentencias el 14 diciembre 1994, 27 mayo 1996 y 16 febrero 2001.

Sentencia 29/2016 de 4 de febrero de 2016, casación e infracción procesal 2326/2013

III. LEGITIMACIÓN.

1. Legitimación. Principios generales.

« Esta Sala ya declaró en sentencia de 3 junio 1988 que lo que ha de tenerse en cuenta en la legitimación *«no es la relación jurídica en cuanto existente, sino en cuanto deducida en juicio, lo que significa que basta la mera afirmación de una relación jurídica como propia del actor o del demandado para fundar necesaria y suficientemente la legitimación para obrar, de tal manera que la parte, por el mero hecho de serlo, es siempre la justa parte en el proceso, dado que ésta sólo existe como tal en el proceso ejercitando su actividad jurídica por medio de la acción, con lo que el significado de la legitimación se circunscribe a determinar quiénes son las partes de un proceso concreto»*; y, más recientemente, en sentencia de 23 diciembre 2005, que la legitimación *«consiste en la adecuación normativa entre la posición jurídica que se atribuye el sujeto y el objeto que demanda, en términos que, al menos en abstracto, justifican preliminarmente el conocimiento de la petición de fondo que se formula, no porque ello conlleve que se le va a otorgar lo pedido, sino simplemente, porque el juez competente, cumplidos los requisitos procesales está obligado a examinar dicho fondo y resolver sobre el mismo por imperativo del ordenamiento jurídico material»*; doctrina que comprende los conceptos de legitimación activa y pasiva, aunque específicamente se refiera a la primera, pues cuando se plantea el problema de la legitimación en relación con un proceso determinado lo que ha de resolverse es quién está habilitado para formular la pretensión y contra quién ha de dirigirse para que el juez pueda dictar una sentencia sobre el fondo, estimando o desestimando aquella pretensión.

En el caso ahora enjuiciado resulta tan evidente la legitimación pasiva del hoy recurrente, en relación con las pretensiones formuladas por el actor, que la Audiencia impugnada declaró expresamente, en el fundamento de derecho octavo de su sentencia -hoy recurrida- que *«esta Sala llega al pleno convencimiento de que las acciones a que la demanda se refiere fueron adquiridas por el Sr. [XX] para las sociedades de las que era Administrador Único, [...]. con dinero del que la mitad pertenecía al demandante»*

Sentencia nº: 690/2009 de 21 de octubre de 2009 casación e infracción procesal 177/2005.

2. Legitimación *ad causam*. Cuestión de fondo.

«La *legitimatío ad causam* activa, como afirma la sentencia de esta Sala núm. 342/2006, de 30 marzo, se visualiza en una perspectiva de relación objetiva, entre el sujeto que demanda y el objeto del proceso; más concretamente entre el derecho o situación jurídica en que se fundamenta la pretensión y el efecto jurídico pretendido. En su versión ordinaria se estructura en la afirmación de la titularidad de un derecho o situación jurídica coherente con el resultado jurídico pretendido en el *«petitum»* de la demanda. La realidad o existencia del derecho o situación jurídica afirmada no forma parte de la legitimación, sino de la cuestión de fondo, respecto de la que aquélla es de examen previo. En igual sentido cabe citar, entre otras, las sentencias de esta Sala de 28 febrero 2002, 21 abril 2004, 7 noviembre 2005, 20 febrero y 24 noviembre 2006.

Por otra parte, también ha declarado esta Sala la necesidad de admitir la legitimación "ad causam" de la parte demandante cuando ésta ha sido reconocida por la parte demandada

dentro o fuera del proceso (sentencias de 12 marzo 1955, 30 junio 1958, 15 marzo 1982, 7 mayo 2001 y 29 octubre 2004).»

Sentencia 276/2011 de 13 de abril de 2011. Recurso infracción procesal 1162/2007.

3. Legitimación. Gravamen para recurrir. Es posible que concurra, excepcionalmente, en el absuelto por la sentencia recurrida.

«[...] El art. 448.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que «[c]ontra las resoluciones de los Tribunales y Secretarios Judiciales que les afecten desfavorablemente, las partes podrán interponer los recursos previstos en la Ley».

La afectación desfavorable para la parte litigante, lo que ha venido en llamarse el «gravamen», constituye un presupuesto del recurso, que algunas resoluciones de esta Sala han conectado con la legitimación para recurrir, entendido el término legitimación en un sentido amplio. De ahí que, respecto del recurso de apelación, el art. 456.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevea que la finalidad de este recurso estriba en que se revoque el auto o sentencia y que, en su lugar, se dicte otro u otra favorable al recurrente, y que conforme al art. 461.1 de dicha ley, las demás partes puedan impugnar la resolución apelada «en lo que le resulte desfavorable».

2.- Es doctrina de esta Sala, recogida en la sentencia 432/2010, de 29 de julio, que cita otras resoluciones anteriores, la que afirma que «la posibilidad de interponer recursos y de combatir una concreta resolución corresponde únicamente a quien ocupa la posición de parte agraviada o, siendo tercero, le alcancen los efectos de la cosa juzgada, por lo que es manifiesto que sin gravamen no existe legitimación para recurrir».

Ese perjuicio ha de ser propio del recurrente, puesto que, como también afirma dicha sentencia, con cita de otras resoluciones anteriores, «tampoco viene permitido a un litigante invocar el perjuicio causado a otro por la decisión de que se trate».

3.- Afirma también la citada sentencia 432/2010 que «[e]n el ámbito del procedimiento civil, como regla, el recurso se dirige contra el fallo, por lo que el gravamen hay que ponerlo en relación con el pronunciamiento o parte dispositiva de la sentencia, siendo ya clásica la sentencia de 7 de julio de 1983: “siendo el recurso un medio que el ordenamiento concede para impugnar una resolución judicial a la parte que se estime por ella perjudicada, claro está que constituyendo el interés jurídico el móvil de la acción procesal, carece de legitimación para interponerlo la parte a quien la decisión no le haya ocasionado perjuicio alguno, por lo que resulta inadmisibles la apelación de una sentencia por el litigante absuelto aunque lo haya sido por argumentos distintos a los aducidos por el interesado -SS. de 4 noviembre 1957, 9 marzo 1961, 27 junio 1967 y 18 abril 1975, entre otras-, y concretamente que no cabe el recurso interpuesto por el favorecido con un pronunciamiento absolutorio sobre el fondo, por más que obligadamente hayan sido rechazadas las excepciones (S. de 14 junio 1951)”».

Pero añade a continuación: «[e]llo, claro está, sin perjuicio de que, como afirma la referida sentencia número 157/2003, del Tribunal Constitucional: “es perfectamente imaginable la existencia de supuestos en los que las declaraciones de la resolución judicial, contenidas en su fundamentación jurídica, generen un perjuicio para el recurrente, con independencia absoluta del contenido de tal parte dispositiva”, bien que “la determinación, en cada caso concreto, de si la resolución judicial impugnada causa o no efectivamente un perjuicio al recurrente, dependerá de las específicas circunstancias presentes en el caso, debiendo tenerse en cuenta que no toda afectación de carácter negativo o desfavorable para aquél merecerá necesariamente la consideración de perjuicio a los efectos que nos ocupan, pudiendo exigirse que tal afectación reúna determinada intensidad o caracteres”».

4.- Como resumen de lo expuesto, puede afirmarse que es presupuesto de admisibilidad del recurso en el proceso civil, y en concreto del recurso de apelación, que la resolución recurrida afecte desfavorablemente al recurrente, por lo general una parte del proceso aunque excepcionalmente pueda ser un tercero al que alcancen los efectos de la cosa juzgada; que ese gravamen ha de ser propio del recurrente, pues no puede recurrirse por el perjuicio causado a otro; y que, como regla general, el perjuicio ha de concretarse en la existencia de un pronunciamiento desfavorable en el fallo o parte dispositiva de la resolución, aunque excepcionalmente pueda recurrirse cuando las declaraciones contenidas en la fundamentación jurídica de la resolución generen por sí solas un perjuicio para el recurrente, sin que la mera disconformidad de la parte con los razonamientos de la resolución constituya por sí misma un perjuicio.

5.- Entrando en las circunstancias concurrentes en el caso objeto del recurso, se observa que la impugnación formulada en el recurso de apelación no se dirigía frente al pronunciamiento que estimó la excepción de falta de legitimación activa de [XX], formulada por Banco Santander, que determinó la absolución de este. Tampoco se dirigía exclusivamente frente a los razonamientos contenidos en la fundamentación jurídica de la sentencia. Lo que Banco Santander impugnó en el recurso fue, además del pronunciamiento sobre costas, el pronunciamiento que “condenaba” a BBVA a «no abonar los avales a primer requerimiento de 30 de enero de 2007 en los que avalaba a la demandante [[XX]] frente a las mercantiles [YY y ZZ].».

Por tanto, las razones expuestas en la sentencia de la Audiencia Provincial, relativas a que el recurso de apelación era inadmisibile porque no se impugnaba el fallo de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia sino exclusivamente los argumentos contenidos en la fundamentación jurídica, han de ser rechazados por no ajustarse a la realidad: Banco Santander impugnó un pronunciamiento de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, y este pronunciamiento no era el que le absolvía por carecer el demandante de legitimación activa.

6.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia reconoció que la estimación de esta pretensión (ordenar a BBVA que no abonara los avales a primer requerimiento en los que era avalista) causaba un perjuicio a Banco Santander, a cuyo favor habían sido pignoralos los avales. Afirmaba la sentencia que «[...] la estimación de la pretensión de la actora tiene como consecuencia impedir que Banco Santander, S.A. pueda reclamar frente a BBVA, S.A., los derechos que aquella entiende que le confiere la tenencia de dichos avales».

La sentencia de la Audiencia Provincial no desvirtúa este argumento, es más, afirma que «[s]e puede entender y admitir que al Banco de Santander la condena al BBVA le puede perjudicar». Pero a continuación, rechaza la existencia del gravamen exigido por el art. 448.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para recurrir porque «los perjuicios que invoca pueden ser reparados [accionando] frente a quien realmente se los causa», esto es, YY y ZZ, que pignoraron a favor de Banco Santander unos avales a primer requerimiento que habrían quedado sin eficacia en virtud de lo acordado en la sentencia.

7.- Este argumento tampoco puede ser admitido como válido. La posibilidad de que quien resulta perjudicado por una sentencia judicial pueda intentar posteriormente la reparación de tal perjuicio accionando contra terceros, no elimina la existencia del gravamen que permite al afectado desfavorablemente por una sentencia recurrirla. El recurrente ofrece algún ejemplo en su recurso (el promotor inmobiliario condenado que puede ejercitar la acción de repetición contra otros agentes de la edificación), y podrían buscarse otros. La cuestión es que la posibilidad de una reparación futura, hipotética (depende de que el agraviado venza en el posterior litigio y que los condenados en este sean solventes), no elimina el gravamen causado por una condena efectiva y actual y no priva al agraviado del derecho al recurso.

8.- El supuesto objeto del recurso es ciertamente peculiar, puesto que el tenor literal del fallo podría llevar al error de pensar que si se permite a Banco Santander recurrir la sentencia, se le estaría permitiendo al demandado absuelto recurrir la condena del demandado condenado, que en este caso se mostró conforme con la demanda. Pero bajo esa apariencia de “condena” se esconde en realidad una liberación a BBVA, formalmente condenado, de su obligación de hacer frente a la ejecución de los avales, y un impedimento para hacer efectivos los derechos de quienes pretendan ostentar alguno con relación a la ejecución de los avales, que en la práctica han resultado extinguidos. Esta extinción de la eficacia de los avales a primer requerimiento tiene efecto de cosa juzgada frente a Banco Santander, que ha sido parte en el proceso.

Por ello, dado que Banco Santander afirma tener derecho a ejecutar tales avales frente a BBVA en tanto que los mismos fueron pignoralos a su favor y la “condena” al BBVA supone en realidad una liberación al mismo de su obligación de hacer frente a la ejecución de tales avales, liberación que es plenamente eficaz frente a Banco Santander, existía un gravamen para Banco Santander que le permitía recurrir en apelación la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, sin perjuicio de que haya que enjuiciar y decidir si su pretensión es o no fundada.

9.- Como ha declarado el Tribunal Constitucional, una vez que el ordenamiento jurídico ha previsto un concreto recurso contra determinadas resoluciones judiciales, el derecho a disponer del citado recurso pasa a formar parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, incorporándose o integrándose en él. Por ello, concurren los requisitos necesarios para estimar el recurso extraordinario por infracción procesal y anular el pronunciamiento de la sentencia de la Audiencia Provincial que desestimó, por inadmisibile, el recurso de apelación de Banco Santander contra el pronunciamiento que “condenó” a BBVA a no abonar los avales a primer requerimiento, pues se ha infringido el art. 24 de la Constitución.[...] »

Sentencia 582/2016. de 30 de septiembre de 2016 recurso por infracción procesal 1829/2014.

4. Legitimación activa de una asociación de consumidores que en el momento de interponer la demanda había sido excluida del Registro de Asociaciones de Consumidores del Ministerio de Sanidad y Consumo, pero la eficacia del acuerdo de exclusión estaba suspendida.

« [...] *Jurisprudencia sobre la legitimación para el ejercicio de la acción de cesación.* En nuestra Sentencia 241/2013, de 9 de mayo, en la que también tuvimos que abordar la legitimación de Ausbanc en un supuesto muy similar al presente, pues al tiempo de ejercitarse la demanda estaba suspendida la eficacia del acuerdo administrativo por el que se le excluía del Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores, hicimos una exposición detallada de la normativa aplicable, que reproducimos a continuación.

El art. 16 LCGC legitima para el ejercicio de las acciones de cesación a “[l]as asociaciones de consumidores y usuarios que reúnan los requisitos establecidos en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, o, en su caso, en la legislación autonómica en materia de defensa de los consumidores”.

El primer apartado del artículo 24.1 TRLGDCU dispone que “[l]as asociaciones de consumidores y usuarios constituidas conforme a lo previsto en este título y en la normativa autonómica que les resulte de aplicación, son las únicas legitimadas para actuar en nombre y

representación de los intereses generales de los consumidores y usuarios". Esta regla ha de interpretarse, sistemáticamente, en relación con el artículo 23.1 TRLGDCU, a cuyo tenor "[s]on asociaciones de consumidores y usuarios las organizaciones sin ánimo lucro que, constituidas conforme a lo previsto en la legislación sobre asociaciones y reuniendo los requisitos específicos exigidos en esta norma y sus normas de desarrollo [...]" , y con el primer apartado del artículo 33.1 TRLGDCU, según el cual "[l]as asociaciones de consumidores y usuarios de ámbito estatal y todas aquellas que no desarrollen principalmente sus funciones en el ámbito de una Comunidad Autónoma, deberán figurar inscritas en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios que se gestiona en el Instituto Nacional del Consumo".

La constitucionalidad de esta exigencia ha sido declarada por la STC 15/1989, de 26 de enero - reiterada por la STC 133/1992, de 2 de octubre -, según la cual "*[l]a exigencia de la necesaria inscripción de las asociaciones de consumidores y usuarios en un libro-registro llevado en el Ministerio de Sanidad y Consumo no puede estimarse inconstitucional, dado que esa exigencia o carga se vincula directamente a la posibilidad de acceder a los beneficios que prevea la propia Ley y las disposiciones reglamentarias y concordantes"*, y ha sido expresamente admitida por la sentencia de esta Sala 473/2010, de 15 de julio

De forma paralela, el artículo 11.1 LEC dispone que "*[s]in perjuicio de la legitimación individual de los perjudicados, las asociaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas estarán legitimadas para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados y los de la asociación, así como los intereses generales de los consumidores y usuarios"*. Apunta la Sentencia 861/2010, de 29 de diciembre, que la legitimación para el ejercicio de acciones en los supuestos previstos en los arts. 11.2 y 11.3 LEC es más restrictiva, ya que el art. 24 LGDCU dispone que "*[a]fectos de lo previsto en el artículo 11.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tendrán la consideración legal de asociaciones de consumidores y usuarios representativas las que formen parte del Consejo de Consumidores y Usuarios, salvo que el ámbito territorial del conflicto afecte fundamentalmente a una comunidad autónoma, en cuyo caso se estará a su legislación específica" ; y el 54.3 LGDCU que "[l]a legitimación para el ejercicio de la acción de cesación frente al resto de conductas de empresarios contrarias a la presente Norma que lesionen intereses colectivos o intereses difusos de los consumidores y usuarios, se regirá por lo dispuesto en el artículo 11, apartados 2 y 3, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil "-.*

En consecuencia, el ejercicio de la acción de cesación contra la utilización de condiciones generales de la contratación abusivas en los contratos celebrados con consumidores, no queda abierta a cualquier asociación que esté legalmente constituida, aunque en sus estatutos conste como finalidad la tutela de los intereses de consumidores y usuarios. Es preciso que la asociación, cuando es de ámbito supra autonómico -en el caso de autos no se cuestiona que la demandante tiene tal carácter-, esté inscrita en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios.

7. Estimación del motivo. En aquella Sentencia 241/2013, de 9 de mayo, en la que se juzgaba un supuesto similar al presente, razonamos en el siguiente sentido:

- a) La resolución administrativa de exclusión del Registro, fundada en el incumplimiento por AUSBANC de sus deberes, tiene un contenido materialmente sancionador (sentencia 473/2010, de 15 de julio)
- b) El principio de irretroactividad de las leyes consagrado en el art. 9.3 de la Constitución es aplicable a las normas restrictivas de derechos individuales, en el sentido de que la «restricción de derechos individuales» ha de equipararse a la idea de sanción (SSTC 90/2009, de 20 abril y 100/2012, de 8 de mayo).
- c) El rechazo de la legitimación como consecuencia de una sanción que no era firme en los momentos de interposición de la demanda y de dictar la sentencia en la primera

instancia, supone en cierta medida dotar de efectos retroactivos a la sanción restrictiva de derechos -así lo califica el artículo 37.C) TRLGDCU-, y vaciar de contenido el proceso -si bien en este caso la intervención del Ministerio Fiscal impide tal consecuencia-.

d) La pérdida sobrevenida de las condiciones legales precisas para litigar, como consecuencia de una sanción afecta al principio *pro actione* y debe ser objeto de una interpretación restrictiva.

e) Esta interpretación restrictiva es especialmente intensa cuando la demandante no tiene una legitimación ordinaria ni litiga en defensa de un interés particular y propio, sino una legitimación extraordinaria para la defensa de intereses ajenos, ya que las consecuencias de la sanción se proyectan sobre terceros, máxime cuando se trata de intereses colectivos de los consumidores que los tribunales tienen el indeclinable deber de tutelar.

De acuerdo con lo anterior, también en este caso debemos reconocer legitimación activa a la demandante para el ejercicio de la acción de cesación entablada y estimar con ello el recurso extraordinario por infracción procesal.

8. Consecuencias de la estimación del motivo. La consecuencia de la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal, en este caso, en que no se ha podido juzgar en la segunda instancia la cuestión de fondo, es la nulidad de la sentencia de apelación y la reposición de los autos al momento en que se denegó la legitimación activa de Ausbanc.

Adviértase que en primera instancia tan sólo fue objeto de controversia la nulidad de la cláusula suelo por el carácter abusivo de su contenido, pero no su eventual nulidad por falta de transparencia. Si el tribunal de instancia entendiera que esta última podría ser objeto de una apreciación de oficio, previamente debería dar vista a las partes para que pudieran formular las alegaciones que estimaran oportuno, y permitir de este modo que pueda haber contradicción, de acuerdo con la doctrina expuesta por la STJUE de 21 de febrero de 2013 (Banif Plus Bank Ztr).»

Sentencia 524/2014 de 13 de octubre de 2014 casación e infracción procesal 1161/2012.

5. Legitimación del socio para solicitar la anulación de los actos y contratos celebrados por los administradores.

«Procede ahora manifestar que la fundamentación jurídica con la que el Juzgado *a quo* desestimó la demanda interpuesta por don Agustín se opone a la actual jurisprudencia de esta Sala sobre la legitimación de los socios para ejercitar acciones declarativas de la nulidad por inexistencia o ilicitud de la causa de los contratos celebrados por el órgano de administración de la sociedad. En efecto:

La Sentencia de esta Sala 215/2013, de 8 de abril (Rec. 190/2011), se pronunció a tal respecto en los siguientes términos:

«La Audiencia Provincial revoca la sentencia de primera instancia porque entiende que la demandante, socia de la sociedad vendedora del inmueble, carece de legitimación activa para pedir la nulidad de la compraventa. Mediante una remisión indirecta a dos sentencias de esta Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 5 y 21 de noviembre de 1997, la Audiencia justifica la “falta de

legitimación de los socios para instar la nulidad de los contratos celebrados por el órgano de administración”.

»Es cierto que la Sentencia de 5 de noviembre de 1997 (recurso núm. 2849/1993) entendió correctamente denegada a los socios de una sociedad la legitimación para pedir la nulidad de una compraventa realizada por la sociedad en un supuesto en que la venta es atacada porque se aducía que el administrador “ha obrado en contra de los deberes que le incumben, derivándose un perjuicio para los accionistas, en otros términos, en beneficio de la sociedad compradora y sin requerirlo el fin social”. Argumentaba que “ello no les da la condición de terceros perjudicados, sino la de socios perjudicados, que pueden accionar de acuerdo con el art. 134 del TRLSA, no fuera de las normas societarias. Sólo cuando se diesen las circunstancias prevenidas en el apartado 4 del susodicho precepto podrán exigir ellos mismos la responsabilidad del administrador, pero en modo alguno poseen legitimación para atacar los negocios jurídicos llevados a cabo por el administrador en uso de sus poderes siempre que lo estimasen contrarios a sus intereses. El derecho societario sería un verdadero caos si se admitiese lo contrario, olvidando los efectos de toda actuación representativa en su ámbito”.

»Por su parte, la Sentencia de 21 de noviembre de 1997 (recurso núm. 3030/1993), en un supuesto en que la ineficacia invocada era una “nulidad radical o de pleno derecho por haberse realizado las transmisiones patrimoniales de la sociedad anónima (...) con infracción de normas de obligado cumplimiento relativas a la liquidación de este tipo de sociedades”, argumenta que “integrados los socios en la personalidad jurídica social, todos ellos son parte en los contratos así celebrados por el representante del ente social y, por ello, no cabe reconocer a los socios actores-recurrentes la condición de terceros legitimados para instar la nulidad radical o de pleno derecho”.

»Pero el hecho de que en dos casos, a la vista de las circunstancias concurrentes, el tribunal ratificara que los socios carecían de un legítimo interés para impugnar [*rectius*: instar] la nulidad de una compraventa realizada por la sociedad, no permite concluir que constituya jurisprudencia de esa Sala que los socios carecen, por carácter general, de esta legitimación para ejercitar la acción de nulidad de los contratos celebrados por quien ostenta la representación orgánica de la sociedad.

»En cualquier caso, para juzgar la legitimación no puede obviarse la causa o motivo de nulidad invocado. En nuestro caso, en la demanda se invocaron dos causas de nulidad, la inexistencia de causa y la ilicitud de la causa (art. 1276 CC), porque la compraventa se realiza sin que conste el abono de precio y a favor de otra sociedad que se acaba de constituir por tres de los cuatro hermanos, socios de la entidad vendedora, siendo la otra socia la que pide la nulidad.

»Para el ejercicio de este tipo de acciones, la jurisprudencia reconoce “la legitimación de un tercero, que no haya sido parte en el contrato, (...) siempre que dicho tercero tenga un interés jurídico en ello o, lo que es lo mismo, se vea perjudicado o afectado de alguna manera por el referido contrato” (Sentencia 4/2013, de 16 de enero, con cita de muchas anteriores, entre otras la 145/2004, de 28 de febrero de 2004, 621/2001, de 23 de junio de 2001, y 14 de diciembre de 1993). En nuestro caso, la demandante, en cuanto socia titular de participaciones que representan el 25% del capital social de la sociedad vendedora tiene un interés jurídico en instar la nulidad de la compraventa del principal activo inmobiliario de la sociedad, por los motivos indicados, pues se ve afectada como consecuencia del efecto reflejo que la enajenación del bien ha supuesto en la devaluación de sus participaciones.

»Ese interés jurídico de la socia demandante no se agota en la legitimación para una eventual acción de responsabilidad social contra la administradora por el perjuicio causado a la sociedad, al amparo del entonces vigente artículo 134 TRLSA, sino que alcanza también a la acción de nulidad por inexistencia de causa o por ilicitud de la causa».

La referida doctrina fue reiterada por la Sentencia 498/2014, de 23 de septiembre (Rec. 1079/2012).

Es además oportuno mencionar que el artículo 232 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, en la redacción dada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, ha venido a disponer de manera expresa que el ejercicio de la acción de responsabilidad de los administradores no obsta al ejercicio, entre otras, de la acción de «anulación de los actos y contratos celebrados por los administradores con violación de su deber de lealtad».

Tras dejar aclarado que esta Sala mantiene la doctrina jurisprudencial establecida por las Sentencias 215/2013, de 8 de abril y 498/2014, de 23 de septiembre, procede no obstante confirmar la sentencia dictada en la primera instancia, desestimando el recurso de apelación que don Agustín interpuso contra ella, por aplicación de la doctrina de la equivalencia de resultados y carencia de efecto útil del recurso; pues resulta en definitiva justificado –al no haber quedado probada la simulación absoluta del contrato de compraventa celebrado el 11 de noviembre de 1991 por las compañías codemandadas– el fallo desestimatorio de la demanda al que llegó el Juzgado a *quo*.»

Sentencia núm. 316/2016 13 de marzo de 2016 casación e infracción procesal 762/2014

6. Acumulación subjetiva de acciones conexas por razón de la causa de pedir.

“1.- El recurso impugna que la sentencia de la Audiencia Provincial haya considerado improcedente que en la demanda se hayan acumulado las acciones que diversos clientes han ejercitado contra Bankinter.

Estamos ante un supuesto de lo que se ha venido en llamar "litisconsorcio voluntario activo", en el que varios litigantes hacen uso de la previsión legal contenida en los arts. 12.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (« [p]odrán comparecer en juicio varias personas, como demandantes [...], cuando las acciones que se ejerciten provengan de un mismo título o causa de pedir ») y 72.1 de dicha ley (« [p]odrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir. Se entenderá que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos ») (...)

3.- Este criterio flexible ha determinado que esta Sala haya considerado correcto que se conozcan en un mismo litigio las acciones acumuladas ejercitadas por las personas afectadas por un medicamento o producto de uso médico defectuoso, aunque cada uno de ellos haya adquirido o se le haya suministrado el medicamento en ocasiones diferentes y las circunstancias de salud de los demandantes y los efectos que en ellos hayan podido tener esos productos sean dispares; o las acciones por defectos constructivos ejercitadas por los diversos adquirentes de inmuebles de una misma promoción, pese a que en unos casos los inmuebles adquiridos sean locales y en otros viviendas, unos compradores sean consumidores y otros no, y los defectos de los distintos locales y viviendas puedan ser de naturaleza diversa; y en supuestos de similar naturaleza, en cuanto a la conexión de la causa de pedir, que los expresados.

Se trata de supuestos en los que no está justificado que las acciones se tramiten en procesos diferentes, y que en cada uno de ellos haya de repetirse el interrogatorio de unos mismos demandados, unos mismos testigos o unos mismos peritos, sobre hechos sustancialmente idénticos, con el incremento de coste que supone para las partes (y en concreto para los demandantes a los que no se les permite acumular sus acciones) hacer comparecer en cada uno de los distintos procesos a los peritos que han emitido el informe (y a los testigos, si reclaman indemnización de los gastos que les supone tener que acudir repetidamente para ser

interrogados en los juicios celebrados en los distintos Juzgados que conozcan de las acciones individualmente ejercitadas), y el riesgo de que la experiencia de las previas declaraciones en los litigios que se tramiten en primer lugar pueda de algún modo tener influencia negativa en el interrogatorio a que se les someta en los litigios posteriores, tanto en la parte activa, de quien interroga, como pasiva, de quien es interrogado

Está tramitación conjunta evita también el riesgo de que demandas en las que la base fáctica con trascendencia en las acciones ejercitadas sea sustancialmente común, den lugar a sentencias que resuelvan la cuestión de modo diferente unas de otras.

Este tratamiento de la cuestión se explica por las razones que justifican la figura de la acumulación subjetiva de acciones, como son la economía procesal y la evitación de sentencias contradictorias.

4.- En el caso objeto del recurso la demanda alega como hechos más relevantes para fundar sus pretensiones unas conductas de Bankinter que son, en lo esencial, comunes para todos los casos, y que afectan a la documentación y registro de la inversión hecha por los clientes, a las características de los productos comercializados, a la estrategia promocional utilizada por Bankinter para comercializar estos productos, a la información que se suministró a los clientes al contratar y con posterioridad a la contratación, tratándose de clientes que, pese a tratarse en la mayoría de los casos de personas físicas y en algunos de personas jurídicas, tienen la consideración de clientes minoristas según se alega razonadamente en la demanda.

Pese a que efectivamente existen algunas diferencias entre las circunstancias concurrentes en las acciones acumuladas (cuantía de la inversión, emisor del concreto producto adquirido, algunas diferencias en la forma de contratar, etc.), los hechos que se alegan como más relevantes para fundar las pretensiones ejercitadas presentan una coincidencia que, unida a la uniformidad de las peticiones realizadas por los demandantes y a que están dirigidas frente a una misma entidad bancaria, cuya conducta incumplidora se considera por los demandantes como determinante para el éxito de las acciones ejercitadas, lleva a la conclusión de que, pese a encontrarnos ciertamente ante un caso límite, concurre el requisito de conexidad de la causa de pedir que justifica la acumulación subjetiva de acciones”

STS 21 de octubre de 2015, recurso 2671/2012.

IV. LITISPENDENCIA

1. Litispendencia. Cese sobrevenido de funcionalidad.

«Se alega, en síntesis, que concurre la excepción de litispendencia por la pendencia del juicio verbal precedente, promovido por los recurrentes contra la resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado que confirmó la calificación del Registrador de la Propiedad en la que se denegaba la inscripción de la escritura pública de declaración de obra, división horizontal y aceptación y adjudicación de herencia del causante de los litigantes, por haberse excedido el contador partidor en sus funciones, dado que entre el juicio verbal y este proceso hay identidad de sujetos y de causa de pedir.

TERCERO.- Cese de la litispendencia.

Los recurrentes ha alegado litispendencia en relación con un juicio verbal, pendiente al iniciarse el proceso del que dimana este recurso extraordinario por infracción procesal. El juicio verbal

ha concluido por sentencia que ha alcanzado firmeza con posterioridad a la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal.

En la sentencia dictada en el juicio verbal se ha desestimado la pretensión de los demandantes aquí recurrentes. Esta sentencia se basa en que el contador partidor designado por el causante de los litigantes se excedió en sus funciones al proceder a la división horizontal de una de las fincas integradas en la herencia.

En la sentencia ahora impugnada se ha estimado la demanda dirigida contra los recurrentes. En ella se declara que el contador partidor designado por el causante de los litigantes se excedió en sus funciones al proceder a la división horizontal de una de las fincas integradas en la herencia.

En consecuencia el motivo debe ser desestimado por las siguientes razones:

1. Esta Sala ha declarado que la excepción de litispendencia pierde de manera sobrevenida su interés y función cuando se resuelve el pleito anterior pendiente y deja de cumplir la finalidad preventiva y de tutela de la cosa juzgada que le es propia, quedando desprovista de efecto alguno (SSTS de 8 de julio de 2008, RC n.º 664/2001, 13 de septiembre de 2007, RC n.º 4424/2000, 18 de junio de 2007, RC n.º 4441/2000 y 3 de mayo de 2007, RC n.º 2496/2000). En el recurso, la excepción de litispendencia ha perdido de manera sobrevenida su funcionalidad ya que el juicio verbal respecto al que se alegó ha concluido por sentencia firme.

2. La litispendencia, como institución tutelar de la cosa juzgada, y la cosa juzgada despliegan sus efectos en un segundo proceso para evitar que se adopten pronunciamientos contradictorios en las resoluciones judiciales, lo que sería incompatible con el principio de seguridad jurídica que integra la expectativa legítima de los justiciables a obtener para una misma cuestión una respuesta inequívoca de los órganos encargados de impartir justicia y con el derecho a una tutela judicial efectiva que reconoce el artículo 24.1 de la Constitución Española (STC 34/2003, de 25 de febrero). El cese de la litispendencia puede dar lugar al inicio de los efectos de la cosa juzgada (STS de 25 de septiembre de 2009, RC n.º 423/2004). En el recurso no hay riesgo de que se produzcan entre los dos procesos decisiones contradictorias pues la sentencia firme dictada en el juicio verbal precedente y la sentencia impugnada han aplicado un mismo criterio jurídico declarando ambas que el contador partidor se excedió en sus funciones.

3. La sentencia dictada en el juicio verbal precedente ha resuelto en sentido contrario a los intereses de los recurrentes, de manera que se ha producido una falta sobrevenida del interés de los recurrentes para el planteamiento de la cuestión, pues los posibles efectos de lo resuelto en el juicio verbal sobre el presente proceso operarían en contra de los intereses de los recurrentes.

4. Del artículo 448.1 LEC se deduce que la formulación de los recursos exige el interés de la parte recurrente en obtener una resolución que le sea favorable. No es suficiente para sostener un recurso el deseo de la parte recurrente de que se resuelva una cuestión jurídica si no tiene trascendencia para que se vea efectivamente mejorada su situación en el proceso. El artículo 448.1 LEC es de aplicación al recurso extraordinario por infracción procesal que no se configura como un recurso en interés de la ley.

5. La cuestión planteada como litispendencia por los recurrentes pudo ser examinada en la audiencia previa desde la perspectiva de la prejudicialidad civil, a la que se refiere el artículo 43 LEC, analizando si las circunstancias entonces concurrentes permitían declarar la existencia de la prejudicialidad civil que imponía la suspensión del litigio hasta la decisión del juicio verbal precedente, pero tal planteamiento carece ya de interés para los recurrentes por la razón que ha quedado expuesta.»

Sentencia 150/2011 11 de marzo de 2011 casación e infracción procesal recurso 896/2007.

2. Litispendencia impropia

« La doctrina jurisprudencial desarrollada bajo el sistema de la LEC 1881 vino admitiendo la aplicación de la litispendencia, aunque no concurriera la triple identidad propia de la cosa juzgada (SSTS 25 de julio de 2003, 31 de mayo de 2005, 22 de marzo de 2006), de la que la excepción de litispendencia es una institución preventiva o cautelar. Es la denominada litispendencia impropia o por conexión, que en realidad integra un supuesto de prejudicialidad civil. A ella se refieren las SSTS de 17 de febrero de 2000, 9 de marzo de 2000, 12 de noviembre de 2001, 28 de febrero de 2002, 30 de noviembre de 2004, 1 de junio de 2005, 20 de diciembre de 2005 y 22 de marzo de 2006, en las que se declara que tiene lugar cuando un pleito interfiere o prejuzga el resultado de otro, con la posibilidad de dos fallos contradictorios. Con independencia de ello, la decisión positiva o negativa adoptada en el primer proceso -el juicio de cognición 337/1996- condiciona la decisión de la cuestión planteada en la reconvencción, pues en el juicio de cognición 337/1996 se ejercitó una acción de resolución del contrato de arrendamiento concertado con la retrayente por traspaso, cesión o subarriendo no consentidos, con fundamento en el artículo 114.2 y 5 LAU 1964, y en la reconvencción se ejercitó una acción de resolución del mismo contrato por subarriendo no consentido con fundamento en el artículo 114.2 LAU 1964. En ambos procesos se ejercitó idéntica acción por los mismos hechos.

C) Las recurrentes, en la reconvencción, además de ejercitar la acción de resolución del arrendamiento, alegaron al exponer los hechos, la extinción del contrato de arrendamiento al amparo de la DT 3.^a, B, 4.^o, regla 2.^a LAU 1994, pero no llevaron al suplico de la reconvencción la petición de extinción del contrato, no han instado en la primera y en la segunda instancias pronunciamiento sobre esta cuestión ni complemento de las resoluciones que declaran la litispendencia sobre la reconvencción. Tampoco han planteado ninguna cuestión relacionada con la alegación de extinción del contrato al formular el recurso extraordinario por infracción procesal, por lo que no se hace necesario que, al examinar la litispendencia sobre la reconvencción, como se ha hecho en los anteriores apartados de este fundamento, esta Sala se pronuncie sobre la litispendencia en relación con las alegaciones de la reconvencción sobre extinción del contrato de arrendamiento.

Sentencia 121/2011 de 25 de febrero de 2011 recurso infracción procesal 1234/2006.

3. Litispendencia: preclusión respecto de hechos y fundamentos que pudieron incluirse en la demanda de un litigio anterior (Art. 400 LEC)

«Así planteado, el motivo debe ser desestimado. El art. 400 LEC, titulado “*Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos*”, impone a la parte actora, en su apdo. 1, la carga de aducir en la demanda, cuando lo que se pida pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, “cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior”, todo ello sin perjuicio “de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación”. Y como consecuencia de esa imposición el apdo. 2 del mismo artículo establece que “a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste”. Por su parte la Exposición de Motivos de la propia LEC de 2000, al ocuparse del objeto del proceso civil, declara que la materia se regula siguiendo el criterio de la

seguridad jurídica y el de “la escasa justificación de someter a los mismos justiciables a diferentes procesos y de provocar la correspondiente actividad de los órganos jurisdiccionales, cuando la cuestión o asunto litigioso razonablemente puede zanjarse en uno solo”. Por eso, añade la Exposición de Motivos, se establece una regla de preclusión de alegaciones de hechos y, en la misma línea, se evita la indebida dualidad de controversias sobre nulidad de los negocios jurídicos por vía de excepción y por vía de acción.

Por su parte la jurisprudencia de esta Sala, como señala la sentencia de 3 de mayo de 2007 (rec. 2496/00 con cita de otras muchas), ya declaraba bajo la vigencia de la LEC de 1881 el efecto preclusivo de la litispendencia en cuanto destinada a evitar que sobre una misma controversia, ya sometida a enjuiciamiento, se produzca otro litigio posterior con posibilidad de resoluciones judiciales contradictorias.

Pues bien, a la vista de la referida regulación de la litispendencia no cabe reprochar al tribunal sentenciador las infracciones procesales que se denuncian en el motivo.

Debe puntualizarse antes que nada que las referencias del alegato del motivo a la revocación de las donaciones, como hecho posterior al litigio precedente que por tanto la recurrente no pudo incluir en su demanda anterior, carecen de sentido alguno, pues la sentencia recurrida no sólo excluye de la litispendencia la pretensión de nulidad de tal revocación, litispendencia que sí había sido apreciada en primera instancia, sino que incluso acaba declarando la nulidad y por tanto estimando la pretensión de la hoy recurrente sobre esta cuestión.

Y por lo que se refiere al burofax de 14 de enero de 2005 por el que el demandado padre de la actora reclamaba de ésta el pago de una determinada cantidad, tampoco tiene relevancia alguna para excluir la litispendencia, porque según el texto del propio burofax la reclamación se corresponde con el reconocimiento de deuda de 30 de diciembre de 1999 y resulta que este reconocimiento ya fue incluido entre los hechos de la anterior demanda de la hoy recurrente, admitiendo respecto del mismo que la cantidad se compensara con lo debido a ella por su padre demandado, y de este mismo reconocimiento, como también del de 31 de diciembre de 1998, trata la sentencia de primera instancia del pleito anterior.

Lo sucedido, en suma, es que la hoy recurrente incurre en una actuación muy similar a la que reprocha a la parte demandada-recurrida, pues si la revocación de donaciones pudo tener la finalidad de incidir a favor de los demandados en la segunda instancia del pleito precedente, toda vez que la demanda fue estimada parcialmente y se condenó al padre de la demandante a pagarle 9.154.482'47 euros con base, en definitiva, en las donaciones, no otra finalidad de incidir en el objeto del proceso anterior cabe atribuir a que se demande en este litigio la nulidad de unos reconocimientos de deuda después de que la misma parte actora los tuviera por válidos en el proceso anterior admitiendo su compensación, de suerte que las partes, después de un primer juicio ordinario sobre rendición de cuentas y pago del saldo resultante, cuyo objeto comprendió todo lo sucedido a partir de las donaciones en cuestión con subsiguiente administración de lo donado por el padre donante mediante un poder amplísimo, parecen empeñadas en generar toda una cadena de pleitos sobre el mismo objeto, que es precisamente lo que la LEC de 2000 trata de evitar compensando el rigor de la preclusión con la posibilidad de alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia en el propio litigio, no promoviendo otro posterior.

Sentencia 456/2010 de 14 de julio de 2010 casación e infracción procesal 1610/2006.

V. JURISDICCIÓN

1. Jurisdicción civil y jurisdicción eclesiástica.

Competencia de la jurisdicción civil, sobre cuestiones de régimen y funcionamiento de una hermandad religiosa. Demanda de protección jurisdiccional del derecho fundamental de asociación frente a asociación privada de carácter religioso.

«[...] En la fundamentación del motivo, el recurrente, como alegaciones más relevantes, afirma que sus peticiones al Obispo no eran jurisdiccionales; que el artículo 1.3 LODA establece la aplicación supletoria de LODA a asociaciones religiosas; invoca asimismo los arts. 7.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, relativa a la protección de los derechos fundamentales conforme a su contenido constitucionalmente declarado, y 9.6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sobre la improrrogabilidad de la jurisdicción. También hace referencia al Acuerdo del Estado Español con la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, y al canon 1401 del Código de Derecho Canónico, para concluir que lo planteado en la demanda es ajeno a «las cosas espirituales o anejas a ellas» y no contiene «razón de pecado», por lo que no deben conocer los Juzgados Eclesiásticos. Además, conforme al principio de laicidad, el Estado no debe intervenir en los asuntos internos de Iglesia, salvo que estén en peligro los derechos fundamentales de los ciudadanos

CUARTO.- *Decisión de la Sala. El principio de exclusividad de la jurisdicción estatal.*

1.- El artículo 117.3 de la Constitución y el artículo 2.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establecen, con ligeras variaciones en su texto, que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes y en los tratados internacionales.

El artículo 3.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que «[l]a jurisdicción es única y se ejerce por los Juzgados y Tribunales previstos en esta Ley, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución a otros órganos».

El artículo 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que «[l]a jurisdicción se extiende a todas las personas, a todas las materias y a todo el territorio español, en la forma establecida en la Constitución y en las leyes».

Por último, el artículo 21.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial prevé que «[l]os Juzgados y Tribunales españoles conocerán de los juicios que se susciten en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros con arreglo a lo establecido en la presente Ley y en los tratados y convenios internacionales en los que España sea parte».

2.- El conocimiento de una demanda de protección jurisdiccional civil del derecho fundamental de asociación interpuesta por un ciudadano español contra una asociación inscrita en un registro administrativo español y domiciliada en territorio español, por hechos acaecidos en España, corresponde a la jurisdicción española, y en concreto a la jurisdicción civil.

No es posible estimar una declinatoria de jurisdicción para privar del conocimiento de un asunto a la jurisdicción civil y atribuírsela a la jurisdicción eclesiástica porque esta no es una jurisdicción estatal reconocida en nuestra Constitución y en nuestras leyes orgánicas y procesales, que en este extremo se han apartado del régimen establecido en el Decreto de Unificación de Fueros de 6 de diciembre de 1868, que suprimió las jurisdicciones de comercio y de Hacienda pero mantuvo la eclesiástica, y en la Ley Orgánica del Poder Judicial de 15 de septiembre de 1870, cuyo artículo 278.2 atribuía a la Sala Primera del Tribunal Supremo el conocimiento «de los recursos de fuerza contra el Tribunal de la Rota de la Nunciatura», y cuyos arts. 390 y 391 preveían que «[l]as cuestiones de jurisdicción promovidas por Jueces o

Tribunales eclesiásticos, se sustanciarán y decidirán con sujeción a las reglas establecidas para los recursos de fuerza en conocer» y que «[c]uando los Jueces o Tribunales eclesiásticos estimaren que les corresponde el conocimiento de una causa en que entiendan los Jueces o Tribunales seculares, podrán requerirles de inhibición, y si no se inhibieren, recurrir en queja al superior inmediato de éstos, el cual, después de oír al Ministerio fiscal, resolverá lo que creyere procedente».

Consecuencia de lo expuesto es que actualmente tampoco pueden plantearse conflictos de jurisdicción, positivos o negativos, entre una de las jurisdicciones estatales (sea civil, penal, contencioso-administrativa, social o militar) y la jurisdicción eclesiástica.

En esta materia, la previsión que en el artículo 1 del Acuerdo con la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, de 3 de enero de 1979, se hace a que «[e]l Estado español reconoce a la Iglesia Católica el derecho de ejercer su misión apostólica y le garantiza el libre y público ejercicio de las actividades que le son propias y en especial las de culto, jurisdicción y magisterio» ha de enlazarse necesariamente con la previsión de libertad de autoorganización que le reconoce el siguiente artículo del Acuerdo, no con la previsión de una jurisdicción de la misma naturaleza que las reconocidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, a la que pueda deferirse por un tribunal ordinario el conocimiento de ciertos asuntos o con la que puedan plantearse conflictos de jurisdicción.

3.- La cuestión que se plantea en la demanda origen de este proceso no atañe a la delimitación de la competencia de la jurisdicción civil o eclesiástica, sino a la correcta delimitación del derecho de asociación, del que son titulares tanto el demandante, socio de la Hermandad, como la propia Hermandad, así como al juego que en esta cuestión tienen otros derechos fundamentales, como el de libertad religiosa. Y, en consecuencia, cuál es el alcance del control que un órgano jurisdiccional del Estado puede realizar del funcionamiento interno de una asociación privada religiosa, en concreto, si dicho control puede alcanzar el ámbito de autoorganización propio de una asociación de este tipo y, en su caso, hasta qué grado y en qué aspectos.

Pero se trata de una cuestión de prosperabilidad de la acción ejercitada, ajena a un posible conflicto de jurisdicciones, que solo puede plantearse entre alguna de las reconocidas como tales en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Por tanto, la infracción no proviene de que la Audiencia Provincial haya considerado que la cuestión planteada en la demanda debía quedar resuelta en el estricto ámbito eclesiástico, puesto que surgía en el propio seno de la Hermandad demandada y afectaba de forma exclusiva a su régimen y funcionamiento interno, sino de que la consecuencia de tal razonamiento haya sido la de declinar la jurisdicción a favor de la jurisdicción eclesiástica, con lo que se estima la declinatoria de jurisdicción planteada por la demandada. La consecuencia de la consideración de la Audiencia debería haber sido (de no haber mediado el allanamiento) la desestimación de la demanda por considerar que la cuestión planteada en la demanda afectaba al ámbito de autoorganización reconocido a las asociaciones religiosas. Pero no podía traer como consecuencia declinar el conocimiento del litigio a una jurisdicción que no es una de las reconocidas como tales en la Ley Orgánica del Poder Judicial.

4.- Las sentencias de esta Sala 457/1994, de 13 de mayo, 138/1997, de 27 de febrero, y 851/1997, de 6 de octubre, fueron dictadas en litigios en que estaban implicadas personas jurídicas de naturaleza religiosa. En la última de dichas sentencias se afirmó expresamente la competencia de la jurisdicción civil del Estado para conocer del litigio pese a que el negocio jurídico impugnado se había celebrado entre personas jurídicas encuadradas en la Iglesia Católica y constituidas con fines exclusivamente religiosos (una Hermandad y una Orden monacal) y se planteaba la nulidad del acuerdo adoptado por la asamblea de la Hermandad, para cuya resolución aplicó la normativa vigente relativa al derecho de asociación.

Es cierto que la sentencia 339/2004, de 10 de mayo, invocada por la sentencia de la Audiencia Provincial que es objeto del presente recurso, confirmó una sentencia dictada en segunda instancia que había declarado la falta de competencia de la jurisdicción civil para conocer de la impugnación del nombramiento de una determinada persona como directora general de la Pía Unión «Mater Amabilis», efectuada en la Asamblea General Extraordinaria, y en consecuencia la nulidad de los actos derivados de ese nombramiento, por considerar que la competente era la jurisdicción eclesiástica. Pero esta Sala considera que hoy en día, tras la entrada en vigor de la Constitución y de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no puede sostenerse esta tesis, sin perjuicio de que al resolver la cuestión de fondo planteada en la demanda pueda desestimarse la pretensión formulada contra una asociación religiosa con base en las facultades de autoorganización de la persona jurídica de base asociativa demandada.

Por tanto, debe abandonarse esta tesis que declara la falta de competencia de la jurisdicción civil para conocer de estos litigios en los que se demanda a personas jurídicas constituidas en el seno de las confesiones religiosas reconocidas por el Estado Español y, en concreto, en el de la Iglesia Católica y residenciar la solución al problema en el reconocimiento de un amplio ámbito de autoorganización a las asociaciones religiosas que determine que la demanda no pueda prosperar cuando la pretensión afecte a este ámbito en el que las asociaciones religiosas pueden autoorganizarse, sin que sea posible la intervención de las autoridades estatales y, en concreto, de las judiciales.

5.- Lo anterior determina que la sentencia de la Audiencia Provincial ha incurrido en la infracción legal denunciada, puesto que no pudo declarar la falta de competencia de la jurisdicción civil por corresponder la competencia para conocer del litigio a la jurisdicción eclesiástica. Y dado que la asociación religiosa demandada, justamente en el ejercicio de esa autonomía de decisión que se deriva de sus facultades de autoorganización, decidió allanarse a la demanda, ha de aceptarse el pronunciamiento estimatorio de la pretensión ejercitada en la misma.

Sentencia 78/2016 de 18 de febrero de 2016, recurso infracción procesal 1666/2014.

2. Jurisdicción civil y contencioso administrativa.

2.1. Competencia de la jurisdicción civil. No alcanza a conocer los conflictos generados por la actuación de hecho de la administración cuando actúa por razón de interés público. La legalidad de la actuación ha de determinarla la jurisdicción contencioso-administrativa.

« El motivo se desestima porque la solución dada por la Audiencia Provincial no se fundamenta en lo que interesadamente alega la parte ahora recurrente –un presunto reconocimiento por la Administración de la propiedad de los demandantes posterior a la admisión de la demanda- sino en la afirmación de que incluso la vía de hecho utilizada por Ayuntamiento –que no consta negara el dominio de los actores en momento alguno- respecto de los bienes ajenos ha de ser conocida y determinadas sus consecuencias por los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa. La Audiencia viene a basar su resolución en una sentencia de la Sala Especial art. 42 LO nº 15/2007, de 22 de junio, que afirma lo siguiente:

«La Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, introdujo, como una de sus principales novedades, la regulación de un procedimiento

especial para la impugnación de la vía de hecho. En este sentido, la Exposición de Motivos de aquella, señala que mediante este procedimiento "se pueden combatir aquellas actuaciones materiales de la Administración que carecen de la necesaria cobertura jurídica y lesionan derechos e intereses legítimos de cualquier clase. La acción tiene naturaleza declarativa y de condena a la vez, en cierto modo, interdictal, a cuyo efecto no puede dejar de relacionarse con la regulación de las medidas cautelares. Por razón de la materia, la competencia del orden jurisdiccional Contencioso-Administrativo para conocer de estos recursos, se explica sobradamente".

»Siguiendo esta pauta, el artículo 25 de la Ley Jurisdiccional, establece como posible objeto del recurso Contencioso-Administrativo "las actuaciones materiales que constituyan vía de hecho" y el artículo 32.2 señala que en estos casos, "el demandante podrá pretender que se declare contraria a Derecho, que se ordene el cese de dicha actuación y que se adopten, en su caso, las demás medidas previstas en el artículo 31.2 ", lo que abre paso a que pueda solicitarse igualmente la indemnización de daños y perjuicios [...] ».

En consecuencia la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa se evidenciaba desde el mismo momento de la interposición de la demanda y así pretendió hacerlo valer el Ayuntamiento demandado mediante el planteamiento de declinatoria, que fue desestimada. De ahí que no pueda prosperar el motivo basado en los efectos de la litispendencia y la perpetuación de la jurisdicción.

QUINTO.- De lo anterior se desprende por iguales razones la improsperabilidad de los otros dos motivos de infracción procesal.

El segundo se refiere a la infracción del artículo 37.2 LEC y los artículos 9.2 y 9.4 LOPJ, al declarar la sentencia la incompetencia de la jurisdicción civil para conocer de una demanda en que se ejercitaba una acción reivindicatoria.

La realidad, como se ha reiterado, lo reclamado es la efectividad de la propiedad privada frente a la Administración que actúa por razón de interés público, lo que entra en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa.»

Sentencia 505/2016 20 de julio de 2016 casación e infracción procesal 1533/2011.

2.2. Jurisdicción. Competencia del orden contencioso administrativo: criterios de decisión.

« El criterio para decir la competencia de los órganos de la jurisdicción civil es si la cuestión planteada es una cuestión de carácter privado comprendida dentro de los supuestos a que se refiere el artículo 9.2 LOPJ y atribuida al orden jurisdiccional civil, el cual ostenta *vis attractiva* [fuerza atractiva] frente a los demás, y también frente al contencioso-administrativo cuando la cuestión planteada es de ámbito privado y ajena al desenvolvimiento de actuaciones administrativas aunque presente conexión con estas últimas.

El hecho de que una controversia deba resolverse aplicando normas de Derecho administrativo no comporta necesariamente que estemos en presencia de una cuestión de la que deba conocer la Administración Pública y, por derivación, el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, competente para conocer de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos administrativos sujetos al Derecho administrativo (artículo 9.4 LOPJ), toda vez que el artículo 10.1 LOPJ autoriza a cada orden jurisdiccional a conocer de los asuntos que no le

estén atribuidos privativamente a los solos efectos prejudiciales y el artículo 42.1 LEC, en el concreto ámbito del proceso civil, permite a los órganos de la jurisdicción civil conocer de los asuntos que estén atribuidos a los órganos de orden contencioso-administrativo a los solos efectos prejudiciales (SSTS de 6 de marzo de 2007, RC n.º 706/2000, 24 de junio de 2008, RC n.º 760/2001).

Así se ha considerado por esta Sala cuando se le han planteado cuestiones como la competencia del orden civil para conocer sobre las consecuencias de una cesión de crédito derivado de un contrato administrativo (STS 5 de diciembre de 2008, RC n.º 2423/2002), o las que surgen sobre la repercusión del IVA en relación con actos de los particulares (STS 7 de noviembre de 2007, RC n.º 4417/2000). Según esta doctrina jurisprudencial, la competencia de los tribunales del orden civil deriva del hecho de que el litigio, aun con implicaciones administrativas, no versa directamente sobre la naturaleza y los efectos de una cuestión administrativa.

Al contrario, cuando lo que constituye verdaderamente la controversia del proceso es una cuestión que, al margen del planteamiento jurídico-privado efectuado por las partes, está sometida al Derecho administrativo y no al Derecho civil o mercantil, esta Sala ha declarado la competencia de los órganos judiciales del orden contencioso-administrativo (STS de 13 de diciembre de 2000, RC n.º 973/2000).

B) En el recurso, la técnica de la prejudicialidad no puede arrastrar el conocimiento de la cuestión planteada al ámbito del orden jurisdiccional civil porque no puede admitirse que el *thema decidendi* [cuestión que debe decidirse], de carácter jurídico-administrativo y llamado a ser resuelto por la jurisdicción de este orden, tenga carácter accesorio o prejudicial respecto de la cuestión civil planteada, por las siguientes razones:

1. La *causa petendi* [causa de pedir] de la demanda -el hecho constitutivo de la pretensión de la Sociedad estatal actora- es la existencia en el patrimonio neto del Organismo autónomo Organización de Trabajos Portuarios de un inmueble, y el fundamento jurídico de su reclamación es el derecho -como sucesora del citado Organismo autónomo- a que dicho inmueble se incorpore a su patrimonio como aportación inicial del Estado para su participación en el capital social, con base en el RDL 2/ 1986, de 23 de mayo.

2. En la demanda no se ejercitó una acción declarativa de dominio, ni siquiera se alegó que la Sociedad estatal demandante hubiera adquirido el dominio *ope legis* [por ministerio de la ley], tampoco se ejercitó una acción reivindicatoria, sino que se utilizó la fórmula de la reclamación de una obligación personal -obligación de hacer- para reclamar la condena de las Administraciones demandadas a aportar el inmueble a la Sociedad estatal actora, petición que puesta en relación con el artículo 7.2 del RDL 2/1986, de 23 de mayo, que invocó la recurrente en la demanda, quiere decir que la aportación del inmueble se solicitó como participación del Estado en el capital social de la Sociedad Estatal recurrente.

3. De las alegaciones de la demanda se deduce que la situación actual del edificio es la creada por la Orden Ministerial de 29 de marzo de 1996. Del contenido de esta Orden Ministerial se advierte que fue acordada la incorporación del inmueble al Patrimonio del Estado, como bien de naturaleza patrimonial, por aplicación del artículo 84 LPE 1964.

4. Según el artículo 84 LPE 1964, aplicable por razones temporales, «[l]os bienes inmuebles propiedad de los Organismos autónomos, integrados por ende en sus respectivos patrimonios, que no sean necesarios para el cumplimiento directo de sus fines, se incorporarán al Patrimonio del Estado. La entrega se hará por conducto del Ministerio al que esté afecto el Organismo».

5. En consecuencia, la cuestión clave del proceso es decidir sobre la legalidad de la incorporación del inmueble, originariamente adscrito al Organismo autónomo Organización de Trabajos Portuarios, al Patrimonio de Estado. En definitiva, sobre la legalidad de una Orden Ministerial.

6. El examen sobre si la cuestión principal del proceso tiene carácter preponderantemente civil o administrativo lleva a concluir que no estamos ante una cuestión prejudicial administrativa meramente accesorio de una controversia de naturaleza privada, porque la resolución del pleito

exige examinar la regularidad de la actuación de la Administración en el ámbito del Derecho administrativo, cuestión cuyo conocimiento atribuyen los artículos 1 y 2 LJCA a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. La coexistencia de dos vías jurisdiccionales, la civil y la contencioso-administrativa, se traduce en que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo controla la legalidad de las actuaciones administrativas y la pureza del procedimiento seguido, mientras que el orden jurisdiccional civil resuelve el conflicto de naturaleza privada.

C) No procede al examen de la infracción de los artículos 37 y 38 LEC, citados en el encabezamiento del motivo, porque la parte recurrente no ha expuesto las razones por las que entiende que se ha producido su vulneración.»

Sentencia nº: 12/2011 , de 31 de enero de 2011 recurso casación 1886/2007

2.3. Jurisdicción. Responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas.

« El artículo 9.4 de la L.O. 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial atribuye a los tribunales del orden contencioso-administrativo el conocimiento, entre otras cuestiones, de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho administrativo y de las que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive. La enumeración que realiza este precepto –incluso tras la reforma operada por la Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio–, no atribuye un título competencial cerrado y riguroso que permita obtener fácilmente la respuesta de cuál ha de ser el orden jurisdiccional que ha de conocer de cada cuestión objeto de debate. Por ello, la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en su artículo 2, contiene un listado de atribución competencial a la jurisdicción contencioso-administrativa más preciso, y, a los efectos del presente recurso, en la redacción que tenía en el momento de presentarse la demanda, su apartado e) asignaba a los tribunales contencioso-administrativos el conocimiento de las cuestiones relativas a “la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquéllas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social”. Actualmente, tras la redacción dada a este apartado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, no se ha producido un cambio en la atribución competencial a los tribunales contencioso-administrativos en lo relativo a reclamaciones sobre responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, sino que se ha precisado el ámbito competencial de dichos órganos judiciales, aún cuando concurren particulares en la producción del perjuicio, al asignarles el conocimiento de “la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que derive, no pudiendo ser demandadas aquellas por este motivo ante los órdenes jurisdiccionales civil o social, aun cuando en la producción del daño concurren con particulares o cuenten con un seguro de responsabilidad”.

Por todo lo anterior, siendo de aplicación dicha normativa al presente caso y partiendo del hecho indiscutible de que la parte demandada es una Administración pública en los términos establecidos en el artículo 2.1.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en el artículo 1.2.c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por cuanto que estamos ante un ente o corporación local, siendo evidente que la reclamación efectuada lo es a efectos indemnizatorios –con independencia de los avatares existentes en

relación a la titularidad de los bienes secuestrados y posteriormente expropiados– por cuanto que se está reclamando el importe del valor de uso de unos vehículos utilizados para un servicio público por cuenta de dicha Administración, corresponde entender, con confirmación de la sentencia recurrida, que existe una clara falta de jurisdicción de los tribunales civiles, lo que acarrea la desestimación del primer motivo del recurso y, por ende, también la del segundo porque ninguna falta de tutela judicial efectiva puede derivarse por la estimación de la excepción de falta de jurisdicción. Al contrario, con la apreciación de la falta de competencia de la jurisdicción civil se salvaguarda el principio de tutela judicial efectiva y del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, siendo, en su caso, posible por la parte actora solicitar la satisfacción de su petición ante los tribunales competentes.»

Sentencia 514/2009 de 26 de junio de 2009 recurso casación nº: 2252/2004

2.4. Competencia del orden contencioso-administrativo para conocer de reclamación de cantidad de una promotora inmobiliaria, por gastos de electrificación de una urbanización, contra la compañía concesionaria del suministro de energía eléctrica. Aplicabilidad de normas estrictamente urbanísticas y criterio al respecto de la Sala de Conflictos.

«Todo ello determina que esta Sala deba plantearse como cuestión previa al examen de los motivos del recurso si el orden jurisdiccional civil es realmente competente para conocer de la cuestión litigiosa, pues tanto del art. 74 LEC de 1881, por la que se siguió el litigio en ambas instancias y por la que se han tramitado estas actuaciones de casación, como de los arts. 37.2 y 38 LEC de 2000 se desprende que tendría que abstenerse de oficio para conocer de asunto si entendiera que su conocimiento corresponde a los tribunales de otro orden jurisdiccional.

Sobre una cuestión idéntica a la que constituye el objeto del litigio causante de este recurso de casación se pronunció en Auto de 20 de diciembre de 2001 (asunto nº 36/01) la Sala especial de este Tribunal Supremo prevista en el art. 42 LOPJ para resolver los conflictos de competencia entre Juzgados o Tribunales de distinto orden jurisdiccional. Por la coincidencia sustancial con los elementos del litigio causante de este recurso, conviene transcribir los fundamentos jurídicos de dicho Auto, que rezan literalmente así: **“PRIMERO.-** Como se desprende de los antecedentes de hecho, el presente conflicto negativo de competencia entre un juzgado de lo contencioso-administrativo y un juzgado de lo civil versa sobre el derecho de unos particulares a reintegrarse de los gastos de electrificación de unas parcelas sitas en el sector 5 de Elche, clasificado por el Plan General de Ordenación Urbana de 1986 como suelo urbanizable, que fueron objeto de una reparcelación forzosa por el sistema de cooperación, habiéndose formulado la inicial reclamación de los particulares ante la Administración en el año 1997.

El juzgado de lo contencioso-administrativo declaró la falta de competencia de este orden jurisdiccional razonando que el papel de la Administración era meramente arbitral entre los particulares y la compañía suministradora de energía eléctrica, y por tanto no podía intervenir en las cuestiones que pudieran surgir "como consecuencia de los perjuicios, en el caso presente los gastos objeto de discusión, que guardara relación con los costes de electrificación". Y su decisión fue confirmada en apelación por entender el Tribunal que la reclamación de los gastos de electrificación, hasta llegar en su caso a la ejecución forzosa, no era tarea ni función de la Administración.

El juzgado de lo civil, en cambio, consideró competente al orden jurisdiccional contencioso-administrativo porque la demandada era concesionaria de un servicio público y la normativa aplicable a la reclamación era íntegramente administrativa, citando especialmente como fundamentos legales de su decisión los artículos 155.1 a) y 303 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 1992.

Conviene precisar que los particulares interesados acudieron en primer lugar al orden contencioso-administrativo para que se concretara y ratificara la estimación presunta de su recurso ordinario contra la denegación igualmente presunta de su solicitud inicial en vía administrativa. Sin embargo, antes de que aquellos interpusieran su demanda ante el juzgado de lo contencioso-administrativo se dictó resolución por el Director Territorial de Industria y Energía de la Generalidad Valenciana declarando "preceptivo el reintegro a los mismos de las cantidades invertidas en la construcción de las redes, excepto en la parte que deba correr a cargo del usuario final, una vez se realice la cesión de las instalaciones a Iberdrola S.A., cesión que se produce por imperativo legal del art. 2.3 del Real Decreto 2949/82, de 15 de octubre, de Acometidas Eléctricas". En consecuencia, al formular la demanda ante el juzgado de lo contencioso-administrativo los particulares interesaron la declaración tanto de su derecho al reintegro en una indeterminada cantidad como de la facultad de dicho orden jurisdiccional para llevarlo a cabo, en su caso, mediante la oportuna ejecución; la declaración del derecho de los demandantes al cobro de intereses desde la fecha de reclamación fehaciente y la condena en costas de las demandadas si se opusieron a la reclamación. Y después de interpuesta la demanda se resolvió por la Dirección General de Industria y Energía de la Generalidad Valenciana el recurso de alzada interpuesto por la empresa eléctrica contra la resolución del Director Territorial, estimándolo parcialmente en el sentido de no considerar competente a la Administración para acordar el reintegro de cantidades en el plazo de un mes.

SEGUNDO.- *Así planteado, el conflicto debe resolverse declarando la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo por determinarlo así el artículo 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 2.f) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, y con el artículo 303 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, a cuyo tenor "tendrán carácter jurídico administrativo todas las cuestiones que se suscitaren con ocasión o como consecuencia de los actos y convenios regulados en la legislación urbanística aplicable entre los órganos competentes de las Administraciones Públicas y los propietarios, individuales o asociados o empresas urbanizadoras, incluso las relativas a cesiones de terrenos para urbanizar o edificar".*

Al existir una atribución competencial específica, claro está que la posible competencia del orden jurisdiccional civil queda inmediatamente descartada a la vista de lo que dispone el art. 9.2 LOPJ en relación con el art. 3.a) LJCA, porque a falta de relación contractual entre los particulares y la empresa concesionaria que pudiera justificar la reclamación directa de aquéllos contra ésta como nacida del contrato, y a falta igualmente tanto de una ley sustantiva civil que ampare la reclamación como de cualquier acto u omisión ilícita o en que hubiera intervenido culpa o negligencia y causado "perjuicios", resulta que la materia debatida no es propia de los Tribunales y Juzgados del orden civil, tampoco está expresamente atribuida a dicho orden y, en cambio, sí lo está a lo contencioso-administrativo, conclusiones que no vienen sino a corroborarse a la vista de lo dispuesto en los artículos 122.1. a) del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, y 59.1 .d) del Reglamento de Gestión Urbanística aprobado por Real Decreto 3288/1978, de 25 de agosto, sobre el derecho de los propietarios de las parcelas a reintegrarse de los gastos de instalación de las redes de suministro de energía eléctrica con cargo a las empresas que prestaren los servicios.

TERCERO.- *Frente a fundamentos legales tan determinantes no pueden prevalecer consideraciones genéricas sobre el papel meramente arbitral de la Administración en el*

sistema urbanístico de cooperación o la exclusión de la ejecución forzosa como tarea o función propia de la Administración: primero, porque cuando la normativa urbanística quiere atribuir competencia al orden jurisdiccional civil sobre determinadas cuestiones, así lo hace, por ejemplo en los artículos 305 (demolición de obras e instalaciones a instancia de los propietarios y titulares de derechos reales) y 168.3 (compatibilidad o incompatibilidad de la subsistencia de derechos reales o cargas con la situación y características de la nueva finca) del citado Texto Refundido de 1992; segundo, porque el artículo 301 del mismo Texto Refundido dispone que los Ayuntamientos "podrán utilizar la ejecución forzosa y la vía de apremio para exigir el cumplimiento de sus deberes a los propietarios, individuales o asociados, y a las empresas urbanizadoras" (apartado 1), y las mismas facultades se les reconocen "a solicitud de la Asociación, contra los propietarios que incumpliesen los compromisos contraídos con ella" (apartado 3), de suerte que no se alcanza a comprender por qué la Administración, a la vista de lo que disponen los artículos 94 a 96 de la Ley 30/92, no puede acudir a la ejecución forzosa ni a la vía de apremio contra las empresas eléctricas que conforme al artículo 23 del Reglamento sobre Acometidas Eléctricas aprobado por Real Decreto 2949/1982, de 15 de octubre, queden propietarias de las instalaciones; tercero, porque menos aún se comprende esa carencia de facultades cuando resulta que la Administración autonómica sí se ha considerado competente, como no podía ser menos, para declarar el derecho de los propietarios de las parcelas a ser reintegrados de los costes de electrificación por la empresa eléctrica, signo inequívoco de la naturaleza netamente administrativa de la cuestión; cuarto, porque en función de lo anterior, si se declarara la competencia del orden jurisdiccional civil para conocer exclusivamente del pago de una cantidad o el cumplimiento forzoso de una obligación previamente declarada por la Administración, se estaría transformando a los Juzgados y Tribunales de dicho orden en meros ejecutores de actos administrativos o, si se quiere, en puros y simples auxiliares de la Administración sin jurisdicción alguna para decidir sobre la exigibilidad y cuantía de la obligación cuyo cumplimiento se reclama, planteamiento incompatible con nuestra configuración de órdenes jurisdiccionales según se puso gráficamente de manifiesto cuando los particulares, tras negarse a conocer de su reclamación el orden contencioso-administrativo y verse forzados a acudir al civil, hicieron un primer intento por vía de ejecución forzosa, al amparo del artículo 549 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que fue lógicamente inadmitido de raíz; quinto, porque si como consecuencia de lo acaecido desde la inicial reclamación de los particulares ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo (resolución expresa de su reclamación, en sentido favorable, por la Administración autonómica, y resolución igualmente expresa del recurso de alzada interpuesto por la empresa eléctrica, estimado solamente en parte), el problema acabara consistiendo en la inactividad de la Administración, resulta que también las reclamaciones de los particulares contra esa inactividad aparecen encomendadas al orden jurisdiccional contencioso-administrativo por el art. 9.4 LOPJ en relación con los arts. 25.2, 28.2 y 108.1 LJCA; sexto, porque el art. 31.2 LJCA reconoce expresamente como posible contenido de la demanda contencioso-administrativa no sólo el reconocimiento de una situación jurídica individualizada sino también "la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios, cuando proceda"; y séptimo, porque no es aplicable al caso la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo declarando la competencia del orden jurisdiccional civil para conocer de determinadas cuestiones entre las empresas eléctricas y los usuarios que con ellas contratan el suministro de energía, pues la reclamación que ha dado origen al presente conflicto se formuló por los particulares no en la condición de usuarios del servicio de suministro de energía eléctrica, ni por tanto como partes de un contrato de suministro, sino en la de propietarios de parcelas que en virtud de la normativa urbanística, y al margen de cualquier relación con la empresa eléctrica, habían tenido que contribuir a sufragar los gastos de las instalaciones pagando las cuotas correspondientes al Ayuntamiento y no a dicha empresa.

CUARTO.- Finalmente conviene aclarar que aun cuando el apdo. 1 del art. 50 LOPJ parece exigir la identidad de sujetos como presupuesto del conflicto negativo de competencia, el hecho de que la demanda civil se interpusiera únicamente contra Iberdrola S.A., no contra

ésta y la Administración como había sido el caso del recurso contencioso-administrativo, no elimina la evidente realidad del conflicto ni, por tanto, puede generar para los particulares reclamantes el riesgo de denegación de tutela judicial efectiva que supondría el no tener por formalmente planteado el conflicto con base en esa única razón.”

También debe reseñarse que el Auto de 24 de octubre de 2005 (asunto nº 18/2005) de la misma Sala especial de este Tribunal Supremo declaró la competencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo para conocer de la reclamación de cantidad de una Junta de Compensación contra la compañía mercantil concesionaria del servicio público de telefonía en concepto de reintegro por los gastos de instalación telefónica al amparo de los arts. 122 de la Ley del Suelo, Texto Refundido de 1976, y 59.2 del Reglamento de Gestión Urbanística, aunque en este caso el Auto se fundó en que la Junta de Compensación forma parte de la Administración pública.

Pues bien, considerando esta Sala íntegramente aplicable al caso el criterio de decisión de la Sala especial de conflictos de competencia, procede apreciar de oficio, tras haber sido oídas las partes y el Ministerio Fiscal, la falta de competencia del orden jurisdiccional civil para conocer de la reclamación de cantidad planteada, por corresponder al orden jurisdiccional contencioso-administrativo.»

Sentencia 262/2007 de 28 de febrero de 2007 recurso de casación 271/2000

2.5. Orden jurisdiccional competente para conocer de la obligación de pertenecer a colegio profesional. Orden contencioso-administrativo.

«Tiene declarado esta Sala (Ss. de 6 Noviembre 2002 y 30 Enero y 30 Abril 2003, con remisión a la dictada en 26 Noviembre 1998) que el orden jurisdiccional contencioso-administrativo es el competente para pronunciarse sobre si un estomatólogo está obligado, para ejercer su profesión, a inscribirse en el Colegio profesional correspondiente, en aquellos casos el mismo colegio ahora recurrente; por tanto, no se aprecia en la sentencia impugnada infracción de la normativa invocada en el motivo y, por lo demás, las consideraciones hechas en su desarrollo, sobre la necesidad de un acto administrativo previo y la carencia de potestad del Colegio para imponer coactivamente el cumplimiento de la obligación de colegiarse para ejercer la profesión, no resultan convincentes; en efecto, aun abstracción hecha de que el Colegio se dirigió al Sr. [XX] instándole a que presentara su solicitud de colegiación antes del día uno de Enero de 1996 (carta de fecha 14 de Diciembre de 1995), lo innegable es que la cuestión sometida a pronunciamiento del orden jurisdiccional civil es de evidente naturaleza administrativa y la condena pretendida no es sino una consecuencia de la declaración básica instada en la demanda -la obligación del Sr. [XX] de colegiarse para ejercer su profesión de estomatólogo- y no se trata de que dicho demandado hubiera debido interponer un recurso contencioso-administrativo sino que es el propio Colegio demandante quien, en vez de actuar ejercitando sus facultades para declarar la exigencia de la colegiación, optó por promover un proceso civil, algo que en modo alguno puede dar lugar a una alteración de la atribución jurisdiccional establecida en la ley.»

Sentencia 812/2003 de 23 de julio de 2003, recurso de casación 3912/1997.

2.6. Incompetencia de la jurisdicción civil para conocer de una pretensión de resarcimiento de los perjuicios causados como consecuencia de obras públicas, ejecutadas por una empresa contratista de la

Administración. Acción ejercitada con posterioridad a la reforma operada por la L.O. 6/1998. Doctrina jurisprudencial: competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa. La competencia viene referida al momento del ejercicio de la acción ante los tribunales de justicia, con independencia de la fecha de los hechos y de la fecha de la reclamación extrajudicial, o del acto interruptivo de la prescripción de la acción.

« La entrada en vigor de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, y, de forma definitiva, la reforma operada por la citada Ley Orgánica 6/1998 en materia de competencia de los tribunales de este orden, junto con la modificación de la Ley 30/1992 llevada a cabo por la Ley 4/1999, de 13 de enero, constituyen, pues, el punto de inflexión en el mantenimiento de la señalada doctrina jurisprudencial, en la medida que configuran un marco competencial, material y jurisdiccional, que sitúa de manera decidida en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa la competencia para conocer de las pretensiones de responsabilidad patrimonial deducidas conjuntamente contra las Administraciones Públicas y los particulares, poniendo fin de este modo a la divergencia de las respuestas judiciales de los tribunales de los distintos órdenes al examinar estas cuestiones con anterioridad a ese nuevo marco normativo, y ajustándose, por ende, a los designios del legislador comunitario de concentrar las reclamaciones contra la administración en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa (cfr. artículo 215 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea).

La aplicación de la regulación vigente y la proyección de la doctrina expuesto al supuesto examinado conduce, en cualquier caso, a la desestimación del único motivo del recurso, al corresponder a la jurisdicción contencioso-administrativa la competencia para conocer de las demandas de responsabilidad deducidas frente a un Ayuntamiento y frente a un particular, aquí la empresa que contrató la ejecución de la obra pública interpuestas, con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley Orgánica 6/1998. Se debe precisar, en línea con lo declarado en la Sentencia de fecha 8 de junio de 2006 (recurso de casación 3761/1999), que es la fecha en que se promueve la actuación de los tribunales de justicia, mediante el ejercicio de la oportuna acción procesal, la que determina la aplicación de las normas procesales reguladoras de la distribución de la competencia entre los distintos órdenes jurisdiccionales, y, consiguientemente, a dicha fecha ha de estarse para declarar la competencia o incompetencia para conocer de la cuestión litigiosa, siendo irrelevante a estos efectos el momento en que tuvieron lugar los hechos lesivos o las eventuales reclamaciones extrajudiciales y cualesquiera otros actos interruptivos de la prescripción de la acción, que, desde luego, puede tener importancia para fijar el derecho material aplicable, y de cara a verificar los presupuestos materiales para el éxito de la acción ejercitada, pero que ninguna trascendencia tienen a la hora de resolver la cuestión, de neto carácter procesal, y afectada por principios de orden público, consistente en la determinación de la jurisdicción competente para conocer del litigio.»

Sentencia 1.201/2007 fecha sentencia: 15 de noviembre de 2007 casacion 5776/2000.

2.7. Contratos. Reclamación de pago de impuestos según lo pactado. Se rige por las normas civiles y no por las de carácter administrativo.

«El único motivo del recurso se formula por infracción de normas sobre jurisdicción (artículo 469.1.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y afirma que ha sido vulnerado el artículo 9.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por entender la parte recurrente que no corresponde conocer de la materia objeto de litigio a la jurisdicción civil, sino a la contencioso-administrativa, según lo dispuesto en el apartado 4 de dicha norma que fija las competencias de esta última.

Dicho recurso ha de ser desestimado ya que la pretensión formulada en la demanda no es de las comprendidas en el apartado 4 del citado artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, como propias de la jurisdicción contencioso administrativa, sino que la “causa de pedir” de dicha pretensión, en su aspecto jurídico, no viene basada en normas de carácter administrativo reguladoras del IVA, sino en las de carácter civil que fundamentan el carácter vinculante de los contratos y la “fuerza de ley” que para las partes tienen las obligaciones contraídas en los mismos (artículo 1091 del Código Civil).

La sentencia de esta Sala núm. 742/2010, de 17 noviembre, afirma (fundamento de derecho cuarto) que *“el conocimiento de las controversias entre particulares acerca del cumplimiento de obligaciones dimanantes de relaciones contractuales corresponde, en principio, al orden jurisdiccional civil, al que, según el artículo 9.1 LOPJ, corresponde el conocimiento de los conflictos “inter privados” (entre particulares), puesto que se le atribuyen las materias que le son propias, además de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional (SSTS de 2 de abril de 2009, RC n.º 1266/2009, de 16 de junio de 2010, RC n.º 397/2006 y de 10 de noviembre de 2008, RC n.º 2577/2002). Según la STS de 10 de noviembre de 2008, RC n.º 2577/2002, este principio alcanza a aquellos supuestos en que la procedencia de la obligación entre particulares tiene un presupuesto de carácter administrativo-tributario, como el devengo de un determinado tributo a cargo de un obligado tributario.. “.»*

Sentencia 19/2015 de 19/01/2015 casación e infracción procesal N.º: 2329/2013

2.8. Falta de competencia de los tribunales del orden jurisdicción civil para conocer de una reclamación de cuotas de una Junta de Compensación, pues integra una cuestión sobre la ejecución de un acuerdo de carácter administrativo revisable únicamente por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

« En el desarrollo del motivo razona que la Junta de Compensación es una entidad administrativa vinculada a una entidad local, que se rige por la normativa administrativa y por sus propios estatutos. El propio art. 23 de sus estatutos prevé la vía de apremio administrativa para la reclamación de las cuotas de los socios morosos. Y los acuerdos de las asambleas, conforme al art. 35 de los estatutos, eran susceptibles de recurso administrativo. Luego, invoca las Sentencias de esta Sala Primera del Tribunal Supremo de 11 de septiembre de 2009 (recurso núm. 1997/2001) y de 23 de junio de 2010 (recurso núm. 320/2005), que atribuían a los tribunales de lo contencioso administrativo la competencia para conocer de los asuntos relacionados con las juntas de compensación.

Procede estimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

7. Estimación del motivo. En la Sentencia 379/2014, de 15 de julio, nos hicimos eco de la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo sobre la naturaleza jurídica de las juntas de compensación, contenida en la Sentencia de la sección 2ª de 12 de mayo de 2005:

«(L)a ejecución de los planes urbanísticos incumbe al Estado, a las Comunidades Autónomas y a las Entidades Locales (art. 114 Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del suelo y ordenación urbana, aprobado por el RD 1346/1976, de 9 de abril). Uno de los métodos de ejecución que puede elegir la Administración actuante, conforme al art. 119, es el de la compensación (Capítulo Tercero del TRLS) que se lleva a cabo directamente por los propietarios de los terrenos integrantes de la unidad de actuación, constituidos en Junta de Compensación que se erige como figura clave, órgano de naturaleza administrativa, con personalidad plena y capacidad jurídica, siendo sus actos recurribles en vía administrativa, habilitándola para actuar como fiduciaria con pleno poder dispositivo sobre las fincas pertenecientes a los propietarios miembros de aquélla y considerándola directamente responsable, frente a la Administración competente de la urbanización completa de la unidad de actuación (STS, Sala 4, de 1 de diciembre de 1980). Tales organismos "cumplen primordialmente funciones administrativas de orden urbanístico " (STS, Sala 4ª de 29 de diciembre de 1987), es decir, "actúan en lugar de la propia Administración pública cuando realizan por encargo de ésta..."

»También el art. 26.1 del Reglamento de Gestión Urbanística , aprobado por el RD 3288/1978, de 25 de agosto (en adelante RGU), destaca a las Juntas de Compensación como entes administrativos, colaboradores de la Administración pública (art. 26.1 , 157 a 185), cuando actúan con las competencias que le son delegadas de la propia administración, como son las correspondientes a la función urbanizadora, como servicio de interés público, en los expedientes de ejecución en la ordenación del suelo y en las actuaciones de transformación urbanística».

De acuerdo con lo anterior, esta Sala ha venido reconociendo naturaleza de obra pública a las de urbanización llevadas a cabo por las juntas de compensación. Y así, en la Sentencia 427/2010, de 23 de junio, citada en el motivo, afirmamos que «se está ante una obra de condición pública, la cual debe realizarse conforme a un proyecto aprobado por el Ayuntamiento, cosa que confiere naturaleza administrativa al contrato, en atención a la naturaleza administrativa de la Junta de Compensación y a la naturaleza pública de la obra».

8. En un asunto posterior, en que una Asociación Mixta de Compensación encargada de la urbanización de un polígono industrial demandaba a la compañía mercantil concesionaria del servicio de suministro de electricidad, para que fuera condenada al pago del coste de las obras de urbanización relativas a la instalación eléctrica ejecutadas por la demandante, en la Sentencia 172/2013, de 6 de marzo, argumentábamos la competencia de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, con los siguientes razonamientos:

«A) Esta Sala tiene declarado (STS de 29 de febrero de 2012 , RIP n.º 1881 / 2009), que corresponde al orden jurisdiccional civil, según el artículo 9.1 LOPJ , el conocimiento de los conflictos inter privados [entre particulares], puesto que se le atribuyen las materias que le son propias, además de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional (STS de 2 de abril de 2009, RC n.º 1266/2009). El orden jurisdiccional contencioso-administrativo es competente para conocer de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos administrativos sujetos al Derecho administrativo, de acuerdo con el artículo 9.4 LOPJ (SSTS de 16 de junio de 2010 , RIP n.º 397 / 2006, de 2 de abril de 2009 , RC n.º 1266/2004).

»La Asociación Mixta de Compensación demandante tiene personalidad jurídica administrativa. Es una entidad urbanística colaboradora que se constituyó como un Organismo Autónomo, inscrito en el Registro General de Entidades Urbanísticas Colaboradores. Según ha declarado esta Sala -en STS de 23 de junio de 2012, RIPC n.º 320/2005, en relación con la naturaleza jurídica de las Juntas de Compensación-, estas entidades forman parte de la Administración

Pública y su naturaleza jurídica es la de una figura típica de auto-administración a la que la ley confiere la intervención, bajo la supervisión de la Administración, de la función pública de urbanismo (SSTS de 28 de febrero de 2007, RC n.º 271/2000 y 19 de julio de 2007 RC n.º 1751/2000).

»El artículo 303 del TR de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por RD Legislativo 1/1992, de 26 de junio, confiere carácter jurídico administrativo a todas las cuestiones que se susciten con ocasión o como consecuencia de los actos y convenios regulados en la legislación urbanística aplicable entre los órganos competentes de las Administraciones Públicas y los propietarios, individuales o asociados, o empresas urbanizadoras, incluso las relativas a cesiones de terrenos para urbanizar o edificar.

»En el proceso, la Asociación Mixta de Compensación demandante pretende el reintegro de los costes de las instalaciones de la red de distribución de energía eléctrica correspondientes a una concreta actuación urbanística, y se basa para ello en las disposiciones, órdenes y resoluciones de naturaleza administrativa que invocó en la demanda. Incluso, con carácter previo a su formulación, instó la mediación de la Consejería de Industria y Energía del Gobierno de Canarias, que emitió una resolución que también se invoca como fundamento de la demanda para razonar sobre la aplicación de la normativa administrativa que en ella se cita.

»En consecuencia, la competencia para el conocimiento del proceso corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, pues el núcleo del proceso está en la actuación de una entidad urbanística colaboradora, de condición pública, sometida a normas de carácter administrativo, en las que tiene su fundamento la pretensión de la demanda.

»Como declaró esta Sala en la STS de 31 de enero de 2011, RIP n.º 1886/2007 -reiterando la doctrina contenida en la STS de 13 de diciembre de 2000, RC n.º 3012/1995-, cuando lo que constituye verdaderamente la controversia del proceso es una cuestión que, al margen del planteamiento jurídico-privado efectuado por las partes, está sometida al Derecho administrativo y no al Derecho civil o mercantil, la competencia corresponde a los órganos judiciales del orden contencioso-administrativo. Criterio coincidente con el aplicado en la STS de 28 de febrero de 2007, RC n.º 271/2000, en el que ha encontrado apoyo expreso la sentencia recurrida».

9. Además, en el Auto de 30 de mayo de 2012 (recurso núm. 203/2009), declaramos expresamente la falta de competencia de la jurisdicción civil para conocer de una reclamación de cuotas efectuada por una entidad urbanística de conservación contra una de las entidades que se integra en la misma.

En esta resolución partíamos de las características fundamentales de estas entidades, que son equivalentes a las de las juntas de compensación:

«a) Desde el momento de su inscripción en el correspondiente Registro adquieren personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines; b) El ejercicio de funciones públicas es lo que determina que sus actos sean administrativos, susceptibles por tanto de recurso de alzada y de revisión ante la jurisdicción contencioso-administrativa; c) El ejercicio de estas funciones públicas ha de ser llevado a cabo por los propietarios integrados en una Entidad de Conservación, que supone por tanto un cauce institucional de participación; y d) La pertenencia a ellas es obligatoria para todos los propietarios comprendidos en el ámbito territorial».

La razón que dábamos entonces, y que resulta de aplicación al presente caso, para negar la competencia de los órganos de la jurisdicción civil para el conocimiento de esta reclamación de cuotas es que integra una cuestión sobre la ejecución de un acuerdo de carácter administrativo revisable únicamente por los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa. Y añadíamos que «carece de sentido sostener la competencia de la jurisdicción civil para declarar la existencia de una obligación de carácter administrativo que, además, resulta

exigible directamente mediante la vía de apremio, con las consiguientes garantías jurisdiccionales de otro orden».

Sentencia 26/2015, de 10 de febrero de 2015 casación e infracción procesal 431/2013

3. Jurisdicción civil y jurisdicción laboral

3.1. Jurisdicción. Accidente de trabajo.

« Esta Sala, por tanto, fija la doctrina según la cual y en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 LOPJ, las reclamaciones por responsabilidad del empresario que sean consecuencia del incumplimiento del contrato de trabajo deben ser competencia de la jurisdicción social. [...] Si bien es cierto que se ha producido un incumplimiento del contrato de trabajo, al haber sido demandadas en el presente procedimiento personas completamente ajenas al mismo, como ocurre con la hoy recurrente sociedad [XX], S.A., debe descartarse la declaración de exceso de jurisdicción, y en virtud de la *vis atractiva* de la jurisdicción civil establecida en el artículo 9.2 LOPJ, debe declararse la competencia de esta jurisdicción para conocer de la acción de responsabilidad interpuesta por la demandante por la muerte de su hijo. Al no poder dividirse la causa, esta *vis atractiva* afectará también a aquellas demandadas, una de las cuales es ahora recurrente, que ostentaban una relación laboral con el trabajador fallecido.

Sentencia 1.395/2007 de 15 de enero de 2008 recurso de casación 2374/2000.

3.2. Jurisdicción. Accidente de trabajo. Compatibilidad de indemnizaciones

[...]a) responsabilidad extracontractual por daños físicos y psíquicos sufridos por accidente de trabajo: cuando el lesionado no tiene relación laboral con una de las empresas demandadas, no existiendo, en definitiva, contrato de trabajo entre el actor y la citada empresa, como ocurre en el presente caso, en que el trabajador accidentado realizó los trabajos para la empresa del lugar del accidente por indicación de la otra empresa codemandada, con la que sí mantenía relación laboral, resulta competente para el conocimiento de la litis esta jurisdicción civil,[...]

b) Compatibilidad de responsabilidades civiles y laborales derivadas de accidente de trabajo : el capital coste constituido para garantizar el pago de los recargos por incumplimiento de las medidas de seguridad no puede ser compensado o restado de la indemnización procedente en virtud de responsabilidad civil extracontractual, por culpa o negligencia de la empresa.[...]

Sentencia nº: 288/2009 23 de abril de 2009 recurso de casación 2441/2004

3.3. Jurisdicción. Accidente de trabajo: sentencia de pleno de 23 de abril de 2009. Interrupción de la prescripción.

« [...] Accidente laboral. Competencia de la jurisdicción civil para conocer de la demandas iniciadas con anterioridad a la sentencia de 15 de enero de 2008 que fijó la doctrina relativa a la competencia de la jurisdicción social por accidentes de trabajo. Prescripción: las diligencias indeterminadas tramitadas por juez competente interrumpen la prescripción.»

Sentencia nº: 587/2009, de 11 de septiembre de 2009, casación 1997/2002

VI. PRUEBA

1. Cauce para denunciar los errores en la valoración de la prueba.

El cauce adecuado es el art. 469.1,4º LEC:

«En este sentido se ha dicho que la valoración probatoria solo puede excepcionalmente tener acceso al recurso extraordinario por infracción procesal al amparo del artículo 469. 1. 4.º LEC por la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba o por la infracción de una norma tasada de valoración de prueba que haya sido vulnerada, en cuanto, al ser manifiestamente arbitraria o ilógica la valoración de la prueba, no supere, conforme a la doctrina constitucional, el test de la razonabilidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en artículo 24 CE (sentencias 1069/2008, de 28 de noviembre, 458/2009, de 30 de junio, 736/2009, 6 de noviembre, todas ellas citadas por la sentencia 333/2013, de 23 de mayo).

Sentencia Nº:615/2016. Fecha Sentencia: 10/10/2016. Recurso Nº: 358/2014.

2. Proceso lógico de valoración de la prueba.

Nuestro ordenamiento procesal civil no reconoce la posibilidad de tercera instancia en los procesos civiles. La valoración de la prueba impugnada debe afectar a la fijación de los hechos, no puede alcanzar a la propia valoración jurídica.

«... 2.- Respecto del primero de tales motivos, nuestro ordenamiento procesal civil no reconoce la posibilidad de tercera instancia en los procesos civiles, ni el recurso de infracción procesal permite la revisión de la prueba practicada en la instancia, como se desprende de la propia enumeración de motivos de recurso contenida en el artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. De manera excepcional, únicamente es posible cierto control sobre las conclusiones de hecho que sirven de base a la sentencia recurrida –la de apelación-, al amparo del ordinal 4º del artículo 469.1 LEC, siempre que, conforme a la doctrina constitucional, no superen el test de la razonabilidad exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24 CE –en este sentido SSTS 101/2011, de 4 de marzo, y 263/2012, de 25 de abril-. No obstante, como se ha adelantado, la admisión del recurso extraordinario por infracción procesal por este motivo no da paso a una tercera instancia en la que, fuera de los supuestos excepcionales, se pueda replantear la completa revisión de la valoración de la prueba, ya que esta es función del enjuiciamiento en la instancia, que se agota en la apelación. Por ello, es doctrina jurisprudencial incontrovertida, tal y como recuerda la Sentencia de esta Sala 44/2015, de 17 de febrero, que la valoración de la prueba corresponde en principio al tribunal de instancia, debiéndose reducir su examen en esta sede a problemas de infracción en concreto de una regla de valoración, al error patente y a la interdicción de la arbitrariedad o irrazonabilidad (Sentencias del Tribunal Constitucional 63/1984, 91/1990, 81/1995, 142/1999, 144/2003, 192/2003, 276/2006, 64/2010 y 138/2014; y de esta Sala de 24 de febrero y 24 de julio de 2000 y 15 de marzo de 2002, entre otras muchas). En todo caso, la valoración de la prueba impugnada por esta vía debe afectar a la encaminada a la fijación de los hechos, sobre los que se proyecta la valoración jurídica, pero no puede alcanzar a la propia valoración jurídica, como ocurre en el presente caso, en que lo se impugna realmente es el criterio jurídico de la Audiencia Provincial para determinar que el cliente no estaba en condiciones de conocer las consecuencias contractuales y económicas de los productos financieros contratados y que,

por ello, prestó un consentimiento viciado por error; lo que no es propio de este tipo de recurso extraordinario...» **Sentencia N°: 613/2015 Fecha Sentencia: 10/11/2015. Recurso N°: 885/2012.**

3. Valoración conjunta.

3.1. La doctrina de la Sala sobre la valoración conjunta de la prueba:

«Descendiendo a respuestas singulares viene declarando la jurisprudencia, en síntesis, lo siguiente: (STS 25 de junio de 2014; Rc. n.º 3013/2012): (i) que no es posible atacar la valoración conjunta de la prueba, o lo que es igual, que la parte no puede pretender una nueva valoración conjunta distinta a la del tribunal de instancia a quien corresponde esta función soberana (SSTS de 13 de noviembre de 2013, Rc. n.º 2123/2011; 8 de octubre de 2013, Rc nº 778/2011; 30 de junio de 2009, Rc n.º 1889/2006 y 29 de septiembre de 2009, Rc n.º 1417/2005) (ii) que tampoco puede atacar esa valoración conjunta mediante la impugnación de pruebas concretas ni pretender que se dé prioridad a un concreto medio probatorio para obtener conclusiones interesadas, contrarias a las objetivas y desinteresadas del órgano jurisdiccional (SSTS de 11 de diciembre de 2013, RC. 1853/2011; 14 de noviembre de 2013, Rc nº 1770/2010; 13 de noviembre de 2013, Rc n.º 2123/2011 y 15 de noviembre de 2010, Rc nº 610/2007, que cita las de 17 de diciembre de 1994, Rc. n.º 1618/1992; 16 de mayo de 1995 , Rc. n.º 696/1992; 31 de mayo de 1994 , Rc. n.º 2840/1991; 22 de julio de 2003 , Rc. n.º 32845/1997; 25 de noviembre de 2005, Rc. n.º 1560/1999) pues *“el hecho de que no se tomen en consideración determinados elementos de prueba relevantes a juicio de la parte actora carece de trascendencia y no significa que no hayan sido debidamente valorados por la sentencia impugnada, sin que las exigencias de motivación obliguen a expresar este juicio (STS de 8 de julio de 2009, Rc n.º 13 / 2004) a no ser que se ponga de manifiesto la arbitrariedad o error manifiesto”* (SSTS de 15 de noviembre de 2010, Rc. nº 610/2007 y 26 de marzo de 2012, Rc nº 1185/2009).

Sentencia N°: 336/2015 Fecha Sentencia: 09/06/2015. Recurso N°: 1370/2013.

3.2. No cabe por medio del recurso extraordinario por infracción procesal plantear la revisión conjunta de la prueba practicada.

«En nuestras sentencias 418/2012, de 28 de junio, y 262/2013, de 30 de abril, tras reiterar la admisibilidad de un excepcional control de la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de la segunda instancia, por medio del recurso extraordinario por infracción procesal, recordamos:

«[...]no todos los errores en la valoración de la prueba tienen relevancia constitucional [...], dado que es necesario que concurran, entre otros requisitos, los siguientes: 1º) que se trate de un error fáctico, - material o de hecho -, es decir, sobre las bases fácticas que han servido para sustentar la decisión; y 2º) que sea patente, manifiesto, evidente o notorio, lo que se complementa con el hecho de que sea inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales.

»Como se advierte, la recurrente no identifica ningún error de este tipo en la redacción del motivo, en el que lo que busca es una revisión conjunta de la valoración de la prueba practicada, con olvido de que la misma constituye función exclusiva de los Tribunales de las instancias, sin posibilidad jurídica de nuevo examen por medio del recurso extraordinario, ante la ausencia de causa legal para ello.»

Sentencia Nº: 195/2016 Fecha Sentencia: 29/03/2016 Recurso Nº: 3398/2012.

4. Carga y distribución de la prueba.

4.1. La carga de la prueba no tiene por finalidad establecer mandatos que determinen quién debe probar o cómo deben probarse ciertos hechos.

« 1. Recordaba la Sala en la sentencia de 29 de abril de 2015, Rc. 803/2014, que suele ser frecuente confundir la carga de la prueba con la vulneración de las normas sobre la valoración de la prueba.

El artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil es una norma procesal que viene a decir al Tribunal qué debe hacer cuando entiende que un hecho relevante para la decisión no ha quedado probado, siendo éste el supuesto contemplado por la norma y no otro.

Consecuencia de ello es que no cabe discutir, al amparo de dicha norma, la valoración probatoria llevada a cabo por el Tribunal aunque se discrepe de ella. Si el Tribunal da por probado un hecho, cualquiera que sea el medio probatorio tenido en cuenta o la parte que lo haya aportado, no cabe alegar la indebida aplicación del artículo 217 de la LEC (SST 554/2011 de 18 de julio y 686/2011 de 19 de octubre).

Precisa la sentencia de 7 de mayo de 2015, Rc. 1563/2013 que la carga de la prueba no tiene por finalidad establecer mandatos que determinen quién debe probar o cómo deben probarse ciertos hechos, sino establecer las consecuencias de la falta de prueba suficiente de los hechos relevantes».

Sentencia Nº: 386/2015 Fecha Sentencia: 26/06/2015. Recurso Nº: 185/2014

«3.- Por otro lado, tampoco existe infracción de las normas sobre la carga de la prueba. La carga de la prueba no tiene por finalidad establecer mandatos que determinen quién debe probar o cómo deben probarse ciertos hechos, sino establecer las consecuencias de la falta de prueba suficiente de los hechos relevantes. De tal manera que solo se infringe dicho precepto si la sentencia adopta un pronunciamiento sobre la base de que no se ha probado un hecho relevante para la decisión del litigio, y atribuye las consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que no le correspondía la carga de la prueba según las reglas aplicables para su atribución a una y otra de las partes, establecidas en el art. 217 LEC y desarrolladas por la jurisprudencia (Sentencias de esta Sala núm. 244/2013, de 18 de abril, y 742/2015, de 18 de diciembre, entre otras muchas). No es esto lo que ha sucedido en este caso, puesto que la sentencia recurrida no aprecia ausencia de prueba, sino que, antes al contrario, partiendo de los hechos que estima probados, considera que se convalidó el negocio en principio anulable; con lo que, sin perjuicio de las consideraciones jurídicas que debamos hacer al respecto al resolver el recurso de casación, no se ha producido una vulneración de estas reglas.

Sentencia Nº: 164/2016 Fecha Sentencia: 16/03/2016. Recurso Nº: 3271/2012.

4.2. Fijado el sustrato fáctico, entran en juego las reglas sobre la carga de la prueba, si el Tribunal considera que determinados hechos relevantes no han quedado adecuadamente probados.

« 1.- El art. 329 de la Ley de Enjuiciamiento Civil permite que en caso de negativa injustificada a la exhibición de documentos prevista en el art. 328 (esto es, que una parte requiera a la otra

para que los exhiba), el tribunal, tomando en consideración las restantes pruebas, podrá atribuir valor probatorio a la copia simple presentada por el solicitante de la exhibición o a la versión que del contenido del documento hubiese dado.

Se trata de un precepto legal que permite tener por probados determinados hechos como consecuencia de la práctica de una prueba documental por parte de una de las partes, cuando la parte que tiene en su poder los documentos y es requerida para exhibirlos, no los exhibe. Si el tribunal vulnera dicho precepto, porque no hace uso de esa previsión de una forma injustificada o arbitraria, y debió tener por probados determinados hechos, está infringiendo reglas relativas a la práctica y valoración de la prueba, en cuanto que el modo en que ha determinado el sustrato fáctico de la resolución (esto es, qué considera probado y qué considera no probado) no se ajustará a la normativa legal que lo regula. Pero no está vulnerando las reglas de la carga de la prueba.

Las reglas sobre la carga de la prueba se sitúan en un plano distinto. Una vez fijado el sustrato fáctico mediante la práctica y valoración de los medios de prueba, si el tribunal considera que determinados hechos relevantes no han quedado adecuadamente probados, debe decidir a quién perjudica esa falta de prueba adecuada. Se infringen las reglas de la carga de la prueba cuando el tribunal considera que un determinado hecho no está probado y yerra al decidir a qué parte debe perjudicar la ausencia de prueba adecuada sobre tal hecho.

Sentencia Nº: 313/2015 Fecha Sentencia: 21/05/2015. Recurso Nº: 1856/2013.

4.3. No hay infracción de las reglas de la carga de la prueba, cuando se consideran probados los hechos relevantes. Nivel de prueba exigible.

«Esa es la razón por la que el precepto que la regula, art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no se encuentra entre las disposiciones generales en materia de prueba (arts. 281 a 298), ni entre las normas que regulan la admisión o valoración de la prueba, sino entre las normas relativas a la sentencia. Es con posterioridad a la admisión de la prueba, en el momento de dictar sentencia pero tras la valoración de las pruebas practicadas, cuando han de tener virtualidad las reglas de la carga de la prueba, al decidir a quién ha de perjudicar la falta de prueba de determinados extremos relevantes en el proceso.

Solo se infringe el precepto legal invocado (el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) si la sentencia adopta un pronunciamiento sobre la base de que no se ha probado un hecho relevante para la decisión del litigio, y atribuye las consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que no le correspondía la carga de la prueba según las reglas aplicables para su atribución a una y otra de las partes, establecidas en dicho precepto legal y desarrolladas por la jurisprudencia. Cuando, valoradas las pruebas practicadas, se considera que han resultado suficientemente acreditados los hechos relevantes para decidir el litigio, no entran en juego las reglas de la carga de la prueba» .

Sentencia Nº: 649/2014 Fecha Sentencia: 13/01/2015. Recurso Nº: 2691/2012

5. Objeto de la prueba

5.1. No existe un hipotético derecho a una actividad probatoria ilimitada

«1. Se entendería violado el derecho a la tutela judicial efectiva de la parte recurrente si por un lado se declarase que no procedía la admisión de prueba y por otro, se sostuviese que no ha acreditado lo que le correspondía probar conforme al artículo 217 LEC. Ello supondría una

notoria indefensión para los actores a quien se les exige probar y luego no se les permite apoyarse en los medios de prueba conducentes a integrar la obligación procesal que le impone la carga de la prueba.

2. Ahora bien (STS 27 septiembre 2012, Rc. 1981/2009), como declara entre otras las sentencias de esta Sala de 14 de Julio de 2010, Rc 1914/2006, y 29 de noviembre de 2010, Rc. 361/2007, para que una denegación de prueba adquiriera relevancia *constitucional infringiendo el derecho a la defensa que consagra el artículo 24* de la Constitución Española, que pueda operar en el campo de la legalidad ordinaria es preciso que se haya traducido en una efectiva indefensión material en el sentido de que la parte afectada quede privada de la posibilidad de justificar sus derechos e intereses para que le sean reconocidos o replicar las posiciones contrarias en el ejercicio del principio de contradicción (TCSS 169/96 de 29 de octubre, 101/99 de 31 de mayo, 159/02 de 16 de septiembre). [...] debe acreditarse que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada era decisiva en términos de defensa (STC 147/2002, de 15 julio, FJ 4) esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito (STC 70/2002, de 3 abril, FJ 5), al ser susceptible de alterar el fallo a favor del recurrente (STC 1116/1983, 17 diciembre, FJ 3). Lo que no existe es un hipotético derecho a una actividad probatoria ilimitada, por lo que no puede considerarse menoscabado ningún derecho cuando la inadmisión de una prueba se haya producido debidamente en aplicación estricta de normas legales, sin producir efectiva indefensión.»

Sentencia Nº: 235/2015.Fecha Sentencia: 29/04/2015 Recurso Nº: 803/2014.

5.2. La prueba tiene por objeto acreditar hechos relevantes y controvertidos.

« 1.- La práctica de prueba solo procede cuando es necesario acreditar los hechos relevantes en el proceso, pero no cuando se trata de justificar valoraciones jurídicas. Además, es necesario que los hechos sobre los que se propone prueba sean controvertidos. Si determinados hechos no son cuestionados por la parte contraria a aquella que los ha alegado (bien directamente, bien por referencia a documentos o soportes audiovisuales aportados con su escrito de alegaciones), o son notorios, no procede la práctica de prueba sobre los mismos (art. 281.3 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Sentencia Nº: 69/2016 Fecha Sentencia: 16/02/2016. Recurso Nº: 334/2015.

5.3. Denegación de prueba, se exige que sea pertinente y relevante, que sea propuesta cumpliendo los requisitos legales, y que se haya intentado la reposición de la resolución denegatoria.

«El carácter excepcional de la práctica de prueba en segunda instancia no supone que la regla general sea la nulidad de actuaciones, con reposición de las mismas al momento en que se denegó la admisión de las pruebas en primera instancia, como sostiene la recurrente.

Dicho carácter excepcional viene determinado porque además de los requisitos de pertinencia y relevancia aplicables con carácter general a la actividad probatoria, para que proceda la admisión y práctica de pruebas en segunda instancia es necesario que se den los requisitos establecidos en los distintos apartados del art. 460 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según sea la causa por la que se solicita la práctica de prueba en segunda instancia, y justificarse su influencia decisiva en la resolución del pleito.

En el caso de que la proposición se justifique en que las pruebas han sido denegadas en la primera instancia, no solo se exige que esa denegación haya sido indebida, esto es, injustificada desde el punto de vista legal porque la prueba denegada era pertinente y relevante y había sido propuesta cumpliendo los requisitos legales, sino que además se haya intentado la reposición de la resolución denegatoria, o, si no cabía interponer recurso de reposición, se hubiera formulado la oportuna protesta en la vista (art. 460.2.1º de la Ley de Enjuiciamiento

Civil). **Sentencia Nº: 139/2014. Fecha Sentencia: 12/03/2014. Recurso Nº: 105/2012.**

5.4. Denegación indebida de prueba, en segunda instancia, nulidad de la sentencia recurrida con reposición de las actuaciones al momento en que se produjo la infracción.

«No toda denegación de prueba implica vulneración del artículo 24, apartado 2, de la Constitución Española, sino que se requiere que resulte injustificada e influya en el resultado del proceso.

Expusimos, entre otras, en la sentencia 400/2012, de 12 de junio, que el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa de los propios intereses, protegido por el artículo 24, apartado 2, de la Constitución Española, deriva, según la doctrina constitucional, de que su reconocimiento cumpla la función de garantizar a las partes la posibilidad de impulsar una actividad probatoria de acuerdo con lo que reclamen sus intereses.

Sin embargo, como se ha dicho, la sanción reclamada por la recurrente por la violación del derecho de que se trata está sujeta a la concurrencia de ciertas condiciones. En primer término, la de pertinencia, ya que el artículo 24 no ampara un hipotético derecho a una actividad probatoria ilimitada, sino que atribuye sólo el de exigir la admisión y práctica de las pruebas que sean pertinentes, entendiendo por tales las que tengan una relación con el tema o supuesto que deba decidirse; en segundo término, la de legalidad, ya que, al tratarse de un derecho de configuración legal, su efectivo ejercicio ha de ajustarse al marco legal establecido por el ordenamiento jurídico; y, finalmente, la de relevancia, que impone se acredite por la parte recurrente - a quien corresponde la carga procesal de hacerlo - la realidad de una indefensión constitucionalmente relevante, lo que implica la demostración de que la actividad probatoria no admitida o no practicada era decisiva en términos de defensa, pues hubiera podido tener una influencia determinante en la resolución del pleito, al ser susceptible de alterar el fallo en favor del recurrente. (...) La relevancia de los medios de prueba propuestos e inadmitidos guarda directa relación con la escasa claridad de la cláusula discutida, sin que la argumentación contenida en la resolución recurrida, al respecto, baste para desvirtuar la conclusión sobre la utilidad de los dos medios de prueba de que se trata.

Procede, por ello, estimar el recurso extraordinario por infracción procesal y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 476 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, declarar la nulidad de la sentencia recurrida, con reposición de las actuaciones al momento en que se produjo la infracción, esto es, aquel en que se inadmitieron en la segunda instancia los dos medios de prueba de que se trata, a fin de que sean admitidos y se practiquen, antes de dictar nueva sentencia de apelación.

Sentencia Nº: 25/2014 Fecha Sentencia: 11/02/2014. Recurso Nº: 2131/2011

5.5. Solicitud de práctica de prueba ante la Sala.

«No procede la práctica de prueba que se ha solicitado por los recurrentes en el escrito de interposición del recurso, dado que la prueba propuesta no va dirigida a acreditar las infracciones denunciadas en el recurso, sino que consiste en la aportación de documentos relativos a los hechos que han sido objeto de controversia en el litigio, con los que la parte recurrida pretende rebatir la valoración de la prueba efectuada en la sentencia recurrida. Estos documentos no se encuentran comprendidos en la excepción contemplada en el artículo 271 LEC por lo que, según establece el artículo 272 LEC, no procede su admisión.

Sentencia Nº: 333/2011 Fecha Sentencia: 09/05/2011. Recurso Nº: 126/2005

6. Medios de prueba.

6.1. Pericial.

a) Objeto y valoración.

« En palabras de la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2010, resulta, por un lado, de difícil impugnación la valoración de la prueba pericial, por cuanto dicho medio tiene por objeto ilustrar al órgano enjuiciador sobre determinadas materias que, por la especificidad de las mismas, requieren unos conocimientos especializados de técnicos en tales materias y de los que, como norma general, carece el órgano enjuiciador, quedando atribuido a favor de Jueces y Tribunales, en cualquier caso «valorar» el expresado medio probatorio conforme a las reglas de la «sana crítica», y, de otro lado, porque el artículo 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no contiene reglas de valoración tasadas que se puedan violar, por lo que al no encontrarse normas valorativas de este tipo de prueba en precepto legal alguno, ello implica atenerse a las más elementales directrices de la lógica humana, ante lo que resulta evidenciado y puesto técnicamente bien claro, de manera que, no tratándose de un fallo deductivo, la función del órgano enjuiciador en cada caso para valorar estas pruebas será hacerlo en relación con los restantes hechos de influencia en el proceso que aparezcan convenientemente constatados, siendo admisible atacar solo cuando el resultado judicial cuando este aparezca ilógico o disparatado.

Sentencia Nº: 125/2016 Fecha Sentencia: 03/03/2016. Recurso Nº: 22/2014.

b) Revisión prueba pericial

« Con carácter general, esta Sala, en su sentencia núm. 702/2015, de 15 de diciembre, ha contemplado la doctrina jurisprudencial sobre la revisión de la prueba pericial destacando, entre otros extremos, lo siguiente:

«[...] Una vez hechas las anteriores consideraciones cabe añadir que: "En nuestro sistema procesal, como es sabido, viene siendo tradicional sujetar la valoración de prueba pericial a las reglas de la sana crítica. El artículo 632 de la LEC anterior establecía que los jueces y tribunales valorasen la prueba pericial según las reglas de la sana crítica, sin estar obligados a someterse al dictamen de peritos, y la nueva LEC, en su artículo 348 de un modo incluso más escueto, se limita a prescribir que el Tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica, no cambiando, por tanto, los criterios de valoración respecto a la LEC anterior.

»Aplicando estas reglas, el Tribunal, al valorar la prueba por medio de dictamen de peritos, deberá ponderar, entre otras cosas, las siguientes cuestiones:

» 1º.-Los razonamientos que contengan los dictámenes y los que se hayan vertido en el acto del juicio o vista en el interrogatorio de los peritos, pudiendo no aceptar el resultado de un dictamen o aceptarlo, o incluso aceptar el resultado de un dictamen por estar mejor fundamentado que otro: STS 10 de febrero de 1.994.

» 2º.-Deberá también tener en cuenta el tribunal las conclusiones conformes y mayoritarias que resulten tanto de los dictámenes emitidos por peritos designados por las partes como de los dictámenes emitidos por peritos designados por el Tribunal, motivando su decisión cuando no esté de acuerdo con las conclusiones mayoritarias de los dictámenes: STS 4 de diciembre de 1.989.

» 3°.-Otro factor a ponderar por el Tribunal deberá ser el examen de las operaciones periciales que se hayan llevado a cabo por los peritos que hayan intervenido en el proceso, los medios o instrumentos empleados y los datos en los que se sustenten sus dictámenes: STS 28 de enero de 1.995.

» 4°-También deberá ponderar el tribunal, al valorar los dictámenes, la competencia profesional de los peritos que los hayan emitido así como todas las circunstancias que hagan presumir su objetividad, lo que le puede llevar en el sistema de la nueva LEC a que dé más crédito a los dictámenes de los peritos designados por el tribunal que a los aportados por las partes: STS 31 de marzo de 1.997.

» La jurisprudencia entiende que en la valoración de la prueba por medio de dictamen de peritos se vulneran las reglas de la sana crítica:

»1°.-Cuando no consta en la sentencia valoración alguna en tomo al resultado del dictamen pericial STS 17 de junio de 1.996.

» 2°.-Cuando se prescinde del contenido del dictamen, omitiendo datos, alterándolo, deduciendo del mismo conclusiones distintas, valorándolo incoherentemente, etc. STS 20 de mayo de 1.996.

» 3°.-Cuando, sin haberse producido en el proceso dictámenes contradictorios, el tribunal en base a los mismos, llega a conclusiones distintas de las de los dictámenes: STS 7 de enero de 1.991.

»4°. Cuando los razonamientos del tribunal en torno a los dictámenes atenten contra la lógica y la racionalidad; o sean arbitrarios, incoherentes y contradictorios o lleven al absurdo.

»5°. Cuando los razonamientos del tribunal en torno a los dictámenes atenten contra la lógica y la racionalidad: STS 11 de abril de 1.998.

»6°.- Cuando los razonamientos del Tribunal en torno a los dictámenes sean arbitrarios, incoherentes y contradictorios: STS 13 de julio de 1995.

»7°. Cuando los razonamientos del tribunal en tomo a los dictámenes lleven al absurdo: STS 15 de julio de 1.988.

» Así, en conclusión, las partes, en virtud del principio dispositivo y de rogación, pueden aportar prueba pertinente, siendo su valoración competencia de los Tribunales, sin que sea lícito tratar de imponerla a los juzgadores. Por lo que se refiere al recurso de apelación debe tenerse en cuenta el citado principio de que el juzgador que recibe prueba puede valorarla aunque nunca de manera arbitraria.

Sentencia Nº: 649/2016 Fecha Sentencia: 03/11/2016. Recurso Nº: 2552/2014.

c) Plazo para presentar los dictámenes periciales extrajudiciales.

«La nueva LEC, al abordar esta reforma, otorga naturaleza de prueba pericial a los llamados dictámenes periciales extrajudiciales, obtenidos fuera del proceso, facultando a las partes para que los aporten con sus escritos de alegaciones e, incluso, permitiéndoles aportarlos posteriormente, - aunque siempre con anterioridad al juicio o vista-, cuando la necesidad de aportarlos surja de actuaciones procesales posteriores.

2. La Sala en sentencia de 27 de diciembre de 2010, que es citada por la de 7 de marzo de 2013, recurso 1887/2010, indica que este sistema normativo pretende que:" en el momento de la celebración de la audiencia previa, las partes tengan y hayan podido examinar los

dictámenes periciales elaborados por los peritos de las partes en que funden sus respectivas pretensiones por ser determinantes y servir de base y fundamento a las mismas. El respeto a los principios de contradicción, de interdicción de la indefensión y de igualdad de armas en el proceso exige que las partes tengan conocimiento desde el inicio del procedimiento de todos los elementos sustanciales en que la parte contraria funda su pretensión. Esta misma premisa informa también el régimen normativo de presentación de documentos que deriva de los artículos 264 LEC y 265 LEC y de las tasadas excepciones de los artículos 270 LEC y 271 LEC, en su redacción vigente por razones temporales”.»

Sentencia Nº: 702/2013 Fecha Sentencia: 15/12/2015. Recurso Nº: 2006/2013

6.2. Documental.

a) Valoración probatoria de los documentos privados.

«También constituye un criterio jurisprudencial consolidado que la valoración de los documentos privados debe hacerse en relación con el conjunto de los restantes medios de prueba y que una cosa es el valor probatorio de los documentos privados en cuanto a la autenticidad, fecha o personas que intervinieron, y otra distinta la interpretación efectuada por la sentencia recurrida acerca del contenido de los documentos, puesto que la expresión «*prueba plena*» del artículo 326.1 LEC no significa que el tribunal de instancia no deba valorar el contenido de las mismas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y en el conjunto de las pruebas aportadas (SSTS 47/2012, de 17 de julio, con cita de las STSS 458/2009, de 30 de junio y 403/2009, de 15 de junio, y 785/2011, de 27 de octubre).»

Sentencia Nº: 525/2014 Fecha Sentencia: 31/10/2014. Recurso Nº: 1958/2012

b) No puede confundirse la revisión de la valoración de la prueba documental, con la revisión de la valoración jurídica del contrato.

«Como decíamos en la Sentencia núm. 77/2014, de 3 de marzo, “*No debe confundirse la revisión de la valoración de la prueba que, al amparo del ordinal 4º del art. 469.1 LEC, excepcionalmente puede llegar a realizarse en caso de error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (Sentencias 432/2009, de 17 de junio; 196/2010, de 13 de abril; 495/2009, de 8 de julio; 211/2010, de 30 de marzo; y 326/2012, de 30 de mayo), con la revisión de la valoración jurídica.... Como ya hemos declarado en otras ocasiones, una valoración como esta, al margen de que sea o no acertada, es jurídica y debería ser impugnada, en su caso, en el recurso de casación, si con esta valoración se infringe la normativa legal reguladora de la materia y su interpretación jurisprudencial*”».

Sentencia Nº: 613/2015 Fecha Sentencia: 10/11/2015. Recurso Nº: 885/2012

c) Valoración probatoria de los documentos públicos.

« 3.-En cuanto al valor probatorio de los documentos públicos, la jurisprudencia que interpreta el artículo 319.1 LEC, citado como infringido, declara que solo hacen prueba plena del hecho, acto o estado de cosas que documentan, de la fecha en que se produce esa documentación y

de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en ella pero no impiden la apreciación del tribunal, en relación con los demás medios de prueba, sobre las consecuencias que pueden derivarse de estas circunstancias (SSTS 22 de octubre de 2009, RC núm. 552/2005, 16 de diciembre de 2009, RC núm. 1309/2005, 23 de febrero de 2010, RC núm. 370/2006 y 14 de junio de 2010, RC núm. 1101/2006)».

Sentencia Nº: 80/2013 Fecha Sentencia: 07/03/2013. Recurso Nº: 1887/2010

d) Documento público extranjero.

« Como señala la sentencia de esta Sala núm. 410/2013 de 13 junio, el artículo 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su apartado 1, dispone que a efectos procesales, se considerarán igualmente documentos públicos los documentos extranjeros a los que, en virtud de tratados o convenios internacionales o de leyes especiales, haya de atribuírseles la fuerza probatoria prevista en el artículo 319 de esta Ley. El documento ha de contener la legalización o apostilla y los demás requisitos necesarios para su autenticidad en España. El artículo 1 del Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961, ratificado por Instrumento de 10 de abril de 1978 (BOE 25 de septiembre de 1978, núm. 229) considera como documentos públicos, a los efectos de supresión de la exigencia de legalización y su sustitución por la “apostilla” los siguientes: a) Los documentos dimanantes de una autoridad o funcionario vinculado a una jurisdicción del Estado, incluyendo los provenientes del Ministerio Público, o de un Secretario, oficial o agente judicial; b) los documentos administrativos; c) los documentos notariales; d) las certificaciones oficiales que hayan sido puestas sobre documentos privados, tales como menciones de registro, comprobaciones sobre la certeza de una fecha y autenticaciones de firmas. La “apostilla” consiste en un diligencia o sello conforme a un modelo estándar y oficial que debe llevar las menciones establecidas en el Convenio, que se añade -ya sea en el propio documento público, ya sea en una prolongación del mismo- por la autoridad competente designada por el Estado del país de origen y que tiene por objeto certificar ante el territorio de otro Estado contratante los siguientes extremos: la autenticidad de la firma; la calidad en que la autoridad pública, funcionario o notario del país de origen ha actuado; y en su caso, la identidad del sello o timbre que el documento lleve.»

Sentencia Nº: 347/2015. Fecha Sentencia: 22/06/2015. Recurso Nº: 1566/2014

e) Plazo para aportar los documentos.

« Nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil exige la aportación con la demanda de los documentos en que la parte funda su derecho (artículo 265.1.1º), lo cual ha de realizarse con todos los requisitos que la ley exige para su eficacia, sin que posteriormente puedan admitirse otros distintos salvo que sirvan para contrarrestar las argumentaciones de la parte demandada, por lo que carece de eficacia a estos efectos la presentación de nuevos documentos referidos al fondo del asunto con el recurso por infracción procesal e incluso con posterioridad a la deliberación de la Sala, pues para tal caso sólo procede la práctica de prueba dirigida a demostrar la vulneración de normas que rigen el procedimiento y no de las referidas a valoración de prueba (artículo 471 LEC)»

Sentencia Nº: 347/2015 Fecha Sentencia: 22/06/2015. Recurso Nº: 1566/2014.

6.3. Testifical. Valoración probatoria.

« 3.- El error notorio y patente en la valoración de la prueba testifical consistiría en haber hecho caso omiso a las declaraciones testificales de los empleados de Banco Santander, pese a la «claridad y rotundidad» de tales testificales, algunas de las cuales resultaron «reveladoras», que calificaron al administrador de la demandante como una persona experimentada, un empresario diligente.

La valoración de esta prueba hecha por la Audiencia entra dentro del ámbito de la sana crítica en la valoración de la prueba testifical, en la que una de las cuestiones determinantes de la fuerza probatoria de la declaración del testigo es la relación que pueda tener con alguna de las partes y el interés directo o indirecto que pueda tener en el asunto. Y en este caso, los testigos eran los empleados del banco demandado responsables de la sucursal en la que se ofreció a la demandante la celebración del contrato de swap y que por tanto estaban obligados a suministrarle la información que la demandante afirma que no le fue facilitada. En tales circunstancias, considerar insuficiente la declaración de estos testigos para acreditar que se facilitó a la demandante una información adecuada de la naturaleza y riesgos del producto que se le ofertaba no solo no es irracional y arbitraria, sino que es perfectamente lógica.

Sentencia Nº: 674/2015 Fecha Sentencia: 09/12/2015. Recurso Nº: 1830/2012.

« 3.- Sobre esta base, la sentencia recurrida no infringe los preceptos citados como tales por el recurrente (artículo 316 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo al reconocimiento de hechos en la prueba de interrogatorio de parte; artículo 326 de la misma Ley, relativo a la fuerza probatoria de los documentos privados; y artículo 376, sobre la valoración de la prueba testifical). En primer lugar, porque según se desprende del tenor literal de los propios artículos, ninguno de ellos puede ser aplicado aisladamente, sino que ha de hacerse de forma armónica y coordinada con todas las demás reglas de valoración probatoria, que conforman el denominado principio de valoración conjunta de la prueba, tal y como hace la sentencia impugnada.»

Sentencia Nº: 613/2015 Fecha Sentencia: 10/11/2015. Recurso Nº: 885/2012

« 4. La Sala ha tenido ocasión de pronunciarse sobre idénticos motivos en supuestos precisamente de nulidad de testamento, sosteniendo que las disposiciones citadas como infringidas (artículos 348 y 376 LEC) tienen en común que establecen la regla general que determina que la valoración de las distintas pruebas debe efectuarse de acuerdo con los criterios de la sana crítica. Por ello no se pueden considerar vulneradas estas disposiciones cuando el tribunal llega a unas conclusiones distintas de las de la parte recurrente, aplicando unos criterios valorativos lógicos, aunque no coincidan con las apreciaciones de la parte recurrente (SSTS 11 de diciembre de 2009, Rc. 2259/2005; 5 de noviembre de 2009, Rc. 1519/2005; 16 de marzo de 2012, Rc. 422/2009)»

Sentencia Nº: 20/2015. Fecha Sentencia: 22/01/2015. Recurso Nº: 1249/2013.

6.4. Interrogatorio de parte. Valoración probatoria.

«No concurren las infracciones denunciadas. La recurrente tergiversa y da un alcance inapropiado a las declaraciones vertidas en la prueba de interrogatorio de parte. Las cuestiones a que se refiere en su denuncia (carácter negligente o no de la conducta de la actora, cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones dimanantes del contrato, carácter fraudulento del ejercicio de las acciones) no son tanto hechos, que es lo único que puede ser objeto de la prueba, sino valoraciones jurídicas alcanzadas por el tribunal de apelación con base en el resultado de tales pruebas. A tales valoraciones jurídicas no puede alcanzar el carácter de prueba tasada del interrogatorio de parte, que por otra parte es relativo a la vista de

lo previsto en el 316.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues cuando la parte reconoce hechos en los que intervino personalmente y su fijación le es enteramente perjudicial, la sentencia los considerará como ciertos si no lo contradice el resultado de las demás pruebas, lo que ha llevado a la jurisprudencia a afirmar que tal medio de prueba no es superior a los demás, de forma que su eficacia queda condicionada al resultado de las demás pruebas (sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 810/2009, de 23 de diciembre, recurso núm. 1508/2005, núm. 1279/2006, de 11 de diciembre, recurso núm. 239/2000, y núm. 215/2013 bis, de 8 de abril, recurso núm. 1291/2010).

Sentencia Nº: 586/2013. Fecha Sentencia: 08/10/2013. Recurso Nº: 778/2011.

6.5. Admisión tácita de los hechos por la parte que no acudió al interrogatorio al que fue citada - La "ficta admissio"-

«1.- La "ficta admissio" [admisión ficticia] prevista en los arts. 304 y 307 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se configura, en consonancia con la doctrina jurisprudencial sobre la "ficta confessio" [confesión ficticia] sentada durante la vigencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, como una facultad discrecional del juez, de uso tradicionalmente muy limitado. Es una facultad del tribunal, no una regla de aplicación obligatoria, y precisa de la existencia de hechos relevantes para la decisión del litigio respecto de los que el interrogatorio de parte sea un medio adecuado de prueba.

Pero esas características no suponen que su uso por el Juez, bien para aplicarla, bien para denegar su aplicación, pueda ser arbitrario. Cuando no hay otras pruebas adecuadas para acreditar los hechos relevantes del litigio que son objeto de controversia, tal ausencia de pruebas no se debe a la desidia del litigante que propuso la prueba de interrogatorio de parte, y la prueba de interrogatorio de parte sea adecuada para acreditar los hechos de que se trate, la institución de la "ficta admissio" del art. 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se revela como idónea para considerar acreditados tales hechos, por la naturaleza de los mismos y la intervención personal que en ellos tuvo la parte cuyo interrogatorio ha sido solicitado. En tales casos, al haber quedado los hechos sin prueba, o al menos sin prueba concluyente, la facultad del art. 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ha de ser aplicada, prudente y razonablemente de modo que lleguen a considerarse acreditadas tesis absurdas o difícilmente creíbles. De no ser así, el juego de los principios de la carga de la prueba contenidos en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil beneficiaría a la parte que con su postura obstaculizadora de la práctica de la prueba, al no haber comparecido para ser interrogada, ha impedido que el interrogatorio pueda ser realizado.

Se trata de evitar que la falta de prueba de ciertos hechos por culpa de la postura obstruccionista de una de las partes le beneficie por la aplicación de las reglas de la carga de la prueba. Para ello se recurre a la ficción de una admisión tácita de tales hechos por la parte que no acudió al interrogatorio al que fue citada, lo que ha de engarzarse con la jurisprudencia, de origen constitucional, relativa a la obligación de colaboración de las partes en cuyo poder se encuentran las fuentes de la prueba, que se inició con la STC 7/1994, de 17 de enero.»

Sentencia Nº: 588/2014 .Fecha Sentencia: 22/10/2014. Recurso Nº: 292/2013.

6.6. Presunciones. Valoración de la Sala. Revisión solo si ha sido propuesta por las partes o utilizada por el tribunal, y el juzgador omite de forma ilógica la relación hecho base- consecuencia.

«La sentencia de esta Sala núm. 215/2013 bis, de 8 de abril, recurso núm. 1291/2010, afirma: «Por otra parte, las infracciones relativas a la prueba de presunciones solo pueden producirse en los casos en que se ha propuesto esta forma de acreditación de hechos en la instancia o ha sido utilizada por el juzgador, o cuando éste ha omitido de forma ilógica la relación existente entre los hechos base que declara probados y las consecuencias obtenidas; pero no en aquellos casos, como el presente, en los cuales el tribunal se ha limitado a obtener las conclusiones de hecho que ha estimado más adecuadas con arreglo a los elementos probatorios que le han sido brindados en el proceso sin incurrir en una manifiesta incoherencia lógica (STS 836/2005, de 10 de noviembre)».

En el caso de autos, ni la parte propuso la aplicación de presunción alguna ni el tribunal hizo otra cosa que obtener las conclusiones de hecho que ha estimado más adecuadas con arreglo a las pruebas practicadas y realizar las valoraciones jurídicas que ha considerado oportunas en relación a tales hechos. No se ha aplicado el art. 386.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y por tanto no puede haber sido infringido.

Sentencia Nº: 586/2013. Fecha Sentencia: 08/10/2013. Recurso Nº: 778/2011.

« Cuando se trata de presunciones (STS de 25 noviembre de 2014, Rc. 1969/2013; de 8 abril de 2015, Rc. 404/2013) es constante la doctrina de la Sala de que sólo cabe la denuncia casacional de la norma que disciplina la prueba de presunciones cuando el proceso deductivo no se ajusta a las reglas de la lógica por no ser el hecho deducido producto de una inferencia lógica desarrollada a partir de los hechos acreditados. Se añade, siguiendo la doctrina de la Sala, que la prueba indirecta no requiere de la existencia de un resultado único, sino que es posible admitir diversos resultados lógicos de unos mismos hechos base, pues de no ser así no nos encontraríamos ante una verdadera presunción, sino ante los "*facta concludentia*". Por tanto, como recordaba la sentencia de 25 de noviembre de 2014, Rc. 1969/2013, lo que se somete al control casacional es, en definitiva, la sumisión a la lógica de la operación deductiva, quedando reservada a la instancia la opción discrecional entre diversos resultados posibles (STS de 6 febrero 1995, 20 diciembre 1996, 21 noviembre de 1998, 1 de julio de 1999, 10 abril 2000 entre otras). Más recientes son al respecto la sentencia de 25 marzo 2013 y 28 abril 2014.» **Sentencia Nº: 336/2015.Fecha Sentencia: 09/06/2015. Recurso Nº: 1370/2013**

«Pero es que (STS de 26 noviembre de 2014, Rc. 2122/2012) por otra parte, como recuerda la Sentencia 586/2013, de 8 de octubre, con cita de otras anteriores, «las infracciones relativas a la prueba de presunciones solo pueden producirse en los casos en que se ha propuesto esta forma de acreditación de hechos en la instancia o ha sido utilizada por el juzgador, o cuando éste ha omitido de forma ilógica la relación existente entre los hechos base que declara probados y las consecuencias obtenidas; pero no en aquellos casos, como el presente, en los cuales el tribunal se ha limitado a obtener las conclusiones de hecho que ha estimado más adecuadas con arreglo a los elementos probatorios que le han sido brindados en el proceso sin incurrir en una manifiesta incoherencia lógica (Sentencias 836/2005, de 10 de noviembre, y 215/2013 bis, de 8 de abril)». Al igual que en el caso resuelto por la citada Sentencia 586/2013, de 8 de octubre, en el presente, ni la parte propuso la aplicación de presunción alguna ni el tribunal hizo otra cosa que obtener las conclusiones de hecho que ha estimado más adecuadas con arreglo a las pruebas practicadas y realizar las valoraciones jurídicas que ha considerado oportunas en relación a tales hechos. Por ello, no se ha aplicado el art. 386.1 LEC, ni por tanto puede haber sido infringido.

Así sucede en el supuesto enjuiciado en el que el Tribunal obtuvo las conclusiones de hecho que estimo más adecuadas con arreglo a las pruebas practicadas pero sin aplicar la prueba de presunciones del artículo 386. 1 LEC.»

Sentencia Nº: 336/2015.Fecha Sentencia: 09/06/2015. Recurso Nº: 1370/2013

6.7. Diligencias finales.

«**TERCERO.-** *Adopción de diligencias finales en la segunda instancia.*

A) En el procedimiento ordinario -no así en el verbal, en que las diligencias finales no tienen cabida- la práctica de las diligencias finales exige la petición de parte según impone el artículo 435.1 LEC.

La práctica de diligencias finales de oficio por parte del tribunal es excepcional, conforme establece el artículo 435.2 LEC, y solo se autoriza «si los actos de prueba anteriores no hubieran resultado conducentes a causa de circunstancias ya desaparecidas independientes de la voluntad y diligencia de las partes» (STS de 22 de diciembre de 2009, RCIP n.º 407/2006). Es posible su adopción en la segunda instancia siempre que se ajuste a lo prescrito (ATC de 24 de marzo de 2009, RCIP n.º 166/2007).

B) En el caso examinado la entidad demandada, durante la primera instancia, no propuso prueba dirigida a acreditar la existencia del pacto verbal con la actora que alegó en la contestación a la demanda.

Sin entrar en consideraciones sobre la relevancia de las diligencias finales acordadas de oficio en segunda instancia, basta la constatación de que en la primera instancia no se propuso ni practicó prueba sobre el hecho a cuya acreditación se dirigieron las diligencias finales para declarar que no procedía acordar de oficio la práctica de dichas diligencias, por no concurrir la situación excepcional de insuficiencia de pruebas practicadas por circunstancias ya desaparecidas e independientes de la voluntad y diligencia de la parte sobre el indicado hecho. (...)La estimación del motivo primero supone la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 476.2.IV, LEC, debe anularse la sentencia impugnada reponiendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior al auto de 2 de mayo de 2005, dictado en el rollo de apelación, por el que se acordaron las diligencias finales cuya improcedencia se declara en esta resolución, para que la Audiencia Provincial dicte nueva sentencia en la que resuelva sobre el recurso de apelación planteado por la entidad demandada contra la sentencia de primera instancia, sin tomar en consideración el resultado de la prueba incorporada como diligencias finales.

Sentencia Nº: 773/2010 Fecha Sentencia: 30/11/2010. Recurso Nº: 197/2007.

« y el art. 435.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil prevé como potestad, pero no como obligación del tribunal, la práctica como diligencias finales de actuaciones de prueba cuando, por causas ajenas a la parte que la hubiese propuesto, no se hubiese practicado alguna de las pruebas admitidas. Estas previsiones legales otorgan a los tribunales de instancia la facultad de ponderar hasta qué punto las pruebas practicadas le ilustran suficientemente sobre las cuestiones controvertidas, o, por el contrario, existen razones que sustenten la relevancia de practicar esas pruebas que fueron propuestas y admitidas, pero que pueden resultar reiterativas (como es el caso del número excesivo de testigos) o que, por razones no imputables a la parte que las propuso, no pudieron ser practicadas en la vista, pero no se consideran necesarias. En esta misma línea ha de encuadrarse la facultad del tribunal de apelación de decidir si admite la práctica de prueba propuesta por las partes, apelante y apelado. El mero hecho de que se haya propuesto, en el escrito de interposición del recurso de apelación o de oposición al mismo, la práctica en segunda instancia de prueba admitida en la

primera instancia que, por cualquier causa no imputable al que la hubiere solicitado, no hubiere podido practicarse, ni siquiera como diligencias finales, no obliga al tribunal de apelación a admitirla. Estas previsiones, contenidas en el art. 460.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son requisitos necesarios para que la proposición de prueba en segunda instancia esté bien formulada, pero no imponen necesariamente su admisión.»

Sentencia Nº: 210/2016 Fecha Sentencia: 05/04/2016. Recurso Nº: 3269/2014.

VII. ÁMBITO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

1. “La prohibición de la reformatio in peius”. Imposibilidad de entrar a conocer sobre los extremos que no han sido objeto de impugnación.

En nuestro sistema procesal el juicio de segunda instancia es pleno, con dos limitaciones: la prohibición de la reformatio in peius, y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación (tantum devolutum quantum appellatum)».

Como dijimos en la sentencia núm. 269/2016, de 22 de abril, con cita de otras varias de este mismo Tribunal, el recurso de apelación supone una *revisio prioris instantiae* [revisión de la primera instancia] que permite un nuevo examen completo de la cuestión litigiosa, lo que faculta al tribunal de apelación para valorar los elementos fácticos y apreciar las cuestiones jurídicas según su propio criterio, aunque con los límites que impone la prohibición de la reforma peyorativa, esto es la modificación de la sentencia apelada en perjuicio del apelante, salvo que provenga de la estimación de la impugnación del inicialmente apelado, y el principio *tantum devolutum quantum appellatum* [se transfiere lo que se apela], conforme al cual el tribunal de apelación sólo debe conocer de aquellas cuestiones que le han sido planteadas en el recurso, como regula el art. 465.4 LEC. Ambos límites de conocimiento son manifestaciones en la segunda instancia del principio de congruencia de las sentencias, con dimensión constitucional por afectar al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a no sufrir indefensión que se proyecta en el régimen de garantías legales de los recursos (sentencias de esta Sala 927/2006, de 26 de septiembre; y 533/2009, de 30 de junio).

2.- Como también hemos recordado en la sentencia núm. 746/2015, de 22 de diciembre, en nuestro sistema procesal el juicio de segunda instancia es pleno y en él la comprobación que la Audiencia Provincial hace para verificar el acierto o desacierto de lo decidido por el Juez de Primera Instancia es una comprobación del resultado alcanzado, en la que no están limitados los poderes del tribunal revisor en relación con los del Juez de Primera Instancia. En este sentido, ha declarado el Tribunal Constitucional en la STC 212/2000, de 18 de septiembre:

«[...] en nuestro sistema procesal, la segunda instancia se configura, con algunas salvedades en la aportación del material probatorio y de nuevos hechos, como una *revisio prioris instantiae*, en la que el Tribunal Superior u órgano ad quem tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (*quaestio facti*) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas por las partes (*quaestio iuris*), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la reformatio in peius, y la

imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación (tantum devolutum quantum appellatum)».

3.- Estas facultades del tribunal de segunda instancia aparecen claramente recogidas en el art. 456.1 LEC , al decir:

«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».

Lo que nos permite afirmar que el tribunal de apelación no está en modo alguno sujeto a las apreciaciones del juez de primer grado, tanto fácticas como jurídicas. »

Sentencia N°: 676/2016 Fecha Sentencia: 16/11/2016. Recurso N°: 1489/2013.

2. Impugnación de la sentencia :

2.1. Impugnación de la sentencia formulada por codemandados con ocasión del recurso interpuesto por otro codemandado. La impugnación debe ir dirigida contra el apelante, no contra las partes que no han apelado.

« **1.-** La impugnación de la sentencia a que hace referencia el art. 461.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil es una oportunidad que se brinda a quien inicialmente presta conformidad con el gravamen que la sentencia le supone, para que el mismo no se vea agravado por el resultado eventual del recurso que interponga la contraparte.

Presupone que estamos ante sentencias que no estiman plenamente las pretensiones de las partes. Se fomenta el aquietamiento de los litigantes ante sentencias que le sean parcialmente desfavorables, de modo que solo si la parte contraria la recurre y su situación puede agravarse respecto de la que resulta de la sentencia, el litigante que inicialmente no apeló pueda también formular su impugnación.

2.- Son dos los requisitos que se exigen para que sea admisible la impugnación de la sentencia, que resultan de la consideración conjunta de los apartados 1 y 4 del art. 461 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

(i) El primero consiste en que el impugnante no haya apelado inicialmente la sentencia. La impugnación no puede utilizarse para ampliar los pronunciamientos sobre los que el apelante ha formulado su recurso aprovechando el trámite de oposición al recurso formulado por quien resulta apelado (sentencia de esta sala núm. 869/2009, de 18 enero de 2010).

Este requisito ha sido matizado en los casos de pluralidad de partes. Si en el litigio hay varios litigantes porque se ha producido una acumulación subjetiva de acciones (normalmente de un demandante contra varios demandados, pero no necesariamente, aunque para mayor claridad nos referiremos al supuesto más habitual), este tribunal ha considerado que la regla del art. 461.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ha de aplicarse independientemente en cada relación actor-codemandado, de tal modo que el recurso de apelación que el demandante interponga respecto de uno de los codemandados no le impide impugnar la sentencia con motivo del recurso de apelación interpuesto por otro de los codemandados respecto del que inicialmente el demandante no hubiera recurrido, por aplicación del brocardo “tot capita, tot sententiae” [tantas sentencias cuantas personas]. Así se ha declarado en la sentencia núm. 865/2009, de 13 de enero de 2010.

(ii) El segundo requisito es que la impugnación vaya dirigida contra el apelante. Las pretensiones formuladas en el escrito de impugnación no pueden ir dirigidas contra las partes que no hayan apelado. La sentencia núm. 865/2009, de 13 de enero de 2010, declara sobre este particular que «el artículo 461.4 LEC, al ordenar que del escrito de impugnación se dé traslado únicamente al apelante principal, revela que el escrito de impugnación no puede ir dirigido contra las partes que no han apelado».

La posterior sentencia num. 632/2013, de 21 de octubre, ha declarado:

«No sucede lo mismo con quien ahora recurre, puesto que inicialmente no apeló y dejó transcurrir el plazo concedido para oponerse al recurso interpuesto por el otro codemandado, utilizando el trámite de impugnación de la parte actora, inicialmente apelado, para introducir una nueva impugnación en ningún caso autorizada por el artículo 461.4 de la LEC, al ordenar que del escrito de impugnación se de traslado únicamente al apelante principal, lo que revela que este escrito no puede ir dirigido contra las partes que no han apelado (STS 13 de enero 2010)».

Sentencia Nº: 127/2014 Fecha Sentencia: 06/03/2014. Recurso Nº: 40/2012

2.2. El apelante principal no puede impugnar el recurso de apelación formulado por el apelado en el suyo.

«La impugnación a que se refiere el artículo 461 es por tanto un instrumento procesal que la Ley pone al alcance de la parte que se aquietó con el fallo de primera instancia que no le resulta totalmente favorable y que es apelado por la contraria, para insertar pretensiones autónomas y eventualmente divergentes de la apelación principal, evitando el riesgo de que a través del recurso se agrave en su contra ese pronunciamiento [...]El contenido de la impugnación, en la forma que se pretende hacer valer en el motivo, resulta claramente extemporáneo por cuanto supone ampliar los pronunciamientos sobre los que el apelante había anunciado su recurso, limitado a la estimación parcial del derecho reclamado y a la absolución de uno de los codemandados, convirtiendo al apelante inicial en impugnante del recurso formulado por el apelado frente al que tuvo la oportunidad de alegar lo que a su derecho e interés convenía, haciéndolo contra la literalidad no solo del artículo 457, sino del 461.2 de la ley, que autorizan la impugnación respecto de aquello que resulta desfavorable a quien inicialmente no hubiere recurrido, y que de admitirla conllevaría una ampliación de la apelación en extremos sobre los que se aquietó con la sentencia al no haberlos incluido en el escrito de preparación, dándole la oportunidad de recurrir nuevamente frente a la misma parte.

Sentencia Nº: 869/2009 Fecha Sentencia: 18/01/2010. Recurso Nº: 576/2005.

3. Efecto expansivo de la resolución del recurso de apelación interpuesto por uno de los condenados solidarios al condenado solidario que no recurrió en apelación.

« **CUARTO.**- *Efecto expansivo del recurso de apelación.*

A) El principio general de que, en segunda instancia, no cabe favorecer la situación de quien no apela ni se adhiere a la apelación, ni es posible entrar en cuestiones consentidas por ese litigante que se ha aquietado a lo resuelto por la sentencia de primera instancia, quiebra en aquellos supuestos en que los pronunciamientos deban ser absolutos o indivisibles por su naturaleza y también en aquellos supuestos en los que exista solidaridad procesal por

ejercitarse conjuntamente la misma acción frente a varias personas colocadas en idéntica situación procesal (SSTS de 29 de junio de 1990, 9 de junio de 1998, RC n.º 1039/1994).

Este criterio -que la jurisprudencia ha descrito como la fuerza expansiva de lo decidido en el recurso a quienes, unidos por un vínculo de solidaridad con el recurrente, no fueron recurrentes- hace la salvedad de aquellos casos en los que la resolución del recurso se basa en causas subjetivas que afectan solo a la parte recurrente (SSTS de 13 de febrero de 1993, RC n.º 2458/1990, 8 de marzo de 2006, RC n.º 2586/1999, 24 de noviembre de 2005, RC n.º 1481/1999, 3 de marzo de 2011, RIP n.º 1865/2007).

B) En el recurso, la decisión de la sentencia impugnada que declaró los efectos expansivos de la estimación parcial del recurso de apelación formulado por el constructor a favor del arquitecto técnico no-apelante es conforme y adecuada a la doctrina que se ha expuesto, por los siguientes razonamientos:

i) La sentencia de primera instancia -que decidió sobre una acción de responsabilidad extracontractual- declaró la responsabilidad solidaria de dos de los demandados, el constructor y el arquitecto técnico.

ii) La condena solidaria alcanzó al íntegro resarcimiento del perjuicio que la sentencia de primera instancia reconoció a las demandantes, por lo que la condena solidaria abarcó los mismos conceptos indemnizatorios y por idéntica cantidad.

iii) En el recurso de apelación formulado solo por el constructor se plantearon -en lo que ahora interesa- cuestiones objetivas en las que el apelante fundamentó una disminución de la responsabilidad. En concreto la existencia de un perjuicio menor que el que había sido fijado por la sentencia de primera instancia.

iv) El vínculo de solidaridad establecido en la sentencia de primera instancia fue consentido por las partes, por lo que permaneció en la segunda instancia.

v) En consecuencia, los efectos de la estimación parcial del recurso de apelación del constructor, al decidir la sentencia impugnada que el perjuicio causado a las demandadas era inferior al reconocido por la sentencia de primera instancia, deben extenderse al condenado no-apelante, pues, dada su situación de condenado solidario al pago del perjuicio, la actuación procesal del otro condenado le alcanza en virtud de la fuerza expansiva que la solidaridad comporta.

vi) La estimación de la apelación no se basó en una razón subjetiva que solo afectara al recurrente. En materia de responsabilidad extracontractual, el daño o perjuicio -como el hecho que lo provoca- es un pronunciamiento absoluto e indivisible por su naturaleza, o existe o no existe y tiene, en su caso, una extensión única en el proceso (aunque pueda hacerse una distribución de la responsabilidad atendiendo a las concretas circunstancias que afecten a los responsables), por lo que, fijado el alcance del perjuicio en el recurso de apelación, este pronunciamiento ha de afectar a quien ha sido condenado solidariamente a su íntegro resarcimiento.

vii) Este criterio tiene plena virtualidad en los supuestos de solidaridad, incluida la solidaridad impropia que nace con la sentencia en litigios derivados de un ilícito culposo con pluralidad de agentes y concurrencia de causa única, aunque en ellos no se dé una situación de litisconsorcio pasivo necesario, pues la justificación del efecto expansivo del recurso está en la solidaridad de la obligación. Las sentencias citadas por el recurrente no contradicen este criterio: la STS de 3 de junio de 1992, se dicta en un incidente de impugnación de tasación de costas y la doctrina que establece no afecta a la cuestión aquí examinada, la STS de 28 de abril de 2005, RC n.º 4457/1998, solo declara que la actuación de un litisconsorte -en casos de litisconsorcio pasivo necesario- aprovecha a los demás, y la STS de 10 de diciembre de 2004, RC n.º 3283/1998 fue dictada en un caso distinto al presente, pues la aseguradora -condenada de forma solidaria en la sentencia de primera instancia-, realizó actos específicos de cumplimiento de la obligación, mostró su consentimiento respecto del fallo de la sentencia de primera instancia en lo que a ella se refería y se separó de la suerte de los condenados solidarios, rompiendo el vínculo procesal con ellos.

viii) Todo lo dicho excluye la infracción de incongruencia y del principio *tantum devolutum quantum appellatum* [solo se defiende al tribunal superior lo que se apela] y la vulneración de la cosa juzgada formal, en que se funda el motivo.»

Sentencia N°: 712/2011 Fecha Sentencia: 04/10/2011. Recurso N°: 713/2008.

4. Efecto expansivo de la estimación del recurso de apelación al codemandado solidario no recurrente, apreciado en el recurso de casación.

«En el motivo primero se denuncia la inaplicación de la extensión de los efectos de la sentencia a las obligaciones solidarias –a las partes ligadas por los vínculos de solidaridad o indivisibilidad–, aunque cualquiera de ellas no hubiere recurrido la sentencia que las condena. Se hace referencia al artículo 1137 CC [...]

SEGUNDO.- El motivo primero del recurso debe ser estimado.

Así lo impone la doctrina jurisprudencial firmemente establecida, entre otras, en las Sentencias de esta Sala de 3 de marzo de 1990, 13 de febrero de 1993 (Rec. 2458/1990), 21196/2000, de 29 de diciembre (Rec. 3445/1995), 922/2005, de 24 de noviembre (Rec. 1481/1999), 226/2006, de 8 de marzo (Rec. 2586/1999), 174/2007, de 13 de febrero (Error jud. 30/2005), 141/2011, de 3 de marzo (Rec. 1865/2007) y 712/2011, de 4 de octubre (Rec. 713/2008). Esta última la expone con gran precisión:

«CUARTO.- Efecto expansivo del recurso de apelación

[...] La gran semejanza entre el caso de autos y el que decidió la sentencia cuyos pronunciamientos acaban de transcribirse hace innecesaria cualquier argumentación adicional, que no sea recordar, con las Sentencias de esta Sala 865/2008, de 1 de octubre (Rec. 2073/2002) y 71/2014, de 25 de febrero (Rec. 673/2012), que «el contrato de seguro de responsabilidad civil es un contrato de naturaleza especial, en favor de tercero, que crea una solidaridad pasiva entre asegurado y asegurador frente a la víctima»; y, en fin, que la antes mencionada Sentencia de 13 de febrero de 1993, en un caso de accidente de circulación, extendió a los codemandados, conductor y propietario del camión que había atropellado a un ciclista, el resultado absolutorio de la estimación (al apreciar esta Sala, frente al criterio de la Audiencia, culpa exclusiva del ciclista) del recurso de casación que había interpuesto sólo la compañía aseguradora:[...]»

Sentencia N°: 214/2016 Fecha Sentencia: 05/04/2016. Recurso N°: 1793/2014.

5. Imposibilidad de modificar en apelación los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia no impugnados.

No se impugna expresamente el razonamiento que no fue el decisivo de la sentencia de primer grado ni de la sentencia del Tribunal de apelación:

« 4.- Es cierto que en este caso no se impugnó expresamente el razonamiento de la sentencia de primera instancia relativo a la aplicación al caso de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, pero debe tenerse en cuenta que dicha aplicación no fue el argumento decisivo de la sentencia de primer grado para estimar la demanda, puesto que la base de dicha estimación fue la apreciación de error en el consentimiento, causante de nulidad contractual (fundamento jurídico sexto). Y del mismo modo, la sentencia de la Audiencia

Provincial tampoco estimó el recurso de apelación porque no resultara aplicable la legislación de consumidores, sino porque consideró que no concurría el mencionado vicio del consentimiento. Razones por las que no puede prosperar el recurso extraordinario de infracción procesal.»

Sentencia Nº 676/2016. Fecha Sentencia: 16/11/2016. Recurso Nº: 1489/2013

6. Gravamen necesario para apelar: lo tiene el codemandado al que el pronunciamiento condenatorio del otro codemandado le causa un daño directo. Vid. Supra (legitimación)

7. Alcance de los pronunciamientos del tribunal de apelación:

7.1. Alcance de los pronunciamientos que ha de hacer el tribunal de apelación: tratamiento en apelación de las excepciones desestimadas en primera instancia si no se impugna tal desestimación por el demandado cuando la demanda es desestimada por razones de fondo y recurre el demandante.

«Si la sentencia de primera instancia resolvió la excepción de prescripción, desestimándola, el tribunal de apelación solo puede revocar este pronunciamiento desestimatorio si la parte afectada desfavorablemente por tal pronunciamiento lo impugna, expresando las razones por las que considera que el pronunciamiento no está fundado en derecho. [...].

La objeción sobre la falta de gravamen para impugnar (el demandado no podría recurrir pues la demanda fue desestimada) resulta superada cuando el demandante formula recurso y el demandado puede verse afectado desfavorablemente por la desestimación de su excepción en primera instancia, si el tribunal de apelación considera fundado el recurso del demandante. La formulación del recurso por el demandante que vio desestimada su demanda hace surgir el gravamen del demandado que vio desestimada su excepción (de ahí que la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 108/2007, de 13 de febrero de 2007, recurso núm. 1884/2000 hablara de la existencia en tal caso de un “gravamen eventual”) y le legitima para formular impugnación en la que, valga la redundancia, impugne el pronunciamiento desestimatorio de la excepción.

Sentencia Nº: 532/2013 de Pleno. Fecha Sentencia: 19/09/2013. Recurso Nº: 2008/2011.

7.2. Alcance de los pronunciamientos del tribunal de apelación: si el tribunal de primera instancia no resuelve sobre la excepción de prescripción, es doctrina de esta Sala que la sentencia del tribunal de apelación que estime fundado el recurso del demandante debe entrar a enjuiciar la excepción de prescripción no resuelta en la sentencia de primera instancia, sin necesidad de que la parte que la formuló, el

demandado, apele o impugne la sentencia de primera instancia para sostenerla de forma expresa en la segunda instancia:

«Esta doctrina ha sido mantenida por esta Sala en sentencias como las núm. 87/2009, de 19 de febrero de 2009, recurso núm. 1584/2003, núm. 432/2010, de 29 de julio, recurso núm. 1421/2006, núm. 370/2011, de 9 de junio de 2011, recurso núm. 14/2008 y núm. 977/2011, de 12 de enero, recurso núm. 642/2010. Ha sido asimismo sostenida, en alguna ocasión con referencia a otro tipo de recursos ante otras jurisdicciones, en las sentencias del Tribunal Constitucional núm. 4/1994, de 17 de enero, núm. 206/1999, de 8 de noviembre, y núm. 218/2003, de 15 de diciembre. La sentencia núm. 51/2010, de 4 de octubre, otorgó también amparo por la no resolución en apelación de las excepciones planteadas en primera instancia y no resueltas en la sentencia apelada, con el dato añadido de que la sentencia de apelación afirmó, erróneamente, que tales excepciones habían sido desestimadas y que tal pronunciamiento no había sido apelado.

Son también exponentes de esta doctrina las dos sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994, casos Ruiz Torija contra España e Hiro Balani contra España. El examen de los casos resueltos en estas sentencias muestra que el tribunal de apelación no se pronunció sobre la excepción de prescripción, en el primer caso, y sobre uno de los motivos de oposición a la demanda, en el segundo, cuando tales cuestiones no habían sido resueltas por las sentencias de primera instancia (párrafo 10 de la sentencia del caso Ruiz Torija y párrafo 9 de la sentencia del caso Hiro Balani).

Sentencia Nº: 532/2013 de Pleno. Fecha Sentencia: 19/09/2013. Recurso Nº: 2008/2011.

8. El ámbito de la apelación en el caso de que, formuladas varias pretensiones en la demanda, hayan sido estimadas algunas y desestimadas otras, y solo haya recurrido la parte demandada.

«La solución ha de ser distinta dependiendo de que en primera instancia se haya omitido resolver las pretensiones alternativas a aquella que ha sido estimada, o se haya entrado a conocer y se haya desestimado la pretensión o pretensiones alternativas a aquella que ha sido estimada.

2.- En el primer caso, esto es, si el juzgado ha estimado una pretensión y ha omitido entrar a conocer de las demás, y sobre ellas no hay por tanto un pronunciamiento desestimatorio (que no necesariamente habría de estar expresamente recogido en el fallo pero que habría de ser claro y expreso en la fundamentación de la sentencia), es doctrina de esta Sala que la sentencia del tribunal de apelación que estime fundado el recurso del demandante debe entrar a enjuiciar la pretensión no resuelta en la sentencia de primera instancia, sin necesidad de que la parte que la formuló, el demandante, apele o impugne la sentencia de primera instancia para sostenerla de forma expresa en la segunda instancia y sin necesidad de plantear la cuestión en la oposición al recurso, pues está implícita en el ámbito de la apelación y se avoca su conocimiento al tribunal de segunda instancia.

Solo así se evita incurrir en incongruencia omisiva. Al no haber sido examinada y resuelta la pretensión por la sentencia de primera instancia, no hay un pronunciamiento desestimatorio desfavorable que legitimara al demandado para impugnar y que quede fuera del debate de la segunda instancia ante la falta de impugnación.

Esta doctrina ha sido mantenida por esta sala, tanto respecto de las pretensiones como respecto de las excepciones no resueltas en la sentencia apelada, en sentencias como las núm. 87/2009, de 19 de febrero de 2009, 432/2010, de 29 de julio, 370/2011, de 9 de junio de 2011, 977/2011, de 12 de enero, y 532/2013, de 19 de septiembre.

Ha sido asimismo sostenida, en alguna ocasión con referencia a otro tipo de recursos ante otras jurisdicciones, en las sentencias del Tribunal Constitucional 4/1994, de 17 de enero, 206/1999, de 8 de noviembre, y 218/2003, de 15 de diciembre, y 51/2010, de 4 de octubre.

Son también exponentes de esta doctrina las dos sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994, casos *Ruiz Torija contra España* e *Hiro Balani contra España*. El examen de los casos resueltos en estas sentencias muestra que el tribunal de apelación no se pronunció sobre la excepción de prescripción, en el primer caso, y sobre uno de los motivos de oposición a la demanda, en el segundo, cuando tales cuestiones no habían sido resueltas por las sentencias de primera instancia (párrafo 10 de la sentencia del caso Ruiz Torija y párrafo 9 de la sentencia del caso Hiro Balani).

3.- Pero no es ese el supuesto que se plantea en el presente caso, pues en este la sentencia del Juzgado de Primera Instancia entró a conocer y desestimó expresamente la pretensión de nulidad de la cláusula de cancelación anticipada por tener carácter abusivo, por más que ese pronunciamiento no se llevara explícitamente al fallo.

Esta sala, en anteriores resoluciones, ha considerado en estos casos necesaria la impugnación de la sentencia de primera instancia por parte del demandante que vio expresamente desestimada la pretensión alternativa, aunque se le hubiera estimado otra de las pretensiones formuladas, cuando la parte contraria apela la sentencia. Lo mismo ha afirmado respecto del demandado que ha visto expresamente desestimada la excepción de prescripción.)».

Sentencia Nº: 331/2016. Fecha Sentencia: 19/05/2016 . Recurso Nº: 452/2013.

VIII. COSA JUZGADA.

1. Aspectos generales

1.1. Puede ser apreciada de oficio:

«**3.-** Como consecuencia de ello, tampoco cabe considerar que se haya infringido norma alguna sobre la cosa juzgada positiva o prejudicial, puesto que dicha institución puede ser apreciada de oficio, pero siempre y cuando obre en el procedimiento el antecedente al que se refiere el art. 222.4 LEC, lo que no sucedió en este caso. Aparte de que, como acertadamente se argumenta en la sentencia recurrida, el objeto del laudo arbitral y el de este procedimiento eran diferentes y también lo eran las partes en uno y otro, por lo que no se daba ninguna de las identidades que exige dicho precepto legal.» **Sentencia Nº: 314/2016 Fecha Sentencia: 12/05/2016. Recurso Nº: 10/2014**

1.2. No puede confundirse la cosa juzgada con la apreciación de los argumentos de otra sentencia a la que se hace referencia por tratarse de la misma problemática jurídica.

«**2.-** La Audiencia no ha invocado ni aplicado la institución de la cosa juzgada material, en concreto la positiva o prejudicial. Tan solo ha considerado apropiados los argumentos expuestos por otra sección de la misma audiencia sobre un asunto cuya problemática jurídica, como se verá, coincide con la planteada en este litigio, invocando razones de congruencia (que

deberá entenderse en el sentido de armonía entre distintas resoluciones judiciales, no como la congruencia exigida por el art. 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y de seguridad jurídica.

No se ha aplicado el art. 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ni la institución de la cosa juzgada que en el mismo se regula. Por tanto, no puede haberse cometido la infracción legal denunciada.

Sentencia Nº: 476/2016 Fecha Sentencia: 13/07/2016. Recurso Nº: 860/2014

2. Cosa juzgada material:

«El efecto de cosa juzgada material de las sentencias firmes, en su aspecto negativo, «excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquella se produjo» (art. 222.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), y «afectará a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes» (art. 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). En su aspecto positivo, «lo resuelto con fuerza de cosa juzgada en la sentencia firme que haya puesto fin a un proceso vinculará al tribunal de un proceso posterior cuando en éste aparezca como antecedente lógico de lo que sea su objeto, siempre que los litigantes de ambos procesos sean los mismos o la cosa juzgada se extienda a ellos por disposición legal» (art. 222.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Pero ese efecto lo produce lo que efectivamente ha decidido el órgano jurisdiccional y ha plasmado en la sentencia de acuerdo con las pretensiones formuladas por las partes, no la interpretación interesada que de la sentencia pueda hacer la parte (sentencias de esta sala núm. 23/2012, de 26 enero, y 777/2012, de 17 de diciembre)

Sentencia Nº: 155/2014 .Fecha Sentencia: 19/03/2014. Recurso Nº: 234/2012).

«1.- La cosa juzgada material es el efecto externo que una resolución judicial firme tiene sobre los restantes órganos jurisdiccionales o sobre el mismo tribunal en un procedimiento distinto, consistente en una vinculación negativa y positiva. Este efecto viene regulado en el art. 222 LEC, que se denuncia infringido en este motivo del recurso. La jurisprudencia ha declarado reiteradamente que el efecto de cosa juzgada material de las sentencias firmes corresponde a la esfera del Derecho Público, por cuanto afecta a la seguridad jurídica e incluso al prestigio de los órganos jurisdiccionales (por todas, Sentencia de esta Sala de 12 de julio de 2003). De ahí, que, cuando la correspondiente excepción sea alegada, se haga preciso proceder a una rigurosa comprobación acerca de la existencia de semejanza real entre la sentencia pronunciada en anterior proceso y las pretensiones que se han ejercitado en el presente, pues -como ha afirmado el Tribunal Constitucional- la mera posibilidad de que se produzcan sentencias firmes discrepantes y opuestas entre sí supondría la quiebra del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Desde el punto de vista legislativo, el artículo 222.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que *“la cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo”*. Añadiendo el párrafo segundo del apartado segundo del propio precepto que *“se considerarán hechos nuevos y distintos, en relación con el fundamento de las referidas pretensiones, los posteriores a la completa preclusión de los actos de alegación en el proceso en que aquéllas se formularen”*.

2.- Indiscutida la identidad subjetiva, debe examinarse si concurre la identidad objetiva. Respecto de la identidad de causa de pedir y de objeto, debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 400.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (*“cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior; ... a efectos de litispendencia y de*

cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste”). Precepto que ha venido a dar carta de naturaleza legislativa a la máxima según la cual la cosa juzgada cubre lo deducido y lo que se hubiere podido deducir, porque la sentencia pasada en cosa juzgada “precluye” la posibilidad de una demanda en un nuevo proceso para plantear nuevos argumentos que habrían podido ser planteados al juez en el anterior litigio, siempre -se entiende- dentro de los límites objetivos de la acción ejercitada (esto es, el mismo *petitum* y la misma *causa petendi*). Ahora bien, dicha máxima no puede tener unos efectos absolutos, puesto que, como advierte la jurisprudencia, no es aplicable cuando el primer proceso no puede abarcar todas las contingencias posibles o cuando surgen cuestiones nuevas. Así, la Sentencia de esta Sala de 20 de abril de 1988 dice textualmente: *«En efecto, en puridad de doctrina, los ordenamientos jurídicos prefieren el efecto preclusivo de la res iudicata como mal menor y que cuenta a su favor con el principio de seguridad jurídica; pero un elemental principio de justicia obliga a matizar el anterior principio y a establecer como regla de excepción aquella que predica que no es aplicable la cosa juzgada cuando en el primer proceso no se hubieren agotado todas las posibilidades fácticas y jurídicas del caso o haya surgido algún elemento posterior e imprevisto y extraño en la sentencia. Es decir, el efecto preclusivo se da cuando el proceso terminado haya sido susceptible jurídicamente de un agotamiento del caso. En consecuencia, no existe cuando no se dé esa posibilidad y el proceso posterior que complementa el anterior no vulnera el principio non bis in idem».*

Sentencia Nº: 34/2016 Fecha Sentencia: 04/02/2016. Recurso Nº: 2495/2013.

3. Efecto positivo o prejudicial de la cosa juzgada:

3.1. Alcanza al contenido del fallo y a los razonamientos que lo determinan.

«Como esta Sala ha precisado, entre otras, en sentencia núm. 307/2010 de 25 mayo (Rc. 931/05), «el efecto prejudicial de la cosa juzgada se vincula al fallo, pero también a los razonamientos de la sentencia cuando constituyan la razón decisoria (SSTS de 28 de febrero de 1991, 7 de mayo de 2007, RC 2069/2000). La jurisprudencia de esta Sala admite que la sentencia firme, con independencia de la cosa juzgada, produzca efectos indirectos, entre ellos el de constituir en un ulterior proceso un medio de prueba de los hechos en aquella contemplados y valorados, en el caso de que sean determinantes del fallo (SSTS de 18 de marzo de 1987 , 3 de noviembre de 1993, 27 de mayo de 2003, 7 de mayo de 2007, RC n.º 2069/2000)».

Sentencia Nº: 789/2013 Fecha Sentencia: 30/12/2013. Recurso Nº: 2310/2011.

3.2. Efecto positivo derivado de la sentencia firme dictada en un juicio anterior seguido entre las mismas partes litigantes.

«OCTAVO.- Como se declaró en la referida STS de 2 de abril de 2014 (recurso nº 1516/2008), con cita de la STS de 26 de enero de 2012 (recurso nº 156/2009), la función positiva de la cosa juzgada consiste en que el tribunal que deba pronunciarse sobre una determinada relación jurídica que es dependiente de otra ya resuelta ha de atenerse al contenido de la sentencia allí pronunciada; o lo que es lo mismo, queda vinculado por aquel juicio anterior sin poder contradecir lo ya decidido. Es el efecto al que se refiere el artículo 222.4 LEC para el que no se exige que concurren las tres identidades que integran el efecto negativo o preclusivo de la cosa juzgada, pues basta con la identidad subjetiva en ambos procesos, cualquiera que sean las

posiciones que se ocupen en cada uno de ellos, y con que lo que se haya decidido en el primero constituya un antecedente lógico de lo que sea objeto del posterior (STS de 17 de junio de 2011, recurso nº 1515/2007). La finalidad perseguida es evitar pronunciamientos contradictorios incompatibles con el principio de seguridad jurídica y, en consecuencia, con el derecho a la tutela efectiva cuando se está ante una sentencia firme que afecte a materias indisolublemente conexas con las que son objeto de un pleito posterior. **Sentencia Nº: 383/2014 Fecha Sentencia: 07/07/2014. Recurso Nº: 408/2009.**

«El motivo ha de ser estimado y, en consecuencia, el recurso por infracción procesal. Esta Sala, en reciente sentencia núm. 383/2014, de 7 julio, que cita en el mismo sentido las anteriores de 26 enero 2012 (recurso nº 156/2009) y 2 abril 2014 (recurso nº 1516/2008) tiene declarado que *«la función positiva de la cosa juzgada consiste en que el tribunal que deba pronunciarse sobre una determinada relación jurídica que es dependiente de otra ya resuelta ha de atenerse al contenido de la sentencia allí pronunciada; o lo que es lo mismo, queda vinculado por aquel juicio anterior sin poder contradecir lo ya decidido. Es el efecto al que se refiere el artículo 222.4 LEC para el que no se exige que concurren las tres identidades que integran el efecto negativo o preclusivo de la cosa juzgada, pues basta con la identidad subjetiva en ambos procesos, cualquiera que sean las posiciones que se ocupen en cada uno de ellos, y con que lo que se haya decidido en el primero constituya un antecedente lógico de lo que sea objeto del posterior (STS de 17 de junio de 2011, recurso nº 1515/2007). La finalidad perseguida es evitar pronunciamientos contradictorios incompatibles con el principio de seguridad jurídica y, en consecuencia, con el derecho a la tutela efectiva cuando se está ante una sentencia firme que afecte a materias indisolublemente conexas con las que son objeto de un pleito posterior».*

En el caso presente no existe identidad subjetiva entre ambos procesos ya que en el primero la demandada es Transprocovi mientras que en el segundo lo es Chep España S.A., sin que exista tal conexión entre las mismas que funde idéntica legitimación, por lo que no cabe plantear la existencia del efecto positivo de cosa juzgada sin perjuicio de que por la demandante se haya deducido una misma pretensión en ambos procesos.

Sentencia nº 117/2015. Fecha Sentencia 05/03/2015. Recurso Nº:346/2013.

4. Carencia de efecto de cosa juzgada negativa, en un proceso civil de las resoluciones administrativas.

«**SEXTO.-** *Decisión de la Sala. Desestimación de los motivos.*

1.- Las resoluciones administrativas no tienen eficacia de cosa juzgada en un litigio civil. Con carácter general, su trascendencia se limita a que el relato de hechos que se contiene en la misma tiene un valor probatorio que debe ser ponderado junto al resto de las pruebas practicadas en el proceso.

2.- En línea con lo declarado por las sentencias de esta la Sala 23/2012, de 26 de enero, y 532/2013, de 19 septiembre, puede afirmarse que el art. 222.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se refiere a sentencias firmes dictadas por órganos de la jurisdicción civil cuando se trata de definir relaciones jurídicas de tal carácter, por lo que difícilmente puede atribuirse efectos de cosa juzgada, siquiera como prejudicial, a lo decidido por otras jurisdicciones, y menos aún por los órganos administrativos.

La circunstancia de que los hechos enjuiciados hayan sido objeto de un proceso ante otra jurisdicción no impide a los órganos del orden jurisdiccional civil examinarlos bajo el prisma del ordenamiento civil, ni les impone aceptar las conclusiones obtenidas en un proceso de distinta naturaleza en aras del principio de seguridad jurídica.

Entre las más recientes, la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 192/2009, de 28 de septiembre, fija la doctrina de dicho tribunal sobre este extremo, declarando:

«Este Tribunal ha reiterado que la existencia de pronunciamientos contradictorios en las resoluciones judiciales de los que resulte que unos mismos hechos ocurrieron y no ocurrieron no sólo es incompatible con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), sino también con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues no resultan compatibles la efectividad de dicha tutela y la firmeza de los pronunciamientos judiciales contradictorios (por todas, STC 60/2008, de 26 de mayo, F. 9). Igualmente se ha destacado que en la realidad histórica relevante para el Derecho no puede admitirse que unos hechos existen y dejan de existir para los órganos del Estado, pues a ello se oponen principios elementales de lógica jurídica y extrajurídica, salvo que la contradicción derive de haberse abordado unos mismos hechos desde perspectivas jurídicas diversas (por todas, STC 109/2008, de 22 de septiembre, F. 3).

»Asimismo, este Tribunal ha tenido la oportunidad de precisar que esto no implica que en todo caso los órganos judiciales deban aceptar siempre de forma mecánica los hechos declarados por otra jurisdicción, sino que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada. Por ello, cuando un órgano judicial vaya a dictar una resolución que pueda ser contradictoria con lo declarado por otra resolución judicial debe exponer las razones por las cuales, a pesar de las apariencias, tal contradicción no existe a su juicio, puntualizándose que si bien unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia, también lo es que, afirmada la existencia de los hechos por los propios Tribunales de Justicia, no es posible separarse de ellos sin acreditar razones ni fundamentos que justifiquen tal apartamiento (por todas, STC 34/2003, de 25 de febrero, F. 4)».

Como conclusión, los tribunales deben tomar en consideración los hechos declarados probados en resoluciones firmes dictadas por tribunales de una jurisdicción distinta, de modo que solo pueden separarse de tales hechos exponiendo las razones y fundamentos que justifiquen tal divergencia. Pero ello no impide que en cada jurisdicción haya de producirse un enjuiciamiento y una calificación en el plano jurídico de forma independiente y con resultados distintos si ello resulta de la aplicación de normativas diferentes».

Sentencia nº 301/2016. Fecha de sentencia 05/05/2016. Recurso nº 105/2014.

IX. LITISCONSORCIO.

1. Cauce de acceso para denunciar la infracción de falta de litisconsorcio pasivo necesario:

Cauce de acceso para formular la falta de litisconsorcio pasivo necesario es el art. 469.1.3º LEC

«En línea con lo anterior y con la imposibilidad de mezclar infracciones heterogéneas, esta Sala ha declarado que la incongruencia, en cuanto infracción de una de las normas reguladoras de la sentencia que no cabe confundir con la falta de motivación, debe ser denunciada con cita de un específico precepto (el art. 218.1 LEC) y por el cauce del artículo

469.1.2º LEC (entre otras muchas, SSTS de 14 de octubre de 2014, rec. nº 2969/2012, 4 de diciembre de 2012, rec. nº 691/2010, 26 de marzo de 2012, rec. nº 1185/2009, y 26 de octubre de 2011, rec. nº 1345/2008), mientras que la falta de litisconsorcio pasivo necesario (STS de 26 de noviembre de 2014, rec. nº 1063/2013) debe articularse al amparo del artículo 469.1.3º LEC, por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión y, en particular, del art. 12 LEC.

En aplicación de esta doctrina debe concluirse que el motivo no se ajusta a estos requisitos, porque se invoca genéricamente *«infracción de las normas reguladoras de la sentencia»*, sin mencionar el concreto precepto procesal infringido, y con el fin de denunciar conjuntamente supuestos defectos de incongruencia y de falta de litisconsorcio pasivo necesario, de naturaleza muy diferente -este último no tiene que ver con las normas reguladoras de la sentencia- y que por ello exigen unos cauces distintos de impugnación al ser susceptibles de tratamiento separado. Lo que materialmente contiene el motivo es una descalificación excesivamente ambigua de la sentencia recurrida, a modo de escrito de alegaciones reproduciendo el de interposición del recurso de apelación, de una forma incompatible con las exigencias de claridad y precisión impuestas por el carácter extraordinario del recurso por infracción procesal.»

Sentencia Nº: 497/2015 Fecha Sentencia: 15/09/2015. Recurso Nº: 2073/2013

2. Presupuesto procesal de orden público.

Puede ser apreciado de oficio en cualquiera de las fases del procedimiento.

«A ello añade que *«la falta de litisconsorcio pasivo necesario constituye un presupuesto procesal de orden público (Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1986, de 12 de junio) que puede ser estimada de oficio en cualquiera de las fases del procedimiento (Sentencias de esta Sala de 4 de julio de 1994, de 22 de julio de 1995, de 5 de noviembre de 1996)»*.

Sentencia Nº: 394/2015 Fecha Sentencia: 03/07/2015. Recurso Nº: 1504/2014.

«Por ello la jurisprudencia viene admitiendo la posibilidad de estimación de oficio de la defectuosa constitución de la relación procesal por falta de llamada al litigio de todos aquellos que necesariamente deben intervenir en él (Sentencias 271/2008, de 17 de abril y 664/2012, de 23 de noviembre).

En el presente litigio hay que partir de tal doctrina jurisprudencial para negar transcendencia a que se omitiese su excepción en la contestación a la demanda, ya que, planteada en la audiencia previa debió merecer una decisión al respecto. Como afirma la Sala (Sentencia 23 de noviembre de 2012, Rc. 1180/2007, ya citada) *"con la finalidad de evitar la tramitación inútil de litigios, con sus importantes costes, e impedir que se dilapiden recursos de toda índole que para el Estado comporta la administración de Justicia, el legislador impuso que la decisión sobre tal extremo se adopte en la audiencia previa al juicio, al disponer en el artículo 416 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que el tribunal debe resolver sobre cualesquiera circunstancias que puedan impedir la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo"*. No puede alegarse que la recurrente haya incurrido en deslealtad procesal por cuanto alegó el litisconsorcio en la audiencia previa y si no insistió en él en el recurso de apelación fue porque, como recoge en su escrito de oposición al mismo, al desestimarse todas las

pretensiones de la parte actora ella no se encontraba legitimada para impugnar la sentencia dictada por el Juzgado.

Como afirma la Sala en la sentencia antes citada, la superación de la fase de la audiencia previa *"no produce un efecto taumatúrgico"*, pues, de concurrir el defecto no precluye la posibilidad de que sea apreciado, incluso de oficio en fase de casación, pues, al ser una cuestión de orden público, la defectuosa constitución de la relación procesal impide la decisión sobre el fondo del litigio (Sentencia 400/2012, de 12 de junio, entre otras). Con mayor motivo si su omisión se formula como motivo del recurso extraordinario de infracción procesal.»

Sentencia Nº: 701/2014

Fecha Sentencia: 26/11/2014. Recurso Nº: 1063/2013

3. No puede apreciarse el litisconsorcio pasivo necesario cuando los ausentes han salido del pleito por satisfacción extraprocésal.

« porque el litisconsorcio pasivo necesario solo puede apreciarse cuando la sentencia que se vaya a dictar pueda producir efectos de cosa juzgada sobre los ausentes del pleito, lo que no es el caso dado que estos han salido del mismo mediante satisfacción extraprocésal –que no acuerdo transaccional como se alega de contrario-; porque la parte actora, haciendo uso de la facultad que le reconocía el art. 19 LEC, desistió...»

Sentencia Nº: 497/2015 Fecha Sentencia: 15/09/2015. Recurso Nº: 2073/2013.

4. Litisconsorcio. Especialidades según la materia:

4.1. Litisconsorcio, en materia de derechos fundamentales.

« la necesidad del litisconsorcio pasivo tiende a garantizar la presencia en el juicio de todos aquellos a quienes interesa la cuestión sustantiva en litigio, bien sea por disposición legal, bien por razón de no ser escindible la relación jurídica material, siendo una exigencia de naturaleza procesal que se funda en el principio de audiencia y de prohibición de la indefensión y que robustece la eficacia del proceso evitando resultados procesales inútiles por no poder hacerse efectivos contra los que no fueron llamados a juicio, o impidiendo sentencias contradictorias, pero que desaparece en supuestos de responsabilidad solidaria (incluso impropia), pues esta permite la condena de cualquiera de los responsables sin que la ausencia de alguno de estos en juicio invalide la relación jurídico procesal (por ejemplo, STS de 19 de julio de 2010, rec. nº 1368/2006, con cita de SSTS de 18 de abril y 31 de mayo de 2006 y 31 de enero 2007). En particular, en materia de derechos fundamentales, esta Sala ha declarado (SSTS de 7 de marzo de 2013, rec. nº 645/2011, con cita de STS de 31 de mayo de 2011) *«que la obligación de responder por los daños causados por más de un agente, como consecuencia de la lesión al derecho fundamental ..., debe ser calificada como obligación solidaria»*, sin que sea necesario aplicar el art. 65.2 de la ley 14/1966, de 18 marzo, de Prensa e Imprenta, porque acudiendo a la jurisprudencia debe concluirse que existe solidaridad de los demandados, *«dado que las circunstancias en que se produce la lesión afectan por igual a todos los causantes de la misma y por consiguiente la condena debe ser solidaria.»*

Sentencia Nº: 497/2015 Fecha Sentencia: 15/09/2015. Recurso Nº: 2073/2013.

4.2. Litisconsorcio en materia de nulidad de capitulaciones matrimoniales, debe traerse como demandado al hijo al que se donó unos bienes que se adjudicó el progenitor en la liquidación de la sociedad de gananciales.

«De conformidad con lo previsto en el artículo 12.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil "cuando por razón de lo que sea objeto de juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa". Salvo algunos casos en que el litisconsorcio viene impuesto legalmente, lo más habitual es que el litisconsorcio provenga de la relación de derecho material que se va a dirimir en el proceso, que es a lo que se refiere el precepto transcrito cuando habla de lo que sea objeto de juicio. En estos casos, el fundamento del litisconsorcio necesario hay que buscarlo en la inescindibilidad de ciertas relaciones jurídico materiales respecto de las cuales, independientemente de cual haya de ser el contenido de la sentencia estimando o desestimando la pretensión aparece de modo previo la exigencia de que las afirmaciones en que se resuelve la legitimación han de hacerse frente a varias personas.

En esta situación parece evidente que la solución del conflicto planteado pasa por la llamada al proceso del hijo que puede verse afectado por la pretensión actora».

Sentencia Nº: 701/2014 Fecha Sentencia: 26/11/2014. Recurso Nº: 1063/2013

4.3. Acción de reclamación de filiación, es necesario demandar a los progenitores que aparecen como tales en el registro civil.

«. En efecto, esta Sala ha resuelto la aparente antinomia entre los artículos 131 y 134 CC en el sentido de dar una interpretación amplia y de cobertura a este último hasta el punto de catalogarlo como verdadera excepción al primero, "ya que el propio artículo 134 permite, sin paliativos, la impugnación de la filiación contradictoria en todo caso, expresión ésta tan elocuente que permite colegir que siempre que la acción de reclamación se ejercite por el hijo o progenitor, es factible la impugnación de una filiación contradictoria ya determinada" (Sentencia de 23 de febrero de 1990, con precedente, entre otras, en la de 3 de junio de 1988, así como las de 14 de abril de 1998, coherente con la de 30 de marzo de 1998). Y de esa misma expresión del artículo 134 ha deducido también (Sentencia de 8 de julio de 1991 que el ejercicio de la acción a que este precepto se refiere "provocará el simultáneo ejercicio de la impugnación de la filiación matrimonial que ostenta el hijo del matrimonio demandado", hasta concluir que al "permitir en todo caso la impugnación de la filiación contradictoria" se viene a decir que la impugnación es accesoria de la reclamación por ser ambas (filiaciones) contradictorias y no poder subsistir conjuntamente, y, por otro lado, que en modo alguno puede admitirse que se aplique a la acción de reclamación, como acción principal, el plazo de prescripción o caducidad que señala el artículo 137 CC para la de impugnación (Sentencias de 20 de diciembre de 1991, de 28 de noviembre de 1992, de 16 de diciembre de 1994, entre otras).

La misma sentencia estima que, aun cuando pudiera estimarse implícitamente impugnada la filiación que constaba en el Registro Civil y, por tanto, admitir un pronunciamiento sobre tal impugnación correlativo al correspondiente a la acción de reclamación, ello no puede realizarse sin la presencia de todos los interesados (como claramente establece el artículo 766 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), pues así se impone «dada la naturaleza de la relación jurídica establecida entre las partes de la que trae causa el presente litigio (sentencias de 18 de septiembre de 1996, de 23 de marzo de 1999, entre otras), el principio general de derecho que establece que nadie pueda ser condenado sin ser oído, hoy de rango constitucional en virtud

del artículo 24.2 de la Constitución, pues es evidente que una estimación de la demanda afectaría los derechos de los herederos del fallecido padre aparente de la reclamante, y el principio de veracidad de la cosa juzgada (Sentencia de 17 de marzo de 1990)».

Sentencia Nº: 394/2015 Fecha Sentencia: 03/07/2015.Recurso Nº: 1504/2014.

5. Requisitos para apreciar el litisconsorcio pasivo necesario.

«14. Desestimación de los motivos sexto, séptimo, octavo y noveno. Como hemos recordado en otras ocasiones, por ejemplo en la Sentencia 76/2011, de 1 de marzo, para salvaguardar el principio de tutela judicial efectiva y evitar la indefensión de quienes no han sido llamados al litigio cuando debieran serlo (...), el artículo 12 LEC dispone que "(c)uando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa". Esta previsión normativa ha sido interpretada por la Sala en el sentido de que el litisconsorcio necesario exige que concurren conjuntamente los siguientes requisitos: i) nexo común entre presentes y ausentes que configura una comunidad de riesgo procesal; ii) que ese nexo sea inescindible, homogéneo y paritario; y iii) que el ausente del proceso no haya prestado aquiescencia a la pretensión del demandante (Sentencias 266/2010, de 4 mayo, y 76/2011, de 1 de marzo).»

Sentencia Nº: 169/2014 .Fecha Sentencia: 08/04/2014.Recurso Nº: 935/2012

«...se formula el motivo tercero en que, al amparo del artículo 469.1.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia la infracción de los artículos 461.1 y 420 de la misma Ley, y 238.3º de la Ley Orgánica del Poder Judicial por la irregular constitución del litigio al no apreciarse una situación de litisconsorcio pasivo necesario respecto de [XX] SL.

Como esta Sala ha declarado, entre otras, en sentencias nº 670/2010, de 4 noviembre (Rec. 422/2007) y núm. 479/2011 de 22 junio (Rec. 1988/2007) para que concorra el litisconsorcio necesario, a tenor del artículo 12 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es preciso que por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, ya que, como sostiene la sentencia 266/2010, de 4 mayo, con cita de las de 16 diciembre 1986, 28 diciembre 1998 y 28 junio 2006 «se exigen conjuntamente como requisitos para la existencia de la figura del litisconsorcio pasivo necesario, los siguientes: a) Nexo común entre presentes y ausentes que configura una comunidad de riesgo procesal; b) Que ese nexo, sea inescindible, homogéneo y paritario; y c) Que el ausente del proceso no haya prestado aquiescencia a la pretensión del actor»; a lo que se añade que «la característica del litisconsorcio pasivo necesario, que provoca la extensión de la cosa juzgada, es que se trate de la misma relación jurídico- material sobre la que se produce la declaración, pues, si no es así, si los efectos a terceros se producen con carácter reflejo, por una simple conexión o porque la relación material sobre la que se produce la declaración le afecta simplemente con carácter prejudicial, entonces la intervención del tercero en el litigio podrá ser voluntaria o adhesiva, mas no forzosa...».

En el caso presente se trata del ejercicio de una acción de carácter personal ejercitada por el comprador frente al vendedor exigiendo el cumplimiento adecuado de las obligaciones derivadas del contrato de compraventa, lo que determina que la legitimación (artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) corresponda a ambas partes en el contrato y que solo a ellas se extiendan los efectos de la declaración judicial que integran la "cosa juzgada", sin perjuicio de las acciones que competan a [YY] SA frente a [XX] SL por razón de las relaciones jurídicas existentes entre ambas entidades. En suma los efectos de la decisión que se adopte en el presente pleito en modo alguno alcanzan a [XX] SL que, en consecuencia, no tenía que ser parte demandada en el mismo.»

Sentencia Nº: 172/2015 Fecha Sentencia: 25/03/2015.Recurso Nº: 926/2013.

«Esta Sala tiene declarado reiteradamente (sentencias núm. 714/2006, de 28 junio, con cita de las de las de 16 diciembre 1986 y 28 diciembre 1998, y núm. 266/2010, de 4 de mayo) que «... se exigen conjuntamente como requisitos para la existencia de la figura del litisconsorcio pasivo necesario, los siguientes: a) Nexo común entre presentes y ausentes que configura una comunidad de riesgo procesal; b) Que ese nexo, sea inescindible, homogéneo y paritario; y c) Que el ausente del proceso no haya prestado aquiescencia a la pretensión del actor» ; y añade lo siguiente: «la característica del litisconsorcio pasivo necesario, que provoca la extensión de la cosa juzgada, es que se trate de la misma relación jurídico-material sobre la que se produce la declaración, pues, si no es así, si los efectos a terceros se producen con carácter reflejo, por una simple conexión o porque la relación material sobre la que se produce la declaración le afecta simplemente con carácter prejudicial, entonces la intervención del tercero en el litigio podrá ser voluntaria o adhesiva, mas no forzosa».

De lo anterior cabe deducir que la necesidad del litisconsorcio no existe en este caso en cuanto el resultado del proceso en nada afecta a los terceros no traídos a la "litis"».

Sentencia Nº: 384/2015 Fecha Sentencia: 30/06/2015. Recurso Nº: 2288/2013.

X. OTRAS CUESTIONES PROCESALES

1. Inasistencia del procurador al acto del juicio: no puede suponer la privación al litigante de la posibilidad de defensa.

«La inasistencia del procurador al acto del juicio, cuando le consta el señalamiento y no alega causa justificada para ello, podrá comportar incumplimiento de deberes profesionales de carácter estatutario y de las obligaciones propias de la relación de apoderamiento, con las consecuencias a que haya lugar –incluso el artículo 553-3º LOPJ prevé la incomparecencia como generadora de posible responsabilidad disciplinaria exigible por el tribunal- pero no ha de suponer la privación al litigante de toda posibilidad de defensa en juicio cuando el mismo está presente y asistido técnicamente por abogado.

A tal conclusión conduce, además, la propia previsión del legislador para el caso de la suspensión de vistas, regulada en el artículo 188 LEC, pues en su apartado 1.5º dispone que la celebración de las vistas en el día señalado sólo podrá suspenderse en los siguientes supuestos y, entre ellos, «por muerte, enfermedad, imposibilidad absoluta o baja por maternidad o paternidad del abogado de la parte que pidiere la suspensión, justificadas suficientemente a juicio del secretario judicial, tales hechos se hubiesen producido cuando ya no fuera posible solicitar nuevo señalamiento conforme a lo dispuesto en el artículo 183, siempre que se garantice el derecho a la tutela judicial efectiva y no se cause indefensión ...».

La lectura de dicha norma pone de manifiesto que la concurrencia de iguales circunstancias – que incluso pueden ser inmediatas a la celebración del juicio- no está previsto que provoquen la suspensión de la vista cuando afectan al procurador y no al abogado, siendo así que en cualquier caso si el tribunal considera imprescindible en el caso dicha presencia siempre puede instar a la parte a que se lleve a cabo la sustitución por otro procurador en los amplios términos que permite el artículo 29 del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España, aprobado por Real Decreto 1281/2002, de 5 de diciembre, incluso sin necesidad de apoderamiento previo, como también prevé el artículo 543.4 LOPJ; igualmente la ley no ha

exigido de modo especial la presencia del procurador en la audiencia previa al juicio cuando comparezcan las propias partes, según dispone el artículo 414 LEC.

TERCERO.- La estimación del recurso por infracción procesal comporta como efecto en el caso presente la anulación de la resolución recurrida así como de la sentencia de primera instancia, reponiendo las actuaciones al momento previo a la celebración del juicio en primera instancia a efectos de que se haga un nuevo señalamiento para su celebración con respeto a los derechos constitucionales y procesales de las partes. **Sentencia nº 402/2016, de Pleno. Fecha 15/06/2016. Recurso nº 145/2014.**

2. La causa de inadmisión de recurso extraordinario se convierte en causa de desestimación.

2.1 «SEGUNDO.- *Formulación del motivo del recurso extraordinario por infracción procesal.*

1.- En el motivo del recurso extraordinario por infracción procesal se citaban como infringidos los arts. 40, 2º y 3º, de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, en relación con lo dispuesto en los arts. 9.3 de la Constitución y 2.3 del Código Civil.

2.- El motivo se fundaba en la infracción de lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, en sus apartados 2 y 3 en relación con lo dispuesto en los artículos 9.3 de la Constitución Española y 2.3 de nuestro Código Civil, al acogerse la excepción de caducidad cuando nos encontramos ante un supuesto de nulidad al ir el acuerdo contra una norma imperativa, pues la Audiencia Provincial no ha tenido en cuenta que la nulidad solicitada lo es por vulneración de lo dispuesto en los artículos 9.3 de la Constitución y 6.3 del Código Civil, ambos preceptos citados expresamente por esta parte en su Fundamento de Derecho VII, al estudiar el fondo de la cuestión planteada al juzgador de Primera Instancia.

TERCERO.- *Decisión de la Sala. Inadmisibilidad del motivo.*

El motivo formulado invoca como infringidos preceptos legales atinentes al fondo del litigio, y es prácticamente reiterado al formular el recurso de casación. Pero no expone ninguna de las infracciones procesales previstas en los cuatro apartados del art. 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, razón por la cual no puede ser admitido. La causa de inadmisión se convierte, en este momento procesal, en causa de desestimación.

Sentencia Nº: 326/2016. Fecha Sentencia: 18/05/2016. Recurso Nº: 2055/2015.

«CUARTO.- *Decisión de la Sala. Desestimación del motivo.*

1.- El planteamiento del motivo del recurso incumple las exigencias propias de este recurso extraordinario, puesto que contiene un acarreo de argumentos heterogéneos, en los que se reelabora la base fáctica conforme a los intereses de la recurrente y se hace referencia a cuestiones de naturaleza sustantiva, tales como la interpretación de los contratos o la aplicación de la doctrina de los actos propios.[...]

El recurso extraordinario por infracción procesal no puede fundarse en infracciones de naturaleza sustantiva, y tampoco permite que el recurrente exponga su versión sobre cómo sucedieron los hechos y pretenda que sea esa versión, y no el sustrato fáctico de la sentencia recurrida, la que sirva para comprobar si se han aplicado correctamente las normas legales sustantivas determinantes de la decisión del litigio»

Sentencia N°: 301/2016. Fecha Sentencia: 05/05/2016. Recurso N°: 105/2014.

3. Invocación del cauce procesal erróneo en recurso extraordinario por infracción procesal.

«1.ª) Desde un punto de vista formal, porque la incongruencia, en cuanto infracción de una de las normas reguladoras de la sentencia que no cabe confundir con la falta de motivación, debe ser denunciada no solo con cita de un específico precepto (el art. 218.1 LEC) sino también por el cauce del art. 469.1-2.º LEC (entre otras muchas, sentencias 497/2015, de 15 de septiembre, 528/2014, de 14 de octubre, 749/2012, de 4 de diciembre, 196/2012, de 26 de marzo, y 786/2011, de 26 de octubre). En consecuencia, pese a fundarse correctamente el motivo en la infracción del art. 218.1 LEC, la invocación de un cauce procesal erróneo (ordinal 4.º en lugar del 2.º) constituye causa de inadmisión apreciable ahora como de desestimación.

2.ª) Además, y de acuerdo con lo alegado por la parte recurrida, el motivo carece manifiestamente de fundamento (causa de inadmisión prevista en el art. 473.2-2.º LEC, que también cabe apreciar ahora como de desestimación) habida cuenta de que la propia parte apelante renunció a seguir interesando en apelación la nulidad cont ractual por ausencia de precio para solicitar tan solo la condena de los demandados al pago del precio de la compraventa, prescindiendo así de la petición de la demanda identificada expresamente como petición a) para distinguirla de la petición de condena identificada como b).»

Sentencia N°: 295/2016. Fecha Sentencia: 05/05/2016. Recurso N°: 2515/2013

4. El valor de las resoluciones firmes dictadas en otros órdenes jurisdiccionales

«Aunque esta Sala consideró en un principio improcedente la alegación de cosa juzgada o de litispendencia respecto de litigios de otro orden jurisdiccional (sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1986 y núm. 67/1998, de 6 de febrero, recurso núm. 11/1994, entre otras), más adelante ha matizado dicha doctrina, en línea con la jurisprudencia constitucional.

En línea con lo declarado por la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 23/2012, de 26 de enero, recurso núm. 156/2009, que cita otra anterior, puede afirmarse que art. 222.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se refiere a sentencias firmes dictadas por órganos de la jurisdicción civil cuando se trata de definir relaciones jurídicas de tal carácter, por lo que difícilmente puede atribuirse efectos de cosa juzgada, siquiera como prejudicial, a lo decidido por otras jurisdicciones. Únicamente en cuanto a la fijación de hechos pudiera producirse tal efecto, pues la circunstancia de que los hechos enjuiciados hayan sido objeto de un proceso ante otra jurisdicción no impide a los órganos del orden jurisdiccional civil examinarlos bajo el prisma del ordenamiento civil, teniendo que aceptar las conclusiones obtenidas en aquel proceso en aras del principio de seguridad jurídica.

Entre las más recientes, la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 192/2009, de 28 de septiembre, fija la doctrina de dicho tribunal sobre este extremo, declarando:

«Este Tribunal ha reiterado que la existencia de pronunciamientos contradictorios en las resoluciones judiciales de los que resulte que unos mismos hechos ocurrieron y no

ocurrieron no sólo es incompatible con el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), sino también con el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), pues no resultan compatibles la efectividad de dicha tutela y la firmeza de los pronunciamientos judiciales contradictorios (por todas, STC 60/2008, de 26 de mayo, F. 9). Igualmente se ha destacado que en la realidad histórica relevante para el Derecho no puede admitirse que unos hechos existen y dejan de existir para los órganos del Estado, pues a ello se oponen principios elementales de lógica jurídica y extrajurídica, salvo que la contradicción derive de haberse abordado unos mismos hechos desde perspectivas jurídicas diversas (por todas, STC 109/2008, de 22 de septiembre [RTC 2008, 109] , F. 3).

»Asimismo, este Tribunal ha tenido la oportunidad de precisar que esto no implica que en todo caso los órganos judiciales deban aceptar siempre de forma mecánica los hechos declarados por otra jurisdicción, sino que una distinta apreciación de los hechos debe ser motivada. Por ello, cuando un órgano judicial vaya a dictar una resolución que pueda ser contradictoria con lo declarado por otra resolución judicial debe exponer las razones por las cuales, a pesar de las apariencias, tal contradicción no existe a su juicio, puntualizándose que si bien unas mismas pruebas pueden conducir a considerar como probados o no probados los mismos hechos por los Tribunales de Justicia, también lo es que, afirmada la existencia de los hechos por los propios Tribunales de Justicia, no es posible separarse de ellos sin acreditar razones ni fundamentos que justifiquen tal apartamiento (por todas, STC 34/2003, de 25 de febrero, F. 4)».

Como conclusión, los tribunales deben tomar en consideración los hechos declarados probados en resoluciones firmes dictadas por tribunales de una jurisdicción distinta, de modo que sólo pueden separarse de tales hechos exponiendo las razones y fundamentos que justifiquen tal divergencia. Pero ello no impide que en cada jurisdicción haya de producirse un enjuiciamiento y una calificación en el plano jurídico de forma independiente y con resultados distintos si ello resulta de la aplicación de normativas diferentes.»

Sentencia Nº: 532/2013 de Pleno. Fecha Sentencia: 19/09/2013. Recurso Nº: 2008/2011.

5. No es admisible que las partes presenten escritos una vez precluido el trámite de alegaciones, ni pueden aportarse nuevas pruebas en los recursos extraordinarios de infracción procesal o casación.

«Los recursos extraordinarios de los que conoce esta sala tienen una tramitación que se limita, en lo que aquí interesa, al escrito de interposición del recurso y a la oposición que pueda formular la parte recurrida. No es admisible que las partes sigan presentando escritos una vez precluido el trámite de alegaciones que se concede a cada parte, pretendiendo añadir argumentos a lo expuesto en dicho trámite de alegaciones. Una vez formulado el recurso (o la oposición al mismo) la parte no puede ampliar sus alegaciones, porque ha precluido la oportunidad de hacerlo[...].6.- Menos aún pueden aportarse nuevas pruebas, puesto que la sentencia que resuelve los recursos extraordinarios no puede basarse en hechos posteriores a los que sirvieron de base a la sentencia recurrida. La naturaleza y finalidad de los recursos extraordinarios de infracción procesal y de casación de que conoce esta sala, que es controlar la existencia de determinadas infracciones legales de naturaleza procesal o sustantiva, siempre que se cumplan los requisitos de admisibilidad de los recursos y las infracciones denunciadas tengan cabida en el cauce procesal de uno u otro recurso, es incompatible con la reelaboración de la base fáctica de la que parte la sentencia recurrida.

Como declaró esta sala en su sentencia 408/2000, de 19 de abril, «si ya la doctrina de esta Sala sobre la imposibilidad de plantear cuestiones nuevas en casación es tan notoria que huelga la cita de cualquier sentencia al respecto, aún más notorio es que el recurso de casación no puede fundarse sobre hechos diferentes de los que hayan sido objeto de debate».

Sentencia N°: 301/2016. Fecha Sentencia: 05/05/2016. Recurso N°: 105/2014.