

MÓDULO INSTRUCCIONAL

LOS RECURSOS EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL

PUBLICACIÓN. Diario Oficial de la República de Honduras.
Número 31.313 de 26-05-2007.

Consultor Internacional:

JUAN MIGUEL CARRERAS MARAÑA.

Magistrado-Presidente
Audiencia Provincial
Burgos, España.

Tegucigalpa, M. D. C.- Santa Rosa de Copán.
Del 18 al 29 de febrero de 2008.

INDICE

1. INTRODUCCIÓN
2. OBJETIVOS GENERALES. METODO DE TRABAJO
3. TEORIA GENERAL DE LOS RECUROS
4. RECURSO DE REPOSICIÓN
5. RECURSO DE APELACIÓN
6. RECURSO DE QUEJA
7. RECURSO DE CASACIÓN
8. AUDIENCIA AL REBELDE

PRESENTACIÓN- INTRODUCCIÓN.

Hoy en día la modernidad de los sistemas judiciales exige una constante actualización de los conocimientos técnicos y la facilitación a los jueces de herramientas jurídicas adecuadas para que sus resoluciones puedan responder a las exigencias de la Justicia dentro del contexto de la convivencia pacífica de los pueblos inspirada en los principios y propósitos consagrados en la Carta de las Naciones Unidas y de la Organización de los Estados Americanos, tales como: Contribuir a la consolidación de los procesos democráticos; apoyar al fortalecimiento del Estado de Derecho; asegurar la gobernabilidad; y aplicar mecanismos de integración en el sector de la justicia para hacer frente a los nuevos fenómenos económicos y sociales que están emergiendo en el contexto de sociedades avanzadas, pues la justicia constituye uno de los valores superiores de cualquier Ordenamiento jurídico y es, asimismo, uno de los derechos fundamentales de la persona.

Por ello, para cualquier sociedad democrática, es primordial el adecuado funcionamiento del Poder Judicial que, en el diario ejercicio de la potestad jurisdiccional, tutela los derechos e intereses legítimos de todos los ciudadanos, garantizando el orden político y la paz social. La justicia pronta y cumplida, expedita y eficiente, constituye una de las demandas más sentidas por los hondureños y un elemento esencial y básico para la consolidación de un verdadero Estado de Derecho. En ese sentido, ninguna Ley más importante para este fin que un nuevo Código Procesal Civil, y ello por dos razones fundamentales. Por un lado, porque la Ley procesal vigente, tiene ya más de cien años de efectiva existencia, resultando evidente que fue diseñado para una sociedad preindustrial muy distinta a la actual, y, por otro, porque la norma de 1906, aún con su valor como precedente, difícilmente responde a los retos propios de una sociedad moderna que precisa de ágiles mecanismos de resolución de los conflictos privados, y a los criterios procesales de garantía de la tutela efectiva, de la inmediatez judicial y de la oralidad y concentración, como medios para la dinamización de las relaciones comerciales, la seguridad en las transacciones y el desarrollo económico. Para obtener estos objetivos, resulta fundamental la modernización de las

leyes procesales, como medio básico para conseguir un servicio público de justicia eficaz y adecuado, una mejor organización de las prácticas procesales, y la generalización de las nuevas tecnologías. Elementos, todos ellos, necesarios para seguir progresando en la modernización de la Administración de Justicia; y, en definitiva, para obtener una justicia rápida, eficaz y de calidad.

Con carácter general, podemos decir que la vocación del Código Procesal Civil de sustituir al casi centenario Código de Procedimientos Civiles, supondrá, cuando entre en vigor, un cambio radical en todo lo que concierne al proceso Civil, centrándose el núcleo de su reforma en dos pilares básicos. En primer lugar, en la simplificación de los procesos respecto a lo que la Exposición de Motivos del Anteproyecto denomina “maraña de procesos ordinarios y especiales”. El nuevo Código contempla dos procedimientos de naturaleza ordinaria, el ordinario y el abreviado; de tal manera que la mayoría de lo que en la actualidad son procesos especiales se reconducen a puntuales especialidades en el correspondiente proceso de naturaleza ordinaria, pues los procesos estrictamente especiales se reducen a dos: el monitorio y el de tutela sumaria. En segundo lugar, en la nueva regulación de la prueba, con especial incidencia en lo relativo a su práctica, y a su valoración y motivación en la sentencia.

El destacar las anteriores novedades no quiere decir que sean las únicas, pues a ellas podemos añadir muchas otras que también inciden en el desarrollo de la actividad probatoria, como son las siguientes: la regulación de los actos de comunicación, teniendo en cuenta las nuevas tecnologías; la introducción de nuevos medios de prueba; la posibilidad de autos y sentencias dictadas en forma oral; la incorporación a la parte general de muchos conceptos elaborados por la doctrina procesalista; las reformas tendentes a evitar tiempos muertos en el proceso; o las que mediante la posibilidad de subsanación y control previo intentan evitar las sentencias absolutorias en la instancia.

El Código Procesal Civil de 2007 implica profundas innovaciones respecto al sistema procesal civil precedente de 1906 y responde a los genéricos objetivos indicados de consolidación del Estado de derecho y de favorecimiento del progreso económico y social. El nuevo Código, aunque aproveche instituciones y conceptos del antiguo texto de 1906,

no se reduce a una reforma. Supondrá un nuevo modo de enjuiciar y de concebir la justicia civil y los medios de resolución de los conflictos privados derivados de las relaciones entre particulares y entre empresas, tomando como premisa la sustitución de un sistema escrito y alejado de la inmediación y efectiva presencia del juez en el proceso, por otro predominantemente oral, en el que se consagran, de manera muy radical, los principios de oralidad, de inmediación y de concentración, y al juez como el centro del proceso y el garante de los derechos de las partes litigantes. Se opta por el procedimiento oral como regla general, concentrando la práctica de la prueba en una audiencia oral y pública, salvo que por razones de seguridad nacional, orden público o protección de intereses de las personas, especialmente de los menores, se exceptúe la publicidad motivada.

Cualquier cambio legislativo obliga al jurista al estudio de la nueva normativa, en especial si ese cambio afecta tanto a los principios inspiradores de la nueva legislación, como a la total concepción del sistema procesal civil, como a la articulación de los concretos procedimientos. En efecto, el proceso civil declarativo escrito precedente implicaba una actividad orientada a reunir diverso material en un expediente para colocarlo en la mesa del juez encargado de resolver el litigio. Sobre esa base, poco importaba que ese material lo hubiera reunido efectivamente el juez que ha de resolver el litigio u otro distinto, que podía ser: su antecesor en el juzgado, el de otro Juzgado que ha presidido una diligencia de prueba en virtud del auxilio judicial o, una persona que acopia las pruebas para que sean valoradas por el juez sentenciador. En cambio, el proceso civil oral supone que el juez ha de resolver el pleito en base a una actividad desarrollada ante él y por él dirigida. Por lo tanto, la evolución de un sistema a otro no se reduce a un mero cambio de normativa, sino que comporta un nuevo modo de trabajar y una concepción diferente de la función judicial que, aún con el mismo objetivo de juzgar y de hacer ejecutar lo juzgado, se va a desarrollar con distintos criterios de actuación y muy en particular en el aspecto de la aportación, realización y valoración de la prueba.

El Código Procesal Civil recientemente publicado implicará una profunda innovación respecto al sistema procesal que deroga. El nuevo Código, aunque aproveche instituciones y conceptos del antiguo, no se reduce a una reforma. Supone un nuevo modo de

enjuiciar. Y la novedad indicada afecta de manera sustancial al sistema de recursos, que se convierten en uno de los elementos clave del sistema para la obtención de una rápida y eficaz tutela judicial efectiva y por ello en fundamento de la credibilidad del propio sistema de justicia nacional.

Para que la reforma produzca los frutos esperados, una administración de justicia más ágil y más acertada, es imprescindible una sólida preparación de quienes han de dirigir y resolver el proceso. A facilitar esta preparación se dirige este curso de capacitación. Y esa preparación ha de tener en cuenta dos aspectos fundamentales: el imprescindible conocimiento teórico de la nueva normativa, que permita la identificación de los presupuestos y requisitos que el Código Procesal Civil incorpora en sede de recursos, así como el conocimiento de las modificaciones con relación al régimen anterior, así como un acercamiento práctico destinado a conocer el alcance de la actuación de los tribunales en materia de recursos y especialmente a poder distinguir el, a veces poco nítido, sistema de recursos individualizándolo en función del tipo de resolución que debe dictarse, pues el texto legal genera algunas dudas en este sentido. Si la necesidad del primero es evidente, por la novedad de muchos aspectos de la regulación del sistema de recursos, se ha de hacer especial hincapié en el segundo por su especial incidencia práctica y por su carácter de complemento de la formación teórica alcanzada.

Por ello se intentarán compatibilizar, en la forma que se indicará después, las exposiciones teóricas tradicionales, necesarias para transmitir el contenido de la reforma, con los medios para que los asistentes participen en una tarea de razonamiento común aplicando a realidades prácticas los conceptos teóricos adquiridos.

OBJETIVOS GENERALES. ELEMENTOS Y MATERIAL DE TRABAJO (ESCRITO Y VIDEOGRÁFICO)

- 1) Definir los principales aspectos de la reforma en materia de recursos.
- 2) Encauzar procesalmente los recursos que se puedan interponer en función de la concreta resolución que se pretende recurrir.
- 3) Conocer adecuadamente el recurso que puede ser interpuesto contra las resoluciones dictadas por los tribunales de justicia.
- 4) Conocer las resoluciones judiciales contra las que no es posible interponer recurso alguno.
- 5) Especificar los requisitos formales de cada uno de los recursos en aras a la admisión o rechazo de cada uno de las causas de impugnación.
- 6) Conocer el alcance y funciones que debe desarrollar cada órgano judicial en función del concreto recurso interpuesto y la competencia funcional atribuida a los mismos.

En la preparación de las explicaciones teóricas se ha tenido en cuenta, en primer lugar, el texto del Código Procesal Civil, así como la comparación con la normativa derogada del Código de Procedimiento de 1906; en segundo, y con las debidas adaptaciones, textos de Derecho Procesal español redactados para los cursos de formación de jueces españoles a raíz de la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil española en el año 2000, que comparte con el texto del Código Procesal Civil importantes similitudes, con mayores diferencias en sede de recurso de casación; y por último, la experiencia personal de los docentes como Magistrados en activo y en la aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil durante más de cinco años, así como su participación como ponente o conferenciante en

múltiples foros que se desarrollaron antes y después de la entrada en vigor de la nueva ley procesal española.

Para el desarrollo de este módulo instruccional y de los distintos módulos individuales en los que se divide su contenido, se utilizarán distintos medios de trabajo que se adapten al tiempo disponible y a los objetivos marcados. Teniendo en cuenta en todo caso, la consideración que la principal aportación del Consultor se basara en su experiencia profesional como Juez durante más de 16 años, en su experiencia docente con formador en las Escuelas de práctica jurídica, y en los distintos estudios, conferencias y publicaciones realizadas en materia procesal civil, bien entendido que en la preparación de las explicaciones teóricas se ha tenido en cuenta, en primer lugar, el texto del Código y, en segundo lugar, y con las debidas adaptaciones, textos de Derecho Procesal español, tanto manuales como artículos doctrinales redactados a raíz de similares y recientes reformas, así como la Jurisprudencia de distintos Tribunales.

Como complemento y apoyo básico en el desarrollo del curso se realizaran las siguientes actividades:

- 1.- Se proporcionará a los asistentes un módulo instruccional diseñado por el Consultor con la idea de facilitar el estudio del CPC y el seguimiento de las distintas exposiciones teóricas.
- 2.- Con la finalidad de que los asistentes se puedan hacer una idea de cómo se desarrolla en la realidad un proceso civil oral, algo nada sencillo para el jurista acostumbrado al sistema escrito, se proyectarán algunas grabaciones de juicios civiles reales seleccionadas por el consultor.
- 3.- Se provocará la participación de los asistentes, tanto fomentando sus preguntas e intervenciones, como formulándose preguntas por parte del docente en orden a crear mecanismos de agilización e interacción.

MÓDULOS INDIVIDUALES

1.- TEORIA GENERAL DE LOS RECURSOS.

A.- LOS RECURSOS: CONCEPTO.

B.- EL DERECHO A RECURRIR EN CASOS ESPECIALES.

C.- PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS.

a. Requisitos Subjetivos.

- a) Respecto del Tribunal.
- b) Respecto de las partes.
- c)

b. Requisitos Objetivos.

- a) La recurribilidad de la resolución.
- b) El plazo para recurrir.
- c) La fundamentación.

D.- CLASES DE RECURSOS.

- a.- Por el grado del órgano que resuelve.
- b.- Por las causas o motivos.
- c.- Por sus efectos.
- d.- Por la clase de resolución que se recurre.

E.- EFECTOS DE LOS RECURSOS.

- a.- Efecto devolutivo.
- b.- Efecto suspensivo.

F.- EFECTOS DEL DESISTIMIENTO EN LOS RECURSOS.

2.- EL RECURSO DE REPOSICIÓN.

2-1.- EL RECURSO DE REPOSICIÓN: CONCEPTO Y FINALIDAD.

2-2.- CARACTERÍSTICAS.

2-3.-DIFERENCIAS CON RELACIÓN A LA LEGISLACIÓN DEROGADA

2-4.-RESOLUCIONES CONTRA LAS QUE PROCEDE.

2-5.- PROCEDIMIENTO.

2-6.- RESOLUCIÓN.

2-7. -RECURSO CONTRA LA RESOLUCIÓN.

3.- RECURSO DE APELACIÓN

- I. Concepto y finalidad del recurso de apelación.
 - a. Finalidad de la nueva regulación
 - b. Concepto

- II. Principales diferencias de la nueva regulación respecto a la legislación derogada.
 - a. Características suprimidas.
 - b. Mejoras introducidas en el nuevo Código Procesal Civil.

- III. Resoluciones recurribles en apelación.
 - a. Sentencias.
 - b. Autos definitivos que pongan fin al proceso.
 - c. Autos que expresamente la ley autorice a apelar.

- IV. Competencia.

- V. Ámbito y efectos del recurso de apelación.
 - a. Ámbito.
 - b. Efectos.
 - c. Apelación diferida.

- VI. Trámite procedimental ante el Juzgado “ad quem”.
 - a. Interposición.
 - b. Contestación de los agravios.
 - c. Adhesión a la apelación.

d. Remisión de las actuaciones al tribunal de apelación.

VII. Trámite procedimental ante el Tribunal de Apelación.

- a. Reparto.
- b. Fallo sin celebración de vista.
- c. Prueba.
- d. Decisión.

4.- RECURSO DE QUEJA

- I. Cuestiones generales.
 - a. Concepto.
 - b. Caracteres
 - c. Naturaleza
 - d. Diferencia con el régimen anterior.
- II. Resoluciones recurribles en queja.
- III. Competencia.
- IV. Interposición.
- V. Tramitación.
- VI. Decisión.

5.- RECURSO DE CASACIÓN

- I. Introducción.
- II. Concepto y finalidad del recurso de casación.
 - a. Concepto.
 - b. Fines de la casación.
- III. Principales diferencias de la nueva regulación de la casación con relación a la normativa anterior.
- IV. Resoluciones recurribles en casación.
- V. Competencia.

- VI. Causales del recurso
 - a. Infracción procesal.
 - b. Infracción de ley
 - c. Materias excluidas de casación.

- VII. Trámite procedimental.
 - a. Fase procesal ante la Corte de Apelación.
 - b. Fase procesal ante la Corte Suprema de Justicia.

6.- LA AUDIENCIA AL REBELDE

6-1.-CUESTIÓN PREVIA: LA REBELDÍA.

6-2.- CONCEPTO.

6-3.- MOTIVOS.

6-4.- COMPETENCIA.

6-5.- PLAZO.

6-6.- PROCEDIMIENTO Y RESOLUCIÓN.

6-7.- ESPECIALIDADES EN LOS CASOS DE EJECUCIÓN.

LOS RECURSOS: CONCEPTO, CLASES, EFECTOS Y DISPOSICIONES COMUNES

A.- LOS RECURSOS: CONCEPTO.

B.- EL DERECHO A RECURRIR.

B-1.- DOCTRINA GENEREAL.

B-2.-CASOS ESPECIALES.

C.- PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS.

a.- Requisitos Subjetivos.

a.1.- Respecto del Tribunal.

a.2.- Respecto de las partes.

b.- Requisitos Objetivos.

b.1.- La recurribilidad de la resolución.

b.2.- El plazo para recurrir.

b.3.- La fundamentación.

D.- CLASES DE RECURSOS.

a.- Por el grado del órgano que resuelve.

b.- Por las causas o motivos.

c.- Por sus efectos.

d.- Por la clase de resolución que se recurre.

E.- EFECTOS DE LOS RECURSOS.

a.- Efecto devolutivo.

b.- Efecto suspensivo.

F.- EFECTOS DEL DESISTIMIENTO EN LOS RECURSOS.

LOS RECURSOS: CONCEPTO.

A.- Concepto:

En sentido amplio y descriptivo se puede considerar el recurso como: “ el acto de parte por el que se pide al mismo juez que dictó una resolución o a su superior jerárquico que examine de nuevo y se pronuncie respecto a una cuestión fáctica o jurídica que ha sido objeto de dicha resolución y que resulta perjudicial al recurrente, para que anule o la sustituya por otra más favorable al recurrente” .

Las notas distintivas del concepto que de él puedan extraerse son las siguientes:

1) El recurso es siempre un acto de parte. No existen recursos que puedan ejercitarse de oficio. El llamado recurso de aclaración, que es uno de esos supuestos en los que el juez pueda actuar de oficio, desde luego que no tiene el carácter de recurso, como se verá más adelante.

2) El recurso se interpone siempre frente a una concreta resolución, sea de trámite o sea definitiva. Por esa razón, además de por su propia estructura, no tienen el carácter de recurso los procesos declarativos en los que se ejercita de nuevo una pretensión que antes fue objeto de un proceso sumario.

3) Esa resolución debe ser susceptible de un nuevo pronunciamiento, es decir, se ha de tratar de una resolución no firme. No son recursos los instrumentos de impugnación que se dirigen frente a resoluciones firmes, como el recurso de revisión y el que puede ejercitar el rebelde.

4) El objeto del mismo debe ser impugnar la resolución. No es recurso, porque falta esa finalidad impugnativa, el llamado recurso de aclaración, que es un instituto dirigido a aclarar o suplir, pero no a impugnar.

5) Para poder interponerlo es preciso que la resolución impugnada resulte perjudicial a la parte recurrente.

6) El efecto práctico perseguido por el recurso es la anulación de la resolución o su sustitución por otra más beneficiosa para el recurrente. Éste es también un presupuesto indeclinable de los recursos, a través de los cuales no se puede empeorar la posición de quien los utiliza (principio de prohibición de la *reformatio in peius*).

7) Por fin, el recurso se produce siempre dentro del mismo proceso. Por medio de él se solicita un nuevo conocimiento, pero dentro del mismo proceso. Por eso no son recursos el llamado de "revisión", que constituye un proceso autónomo, y el proceso declarativo ulterior a un proceso sumario.

A partir de esa noción del recurso, y de las notas de ella deducidas, podemos distinguir esta figura de otras que cumplen una **finalidad similar**, pero que no pueden considerarse recursos. Recapitulando, esas figuras son:

a) Los incidentes de oposición, tales como se establece la posibilidad de oposición a la medida cautelar adoptada sin previa audiencia del demandado o la oposición a la ejecución.

b) Los medios de impugnación que se dirigen contra un proceso concluido con sentencia firme. En este apartado deben entenderse incluidos el recurso de revisión, la rescisión de sentencia firme a instancia del rebelde y el proceso plenario dirigido a modificar el resultado de un proceso sumario anterior.

En sentido genérico, el **fundamento del sistema de recursos** se encuentra en la falibilidad humana y en la plena aceptación del hecho de que el proceso está en manos de hombres que pueden cometer errores. En atención al carácter de esos errores se dice que el fundamento de un sistema de recursos es doble, según se trate de errores de forma (*in procedendo*) o de fondo (*in iudicando*). El recurso en su origen únicamente pretendía remediar la injusticia de la resolución, no sus vicios formales, su irregularidad procesal. Los motivos de nulidad fueron en principio completamente ajenos a los recursos y particularmente al recurso por excelencia, la *appellatio*. No obstante, con posterioridad la nulidad se llevó al sistema de recursos y hoy forma parte indisoluble de él.

La doctrina ha manejado diversos criterios para establecer **la clasificación de los recursos**, de los cuales los dos más significativos son el que atiende al **órgano competente para resolverlo** y a la **extensión de las facultades que tenga para resolverlo**. En atención al primer criterio se distingue entre recursos devolutivos y no devolutivos: los primeros son todos aquellos en los que la competencia le corresponde a un órgano distinto del que emana la resolución recurrida; los no devolutivos son aquéllos cuya resolución se atribuye al propio órgano del que emana la resolución impugnada. Entre estos últimos el único que se encuentra en la regulación que se hace en la LEC es el recurso de reposición contra providencias y autos. Todos los demás que se establecen son devolutivos.

En atención a la extensión de las facultades que tenga el órgano jurisdiccional para resolverlos los recursos se puede dividir en ordinarios y extraordinarios. En los segundos están estrictamente tasados los motivos para acceder al recurso y el órgano jurisdiccional que los resuelve no puede excederse de ellos, tiene su competencia delimitada por los concretos motivos invocados por el recurrente. En los ordinarios las facultades del órgano jurisdiccional son mucho más extensas y no aparecen condicionadas en esos términos. Son recursos ordinarios: los de reposición, apelación y queja; y son extraordinarios, el de infracción procesal, casación y el recurso en interés de ley.

El Juez o Tribunal, al dictar cualquier resolución, puede resolver de forma errónea, bien porque no aplique adecuadamente las normas legales que sean aplicables, bien porque no valore correctamente los hechos litigiosos. De esta forma se hace necesario estructurar un sistema adecuado para que la parte del procedimiento que se considere perjudicada por una resolución judicial que estime injusta o errónea, pueda impugnarla a fin de variarla y ajustarla a Derecho. La propia Exposición de Motivos del nuevo Código Procesal Civil (CPC) señalaba en su apartado 2, que “se pretende –con este Código- una pronta tutela judicial, en verdad efectiva y dotada de todas las garantías, por lo que, aun reduciendo de manera importante los trámites, incidentes y recursos, se prepara el camino para llegar a una sentencia o resolución acertada, justa, que en verdad resuelva el conflicto entre los ciudadanos”.

Esos medios de impugnación son los recursos que se interponen contra las resoluciones judiciales. Todo ordenamiento jurídico procesal contempla una serie de medios de impugnación o recursos. El sistema de recursos contribuye a robustecer el principio de garantías de las partes, inspirador de todo el proceso, por cuanto permite modificar las resoluciones erróneas, asegurando, en definitiva, una justicia correcta y reduciendo al mínimo los posibles “errores” judiciales, inevitables, como en cualquier actividad humana.

Por el contrario, los recursos tienden también a complicar el procedimiento, su tramitación, y necesariamente alargan la duración del proceso. No obstante, la intensidad e importancia de estos inconvenientes dependerá de la estructuración y de la regulación de los medios de impugnación en cada sistema procesal que analicemos. Pero, ¿cómo podemos definir doctrinalmente y con precisión qué son los recursos?. Así, señala el profesor GÓMEZ ORBANEJA, que recurso es el acto procesal de la parte que, frente a una resolución judicial impugnabile y perjudicial –porque no le otorga la tutela jurídica o no se la otorga suficientemente- pide la actuación de la Ley en su favor. Como señala este autor, el recurso incorpora una pretensión, al igual que la demanda, pero se diferencia de ésta en que no inicia la relación jurídico-procesal, sino que abre una nueva fase de ésta.

Sin embargo, para GUASP, el recurso es un nuevo proceso –y no una mera fase de un proceso ya abierto- y lo define como “aquel proceso especial por razones jurídico-procesales creado para impugnar los resultados de otro proceso distinto, bien en la misma instancia, bien en instancia superior, bien en una instancia suprema”.

Para ambos autores, por lo tanto, recurso es todo **medio de impugnación**, ya se resuelva ésta en la misma instancia en la que se ha dictado la resolución recurrida, o en instancia distinta.

Por el contrario, PRIETO CASTRO, señala que lo característico de los recursos en sentido estricto es que son resueltos por un organismo judicial de categoría superior al que ha dictado la resolución que se impugna y estima que, no dándose esta característica, no puede hablarse de recursos, sino de “**remedios**”. Lo cierto, sin embargo, es que el Código Procesal Civil de Honduras (en adelante, CPC), al igual que la Ley de Enjuiciamiento Civil española, utiliza el término “recurso”

en un sentido amplio, comprendiendo todos los medios de impugnación. El artículo 82 de la Constitución de Honduras de 1.982 señala que “el derecho a la defensa es inviolable. Los habitantes de la República tienen acceso a los tribunales para ejercitar sus acciones en la forma que señalan las leyes”.

B. Características comunes:

Las características comunes a todos los recursos, siguiendo a CHIOVENDA, son:

1. La impugnación de una resolución solo puede hacerse a instancia de parte. Son las partes las que exclusivamente tienen que decidir si la resolución es justa o si, siendo injusta, la injusticia que conlleva es o no tolerable (CARNELUTTI). No obstante, existen casos muy especiales en los que se legitima para recurrir a quien no haya sido partes, como es el caso en España del recurso en interés de la Ley (artículos 491 y 493 LEC), en el que ostentan legitimación el Ministerio Fiscal o el Defensor del Pueblo, siendo un recurso que aún estimado no altera las situaciones jurídicas particulares creadas por la resolución recurrida. En el caso de Honduras, el propio artículo 691 CPC, atribuye legitimación a cualquier tercero con carácter general, siempre que la resolución judicial les cause directa o indirectamente un perjuicio.
2. Solo quien resulte gravado o perjudicado por una resolución está legitimado para recurrirla, porque solo el perjudicado tiene interés en que se enmiende la resolución.
3. La posibilidad de utilizar la impugnación, es decir, de interponer un recurso, es independiente de la posición que en el litigio hayan ocupado las partes, y así, en demandante puede ser en la impugnación recurrido, y el demandado puede ser recurrente, y aún puede ocurrir que cada uno de ellos sea, a la vez, recurrente y recurrido, circunstancia que se dará en todos aquellos casos en que la resolución, por no haber otorgado a cada parte todo lo pedido, es recurrida por ambas partes, cada una de las cuales, en la

impugnación, será recurrente (en lo que la resolución le perjudica) y recurrida (en lo que le beneficia).

4. La impugnación, mientras dura, prolonga los efectos de la litis, y ello quiere decir que la litispendencia, cualquiera que sea el grado en que se halle el proceso que la produce, surte sus efectos en el que, desentendiéndose de éste, pudiera eventualmente producirse.

5. El ámbito de la impugnación viene delimitado por dos reglas:

- a. La impugnación es una prolongación del juicio, no se puede pedir en la impugnación más ni de otro modo que lo que se pidió originariamente.
- b. Pero puede pedirse menos, conformándose en lo demás con lo resuelto por la resolución recurrida, en cuyo caso, el Juez o Tribunal que haya de resolver la impugnación debe limitarse al conocimiento de los extremos que hayan sido impugnados, sin entrar en aquellos que hayan sido consentidos.

6. El objeto mismo del recurso debe ser la impugnación de la resolución. No es recurso el denominado recurso de aclaración, que es un instituto destinado a o suplir los errores materiales que contenga la sentencia, pero no a impugnar la misma, articulándose como un elemento previo a la propia impugnación de la resolución aclarada.

7. El efecto práctico perseguido con el recurso es la anulación de la resolución o su sustitución por otra más beneficiosa para el recurrente. Es un principio básico, pues a través del mismo no se puede empeorar la posición del recurrente, y que se viene a corresponder con la prohibición de reforma peyorativa.

8. A efectos de diferenciarlos de otras figuras afines, el recurso debe plantearse siempre dentro de mismo proceso. Por medio de él se solicita un nuevo conocimiento, por el mismo u otro órgano superior jerárquico, pero dentro de la estructura del proceso en tramitación

en el que se dictó la resolución. Por eso no son recursos el denominado de revisión, que constituye un proceso autónomo.

EL DERECHO A RECURRIR

2-1.- CONCEPTO.-

Hablar de derecho a los recursos o derecho de impugnación es hacerlo de un concepto manejado con frecuencia durante las dos últimas décadas en nuestra jurisprudencia, particularmente en la constitucional. El Tribunal Constitucional ha establecido al respecto una sólida jurisprudencia en la que se precisa que el derecho a los recursos tiene una **doble perspectiva**: de una parte, **como el derecho al recurso establecido por el legislador**; de otra, **como un derecho incondicional, es decir, un derecho que se ostenta incluso frente al legislador**.

Comenzando por esta segunda perspectiva, es preciso decir que cuando se habla de "derecho al recurso" se piensa propiamente en ella, en un derecho incondicional, un derecho que el ciudadano tiene para impugnar las resoluciones que le puedan resultar perjudiciales y que no le puede ser discutido por nadie, ni siquiera por el legislador. Se trata, por consiguiente, de un derecho con rango constitucional, equiparable completamente al derecho de acción. En la misma medida en que el derecho de acción exige que el legislador establezca un instrumento para su ejercicio, el derecho al recurso exige que también el legislador establezca un instrumento para su ejercicio.

Entendido en esos términos, el TC Español ha venido entendiendo que únicamente en el ámbito del proceso penal puede considerarse existente ese derecho. Su consagración constitucional no se encuentra directamente en nuestro propio Texto constitucional, sino que es preciso deducirlo a partir de la integración que establece el art. 10.2 CE, con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados internacionales. Esa integración del texto constitucional con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos hecho en Nueva York en 1966, en cuyo art. 14.5 se establece el derecho al recurso, es el que permite, o ha permitido, al TC concluir que la garantía de efectividad de la tutela jurisdiccional consagrada en el art. 24.1 CE impone el reconocimiento del derecho al recurso en el orden penal.

Sobre el contenido y alcance de ese derecho al recurso en el orden penal no se va a entrar, porque no lo exige el objeto de este trabajo, si bien una reciente declaración de los organismos de Naciones Unidas encargados de la tutela del Pacto, ha puesto en duda, o mejor ha negado abiertamente, que el recurso de casación dé satisfacción a ese derecho, nos permite conocer su importancia. Como consecuencia de ello todo el esquema a que obedece nuestro procedimiento ordinario de enjuiciamiento penal por delitos ha quedado en entredicho. Pero, en cualquier caso, lo que el TC ha dejado bien claro es que no cabe hablar de un derecho similar fuera del ámbito del proceso penal, y particularmente en el civil.

En el ámbito civil, igual que en el laboral y contencioso-administrativo, el TC ha venido entendiendo que el derecho de acceso a los recursos tiene un contenido bien distinto al que tiene en el proceso penal. Su relevancia constitucional es distinta a la del acceso a la jurisdicción (lo que comúnmente se denomina derecho de acción). Mientras que éste goza de una protección constitucional en el art. 24.1 CE, el derecho de impugnación es un derecho de configuración legal, un derecho que se ostenta únicamente en la medida en la que el legislador ordinario lo haya establecido.

Vista la primera perspectiva, cuya trascendencia en el ámbito del proceso civil, como se ha podido apreciar, es bien escasa, es preciso entrar en lo que es propiamente el derecho al recurso en el ámbito del proceso civil, es decir, como un derecho limitado y referido simplemente a "acceder a los recursos establecidos por el legislador". Como se dice en la STC 221/1999, de 29 de noviembre, es un derecho de configuración legal cuyo contenido "*se encuentra condicionado al cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos, la concurrencia de los cuales debe ser valorada en exclusiva por el órgano jurisdiccional (SSTC 58/1995, 149/1995, 142/1996, 211/1996, 76/1997, 10/1999, entre otras)*".

Aunque es bien cierto que no tiene nada que ver ese derecho con el que se ha visto en el apartado anterior, no por ello se trata de un derecho sin contenido positivo. Ese contenido está referido a las condiciones de acceso al recurso, y particularmente a su interpretación y aplicación por parte de los tribunales. En ese sentido se dice en STC 43/2000, de 14 de febrero, que el contenido de ese derecho y, por

consiguiente, de las facultades que el TC puede ejercer en este ámbito, " *se circunscribe a comprobar si la interpretación o aplicación judicial de la legalidad procesal resulta arbitraria, inmotivada, fruto de un error patente con relevancia constitucional o si dicha interpretación es rigorista y evidencia una manifiesta desproporción entre la causa de inadmisión advertida y las consecuencias que se han generado para la efectividad del Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (entre otras muchas, SSTC 101/1997, de 20 de mayo, FJ 2; 62/1998, de 17 de marzo, FJ 3; 168/1998, de 21 de julio, FJ 4; y 122/1999, de 28 de junio, FFJJ 2 y 3)*".

En aplicación de esa idea, se ha venido considerando en reiteradísimas resoluciones que existe violación del derecho de acceso a los recursos cuando se inadmite el recurso de reposición por no citarse la disposición legal infringida, como ocurre en la STC 211/1999 y en otras muchas, y, por el contrario, se estima que no se produce violación de ese derecho por inadmitir el recurso de casación para unificación de doctrina (en el ámbito contencioso-administrativo) cuando no se aportan certificaciones en forma de las sentencias sino simples copias (STC 222/1998, de 24 de noviembre), o bien en aquellos supuestos en los que el recurso no se presentó en la oficina correspondiente sino en la correspondiente al Juzgado de Guardia o Decanato (SSTC 165/96, de 28 de octubre, y 117/1999, de 28 de junio), y tan siquiera en el caso de que se produjera un error de la parte al interponerlo, pero al que cooperó el propio órgano jurisdiccional al realizar la preceptiva instrucción sobre el recurso procedente (STC 189/1999, de 25 de octubre).

La LEC/Española se ha referido en el art. 448 al derecho a recurrir, estableciendo que "*contra las resoluciones judiciales que les afecten desfavorablemente, las partes podrán interponer los recursos previstos en la ley*". En realidad, y contemplada desde la perspectiva desde la que lo estamos haciendo, se trata de una norma superflua, que nada añade a lo que se puede deducir del Derecho positivo, pues ni siquiera se incorpora, como probablemente hubiera sido deseable, un principio de interpretación favorable a la admisión, o un principio general de subsanación de los defectos formales. Ello no significa que el legislador no se haya ocupado del mismo sino que de la regulación que se efectúa en el artículo siguiente "derecho a recurrir en casos especiales", se deriva que lo ha tomado en consideración.

Por otra parte, el principio general de subsanación está establecido con carácter general en el art. 231 LEC/ Española, norma que tiene un gran campo de aplicación en este ámbito y que impone un respeto al principio de subsanación mucho más amplio que el que es posible deducir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Esta jurisprudencia está presidida por una idea de carácter político, trazar la línea que separa las atribuciones de la justicia constitucional de las de la ordinaria, y está en buena parte condicionada por los conflictos que en este ámbito se vinieron produciendo entre las dos jurisdicciones, y particularmente entre el TC y el TS. Por ello puede leerse con reiteración en las sentencias del TC que se considera una cuestión de legalidad ordinaria la interpretación que los tribunales hagan de los requisitos de admisibilidad de los recursos, salvo en los supuestos excepcionalísimos de "error patente, arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad". Únicamente así es posible entender líneas jurisprudenciales como la reciente sobre el recurso de casación por unificación de doctrina en el recurso contencioso-administrativo, en la que el TC literalmente se ha inhibido frente al formalismo con el que el TC ha venido interpretando los casos de inadmisión. Leyendo esa jurisprudencia y comparándola con la producida en su primera época respecto al recurso de casación civil se tiene la convicción de que el TC ha renunciado a algunos de sus principios mejor asumidos a favor de la paz jurisdiccional.

Por esa razón creemos que no es esa línea jurisprudencial, que ha insistido en desapegar esta materia del principio *pro actione*, la que debe informar la interpretación que los tribunales ordinarios hagan de los requisitos de admisibilidad de los recursos. El principio en cuestión debe ser el principio esencial que oriente esa interpretación de la "legalidad ordinaria" del acceso a los recursos y ese principio no nos puede hacer olvidar que la idea de proporcionalidad entre el defecto y su consecuencia es el parámetro esencial para determinar cómo deben enjuiciarse las causas de inadmisibilidad, algo que la última jurisprudencia del TC está en trance de olvidar. En un sentido muy distinto al que hasta aquí nos hemos referido, consideramos de gran interés la doctrina establecida en STC 116/1986, de 10 de julio, que considera como contrario a la Constitución la admisión de un recurso improcedente. Se establece en ella la doctrina de que "... *del mismo modo que un órgano jurisdiccional no puede inadmitir un recurso previsto por la ley, tampoco le está permitido pronunciarse en vía de*

recurso sobre una determinada materia cuando exista una causa impeditiva para ello. " (FJ 3.º). Sin duda se es consciente de que en esa sentencia se suscita una cuestión con múltiples matices, alguno de los cuales aún no abordados directamente en nuestro derecho y que será preciso hacerlo algún día. Nos estamos refiriendo particularmente a algunos excesos tan comunes en tribunales que resuelven recursos extraordinarios y que no limitan su competencia al ámbito que es propio del recurso, sino que tienen tendencia a excederse. Es el caso de la cuestión de hecho en el recurso de casación.

El derecho al recurso entendido en sentido negativo también implica esta idea, que el pronunciamiento sobre el mismo únicamente se produzca cuando se cumplan todos los presupuestos establecidos y en los términos en los que concretamente el legislador haya regulado ese instrumento.

2-2.- EL DERECHO A RECURRIR EN CASOS ESPECIALES.

Señala el artículo 690 del CPC que las partes y los intervinientes en el proceso, así como los terceros a los que la resolución judicial cause directa o indirectamente un perjuicio, tendrán derecho a recurrirla en los términos establecidos en este Código. De esta forma, la legitimación para recurrir se ve enormemente ampliada, no solo a las partes –sujetos realmente protagonistas del proceso- y las personas que intervengan en el procedimiento, si no a cualquier tercero a los que la resolución judicial cause directa o indirectamente un perjuicio, extremo éste que deberá ser valorado inicialmente por el Tribunal para la admisión a trámite del recurso que se interponga. No obstante, para la admisión de los recursos (es decir, no para que se dé la razón al recurrente, lo que sólo podrá hacerse resolviendo el recurso, sino simplemente para que el Tribunal pueda resolverlo) es necesario que concurren determinados requisitos, llamados por ello presupuestos de admisibilidad de los recursos. Dichos presupuestos pueden ser subjetivos y objetivos. Los subjetivos, aquellos relativos a la competencia del órgano jurisdiccional y a la capacidad, legitimación y postulación de las partes. Y los objetivos, relativos a la recurribilidad o no de la resolución, al plazo de interposición, y a la fundamentación del recurso. Pero para determinados casos el CPC establece

presupuestos o requisitos especiales para ejercitar el derecho a recurrir, atendiendo a la naturaleza de la acción ejercitada y declarada en la resolución que se pretende recurrir. Estos supuestos se contemplan de forma dispersa en el Código, y son los siguientes:

1.- Procesos que lleven aparejado el lanzamiento (artículo 552 CPC):

En este tipo de procesos no se admitirán al demandado el recurso de apelación o el de casación si, al interponerlos, no manifiesta, acreditándolo por escrito, tener satisfechas las rentas vencidas y las que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas (apartado 1).

El recurso de apelación o de casación se declararán desiertos, cualquiera que sea el estado en que se hallen, si durante la sustanciación de los mismos el demandado recurrente dejare de pagar las rentas que venzan o las que deba adelantar (apartado 2).

El arrendatario podrá adelantar o consignar el pago de varios períodos no vencidos, los cuales se sujetarán a liquidación una vez firme la sentencia. En todo caso, el abono de dichos importes no se considerará novación del contrato (apartado 3).

2.- Procesos en que se pretenda la condena al pago de las cantidades debidas por un propietario al condominio (artículo 552.4 CPC).

No se admitirá al condenado el recurso de apelación ni el de casación si, al prepararlos, no acredita tener satisfecha o consignada la cantidad líquida a que se contrae la sentencia condenatoria. La consignación de la cantidad no impedirá, en su caso, la ejecución provisional de la resolución dictada.

Para todos estos casos, señala el artículo 552.5 CPC como regla general, que el depósito o consignación exigidos en los numerales anteriores podrá hacerse también mediante aval bancario o por cualquier otro medio que, a juicio del juzgado, garantice la inmediata disponibilidad, en su caso, de la cantidad consignada o depositada.

PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD DE LOS RECURSOS.

Como antes señalábamos, para que los recursos sean admisibles se necesitan determinados requisitos, llamados por ello presupuestos de admisibilidad de los recursos. No se trata de requisitos para la estimación de éstos, porque ello constituye la cuestión de fondo a resolver por el propio recurso, son solo presupuestos para que el Tribunal competente pueda entrar a conocer de la cuestión principal que el recurso plantea. Es decir, se trata solo de requisitos de admisibilidad del recurso, pero no de su estimación o desestimación. Según el profesor MONTERO AROCA dichos requisitos pueden clasificarse en subjetivos y objetivos.

1. **Requisitos subjetivos:** Afectan al Tribunal, a las partes, a los intervinientes y a los terceros.

1-1.- Respecto al tribunal:

El Tribunal ha de tener competencia para resolver el recurso, Es lo que llamamos competencia funcional, que atribuye a cierto órgano judicial la potestad de conocer de un recurso determinado. Así, por ejemplo, el recurso de reposición lo resuelve el mismo Tribunal que dictó la resolución recurrida (artículo 695 CPC), del recurso de apelación el Juzgado de Letras de su circunscripción, si se interpone contra las resoluciones de los Juzgados de Paz o la Corte de Apelaciones de su circunscripción si se interpone contra las resoluciones de los Juzgados de Letras (artículo 707 CPC), y del recurso de casación la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia (artículo 718 CPC); del recurso de queja el Tribunal que debiera conocer del recurso de apelación y la Corte suprema en el caso de la denegación de la casación (artículo 731 CPC); y en cuanto a la audiencia al rebelde, la Corte de Apelaciones del lugar donde se hubiera seguido el proceso en primera instancia (artículo 736 CPC).

El requisito de la competencia funcional es, desde luego, apreciable de oficio, de forma que no serán admitidos a trámite los recursos dirigidos a un tribunal que carezca de competencia funcional para conocer de los mismos (artículo 33.1 CPC). El error del tribunal en la información

sobre recursos, o la admisión incorrecta de un recurso por órgano funcionalmente incompetente, observable de oficio o a instancia de parte, no perjudicarán al recurrente (artículo 33.2 CPC) Aún cuando no se regula expresamente, si admitido un recurso, el Tribunal al que se haya dirigido no tiene competencia funcional para conocer del mismo, procede aplicar por analogía lo dispuesto para la falta de competencia objetiva (artículo 31 CPC), dictando auto el Tribunal absteniéndose de conocer, previa audiencia de las partes personadas por plazo común de cinco días. A partir de la notificación de dicho auto es lógico estimar que los litigantes dispondrán del plazo legalmente previsto para la correcta interposición o anuncio del recurso. Si sobrepasaren el tiempo resultante sin recurrir en forma, quedará firme la resolución de que se trate.

1-2.- Respecto las partes, los intervinientes y los terceros.

Las partes, intervinientes y terceros que pretendan impugnar una resolución judicial deben tener la necesaria capacidad para ser parte, capacidad procesal y postulación, que se regirá por las normas generales. Deben tener también la necesaria legitimación, que el artículo 690 del CPC otorga a las partes y los intervinientes en el proceso, así como a los terceros a los que la resolución judicial cause directa o indirectamente un perjuicio. De esta forma, la legitimación para recurrir se ve enormemente ampliada, no solo a las partes – sujetos realmente protagonistas del proceso- y las personas que intervengan en el procedimiento, si no a cualquier tercero a los que la resolución judicial cause directa o indirectamente un perjuicio, extremo éste que deberá ser valorado inicialmente por el Tribunal para la admisión a trámite del recurso que se interponga.

Pero de todas las partes intervinientes solo estará legitimada para interponer recurso aquella que haya sido perjudicada por la resolución a impugnar. Se trata del llamado requisito del gravamen que viene expresamente contemplado en el citado artículo 690 al señalar que se refiere a los sujetos a los que la resolución judicial **cause directa o indirectamente un perjuicio**. De esta forma, si la resolución no afecta desfavorablemente, no se tiene interés en recurrir y, en tal caso, el recurso es inadmisibile. Y así:

a) Si se trata de **resoluciones interlocutorias o procesales**, el interés derivará del hecho de que la resolución perjudica las posibilidades de alegación o prueba de una parte (o de ambas), lo que puede tener su relevancia respecto de la resolución final que sobre el fondo pueda pronunciarse. Importa poco el hecho de que las perjudicadas sean todas las partes del proceso y no sólo una, porque el perjuicio de una parte no puede compensarse con el perjuicio de la otra. Y no sólo eso, sino que, tratándose de problemas procesales, el perjuicio es siempre un concepto de naturaleza subjetiva, de forma que basta que la parte alegue una infracción procesal de la que se le ha derivado un perjuicio para que el recurso sea admisible aunque finalmente se decida que no se ha cometido la infracción denunciada. Dice así el profesor MONTERO ARCOA que en las resoluciones procesales es muy dudoso que el gravamen sea presupuesto directo de la admisibilidad del recurso cuando se trata de su nulidad de pleno derecho. Pues en tales casos, como la nulidad puede ser declarada en cualquier momento por el Tribunal (artículo 214.2 CPC), e incluso el favorecido por la resolución nula está legitimado para impugnarla para evitar una nulidad futura y la consiguiente retroacción de actuaciones.

b) Si se trata de **resoluciones finales o de fondo**, el perjuicio será siempre una diferencia entre lo solicitado y lo concedido por la resolución que en cada caso se trata, bien porque no se concede nada de lo pedido, bien porque sólo se concede una parte de lo solicitado, bien incluso porque, concediéndose lo que se pidió, se hace por título distinto (por ejemplo, ante una reclamación de cantidad se acepta la compensación pero no el pago o viceversa).

2. Requisitos objetivos:

2-1.- La recurribilidad de la resolución:

El primer requisito de la admisibilidad de un recurso es que la resolución sea recurrible. Si no lo es, el recurso ni siquiera se admite a trámite. Es la Ley la que dispone en cada momento qué resoluciones son recurribles y cuáles no. Así, por ejemplo, son recurribles en reposición todas las providencias que no sean de mero trámite y los autos no definitivos dictados por cualquier Tribunal (artículo 694 CPC).

En cambio, no cabe recurso alguno contra los autos que resuelvan el recurso de reposición, sin perjuicio de que la petición rechazada se haga valer como motivo en el recurso contra la resolución que ponga fin al proceso de manera definitiva (artículo 699 CPC).

2-2.- El plazo para recurrir:

Los recursos deben ser interpuestos necesariamente en el plazo legalmente establecido. Así, por ejemplo, el plazo para interponer el recurso de reposición es el de tres días (artículo 695 CPC), para el recurso de apelación el de diez días (artículo 709 CPC), y para el de casación, de veinte días (artículo 721 CPC). Este plazo se contará en todos los casos a partir del día siguiente de la notificación de la resolución que se pretenda impugnar, o del siguiente a la notificación de su aclaración (artículo 693 CPC).

Transcurrido el plazo para recurrir una resolución sin haberla impugnado, quedará firme y gozará del efecto de cosa juzgada formal, debiendo el Tribunal estar en todo caso a lo dispuesto en ella, sin poder variarla después de firmada (artículos 194 y 195 CPC).

2-3.- La fundamentación del Recurso:

Los recursos no serán admisibles si no consta en ellos la fundamentación en que se basan, es decir, la alegación de la infracción en que haya incurrido la resolución impugnada. Así, se dispone que el recurso se inadmitirá si no expresa la infracción legal que contiene la resolución impugnada (artículos 694 y 695 CPC). De igual forma, se recoge para los recursos de apelación y casación con carácter general en el artículo 704 CPC, al señalar que sin perjuicio de las concretas exigencias que puedan regularse en este Código, los escritos de interposición, adhesión, oposición o impugnación de un recurso devolutivo deberán contener la fundamentación de lo pedido, con determinación en todo caso del perjuicio o agravio sufrido e identificación del vicio o error que lo causa. Asimismo, se identificará con total precisión el pronunciamiento o parte de él que se impugna.

De esta forma, la falta de fundamentación es causa de inadmisión del recurso; en cambio, la fundamentación existente, pero equivocada, no

conduce a la inadmisión sino a su desestimación, lo que significa entrar ya en el estudio del fondo del recurso.

CLASES DE RECURSOS.

Según GUASP, la clasificación fundamental que puede hacerse de los recursos deriva del dato del grado de la jerarquía judicial que resuelve la impugnación. Y así:

1. Impugnaciones en el mismo grado de la jerarquía judicial que dictó la resolución: Es el recurso de reposición.
2. Impugnaciones en el grado superior de la jerarquía judicial que dictó la resolución recurrida: Es el recurso de apelación.
3. Impugnaciones en el grado supremo de la jerarquía judicial: Es el recurso de casación.

Cualquier otro tipo de recursos imaginables puede ser residenciado en esta clasificación. Y así el recurso de “audiencia al rebelde” es, en realidad y en la mayoría de los casos, una reposición; los recursos de queja y de nulidad (siempre que el conocimiento de la nulidad sea llevado al órgano superior), son en realidad, apelaciones, etc.....

Por su parte, GÓMEZ ORBANEJA, realiza la siguiente clasificación de recursos, que resulta plenamente aplicable a la legislación hondureña:

a) Por la clase de resolución que mediante ellos se ataca, los recursos pueden ser recursos contra resoluciones interlocutorias y recursos contra resoluciones de fondo.

b) Por el grado del órgano jurisdiccional de quien esa resolución procese, se deben distinguir recursos contra las resoluciones de los Jueces de Paz, contra las resoluciones de los Jueces de Letras, contra las resoluciones de las Cortes de Apelaciones y contra las resoluciones de la Corte Suprema.

c) Por las causas o motivos que pueden basar el recurso, pueden distinguirse los recursos ordinarios y los extraordinarios. Mientras los primeros pueden fundarse en cualquier causa o motivo, los extraordinarios sólo pueden basarse en las causas o motivos

específicamente dichos por la Ley. De ello se sigue que en los recursos ordinarios el Juez o Tribunal competente tiene el mismo poder que el Juez o Tribunal que pronunció el fallo recurrido, mientras que en el extraordinario, sus poderes son más limitados. Por otra parte, la vía del recurso extraordinario no está abierta en tanto que no se dé la de un recurso ordinario (el recurso ordinario tipo es el de apelación; el recurso extraordinario tipo es el de casación).

d) Por sus efectos, los recursos pueden ser devolutivos y no devolutivos. Son devolutivos los que se resuelven por el órgano superior jerárquico de aquél que dictó la resolución recurrida (tienen este carácter los recursos de apelación, casación y queja). Son no devolutivos aquellos que se resuelven por el mismo órgano que dictó la resolución recurrida (tiene este carácter el recurso de reposición).

El Código Procesal Civil se refiere a las clases de recursos en su artículo 691, señalando que los medios de impugnación contra las resoluciones judiciales establecidos en este Código son los recursos de reposición, de apelación y de casación. Asimismo podrá interponerse recurso de queja cuando no se permita sustanciar un recurso de apelación o casación. Contra las sentencias condenatorias del demandado rebelde podrá éste pretender su rescisión por no haber podido defenderse en el proceso. El recurso de revisión civil se tramitará de conformidad con lo previsto en la Constitución de la República y en las leyes.

EFFECTOS DE LOS RECURSOS.

Tradicionalmente, al hablar de los efectos de los recursos se aludía a los llamados efecto devolutivo y efecto suspensivo.

a) El **efecto devolutivo** lo refiere la doctrina al traspaso de la competencia para resolver el recurso a un órgano distinto y superior a aquél que dictó la resolución impugnada. El recurso devolutivo por excelencia es el recurso de apelación. Cuando ese efecto no se producía se hablaba de recursos no devolutivos, como el de reposición, en que la competencia para resolver se mantenía en el órgano judicial que dictó la resolución impugnada.

b) El **efecto suspensivo** hace referencia a la imposibilidad de ejecutar la resolución impugnada mientras estuviera pendiente el recurso.

El Código de Procedimiento Civil otorga a cualquier recurso los siguientes efectos:

1º. La preparación o interposición de cualquier recurso impide la firmeza de la resolución impugnada, lo cual significa que el recurso impide la producción de la cosa juzgada formal. El nuevo Código lo expresa en sentido inverso, al señalar en su artículo 195 que “son resoluciones firmes aquellas contra las que no cabe recurso alguno bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, hubiera transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado, o porque habiéndolo presentado desistiera el recurrente, o porque hubiera sido inadmitido a trámite definitivamente”. Luego, en sentido contrario, la presentación del recurso previsto en la ley impide la firmeza de la resolución. Señala el profesor MONTERO AROCA que este efecto juega de distinta manera según se trate de impugnación de resoluciones procesales (en que la impugnación solo produce efectos procesales) o de resoluciones materiales (cuya impugnación no solo evita la producción de la firmeza o cosa juzgada formal, sino que evita también la cosa juzgada material, es decir, evita que la resolución produzca consecuencias materiales).

2º. Puesto que la preparación o interposición del recurso impide que la resolución se convierta en firme, otra consecuencia es que la litispendencia continúa, es decir, que la relación jurídico procesal se mantiene, con la posibilidad entonces de que el tribunal competente para resolver el recurso revoque o anule la resolución impugnada.

En consecuencia, el conocimiento del asunto se traspasa al tribunal competente para conocer del recurso, pero la competencia de éste no es exactamente la misma que la del tribunal originario, pues el recurrente puede limitar el ámbito de conocimiento del tribunal competente, de forma que éste solo podrá conocer del aquello que el recurrente ha elevado a su conocimiento y no de aquello otro con que éste se ha conformado. Cualquiera que sea el grado de conocimiento

que sobre la materia litigiosa tenga el tribunal “ad quem”, su competencia viene limitada por la prohibición de la “reformatio in peius”, es decir, la prohibición de que el recurrente obtenga en el recurso menos de lo que obtuvo en la resolución impugnada (salvo que, naturalmente, la parte contraria haya también recurrido poniendo en cuestión lo ya concedido; pero en este caso es sólo la existencia del recurso de la contraparte lo que permite al tribunal revisar todo lo decidido por el primer órgano judicial). Así se recoge de forma expresa en el nuevo Código, en su artículo 692, que señala que “la resolución por la que se resuelve un recurso no podrá empeorar la situación del recurrente respecto a la que obtuvo en la resolución recurrida. Se exceptúa de lo anterior el caso en que la parte contraria a la recurrente formule también recurso de la misma clase contra dicha resolución”.

EFFECTOS DEL DESISTIMIENTO EN LOS RECURSOS.

El desistimiento es una forma anormal de terminación del proceso que consiste en una declaración de voluntad del demandante mediante la cual abandona el proceso iniciado por él (artículo 484.1 CPC). El desistimiento como forma de terminación del proceso en primera instancia viene recogido en el artículo 484 CPC, no siendo objeto de específico estudio en este módulo. No obstante, sus características típicas son:

1º. Es un acto que sólo puede proceder del demandante.

2º. Es un acto que, aceptado por el Tribunal, produce el sobreseimiento del proceso, es decir, su terminación.

3º. Dado que el desistimiento se refiere sólo al proceso, y no al derecho material deducido en el juicio, el desistimiento no impide que el actor pueda entablar de nuevo otro pleito sobre la misma cuestión.

El desistimiento en vía de recurso es una institución completamente diferente, hasta el punto de que dice el profesor MONTERO AROCA, con toda razón, que debía haber sido designada una palabra distinta. Se trata de una declaración de voluntad expresa del recurrente que,

aceptada por el Tribunal, produce la terminación de la fase procesal del recurso, dejando firme la resolución impugnada. De este concepto, obviamente, se deducen otra serie de características:

1°. En primer lugar, el desistimiento en vía de recurso procede del recurrente, sea este demandante o demandado. Es decir, de la parte a cuya iniciativa se ha abierto la vía del recurso. Este desistimiento exige poder especial del profesional del derecho habilitado legalmente para ejercer, que asuma la defensa y representación procesal del recurrente (artículo 84.2 CPC).

2°. En segundo lugar, este desistimiento puede realizarse en cualquier momento del recurso, pero siempre antes de que sobre él recaiga resolución (artículo 691 CPC).. Puede, pues, realizarse ante el órgano “a quo” como ante el órgano “ad quem”. Pero si se realiza cuando ya el órgano “a quo” ha dictado resolución que suponga la transferencia de la competencia al órgano que ha de resolver el recurso, el desistimiento sólo podrá aceptarse por éste. Así también lo contemplaba el artículo 221 de la Ley de Procedimiento de 1.906.

3°. En tercer lugar, ha de ser expreso, sin que pueda deducirse de otros actos si no existe una voluntad declarada sobre él.

4°. En cuarto lugar, el recurrente puede desistir del recurso aunque el proceso verse sobre materias indisponibles (por ejemplo, procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores), ya que si en estos casos ninguna parte está obligada a recurrir la resolución originaria, tampoco está obligada a mantener el recurso. En estos casos, el CPC exige para el desistimiento la conformidad del Ministerio Público (artículo 633 CPC), pero debemos entender que se refiere al desistimiento en la instancia, por la misma razón dicha: si no es necesaria la conformidad del Ministerio Fiscal para que una parte recurre o deje de recurrir, tampoco lo será para, una vez interpuesto el recurso, desistir de él.

5°. En quinto lugar, el desistimiento en vía de recurso no procede el sobreseimiento del proceso, porque existe ya una resolución judicial sobre la cuestión. El efecto es, simplemente, que el recurso termina, pero no por decisión judicial que le ponga fin resolviéndolo, sino por

decisión de alcance exclusivamente procesal que extingue la vía impugnatoria. El efecto fundamental es el de que la resolución contra la que se recurrió se convierte en firme.

6°. Para los casos de pluralidad de partes, si sólo alguna o algunas de ellas desistieran, la resolución recurrida no será firme en virtud del desistimiento, pero se tendrán por abandonadas las pretensiones de impugnación que fuesen exclusivas de quienes hubiesen desistido.

7°. Respecto de las costas, nada dice el Código, que regula sólo su régimen en los casos de desistimiento en la instancia (artículo 220 CPC), y no en vía de recurso. Por el contrario, la Ley de Procedimiento de 1906 si contemplaba en su artículo 222 la condena al recurrente que desiste a las costas ocasionadas con la interposición del recurso.

Pero aplicando analógicamente lo que tal precepto dispone para la instancia y la regulación anterior, en la medida en que el desistimiento en los recursos no exige el consentimiento de la otra parte, se condenará al que desiste en las costas causadas hasta ese momento en el recurso.

EL RECURSO DE REPOSICIÓN

- 1.- RECURSO DE REPOSICIÓN: CONCEPTO Y FINALIDAD
- 2.- CARACTERÍSTICAS
- 3.- DIFERENCIAS CON RELACIÓN A LA LEGISLACIÓN DEROGADA
- 4.- RESOLUCIONES CONTRA LAS QUE PROCEDE
- 5.- PROCEDIMIENTO
- 6.- RESOLUCIÓN
- 7.- RECURSO CONTRA LA RESOLUCIÓN.

1.- EL RECURSO DE REPOSICIÓN: CONCEPTO Y FINALIDAD.

1-1.- Concepto.

El recurso de reposición es un recurso no devolutivo, dado que debe ser resuelto por el mismo órgano que dictó la resolución recurrida. Dicho recurso se contemplaba ya en la anterior Ley de Procedimiento Civil de 1.906, concretamente en los artículos 197 a 199, aunque solo estaba previsto para providencias y sentencias interlocutorias que se dictaran en primera instancia o que recayeren en la substanciación de los recursos de apelación o de casación. El nuevo Código lo regula de forma más detallada y extensa en los artículos 695 a 700, pero en términos prácticamente idénticos a la anterior regulación, como pasaremos a exponer.

1-2.- Finalidad.

A pesar de que el recurso de reposición ha sido un instrumento muy criticado por la doctrina, e incluso denostado, considerándolo como un factor de retardo en la sustanciación del proceso, creemos que su utilidad está fuera de toda duda, porque es un instrumento que permite que la instrucción del proceso se haga de forma ordenada y que las partes puedan colaborar y controlar esa actividad. La alternativa al recurso de reposición es permitir la revisión de oficio de las resoluciones interlocutorias y probablemente es una alternativa menos deseable que la que ofrece el recurso de reposición. Sus inconvenientes proceden, más que de la propia institución, de su mal uso, del abuso que las partes puedan hacer del mismo para entorpecer la adecuada marcha del proceso. Creemos que con la nueva regulación, particularmente con la norma que contempla el artículo 699 CPC, que establece la irrecurribilidad del auto resolviendo la reposición se establecen los instrumentos que pueden permitir evitar ese abuso.

Por lo demás, la finalidad del recurso de reposición sigue siendo sustancialmente la misma que en la legislación precedente: permitir la modificación de las resoluciones adoptadas en la sustanciación del proceso que no sean conformes a lo establecido en las disposiciones

positivas que regulan el procedimiento o que, habiendo sido dictadas en el ejercicio de una facultad atribuida al órgano jurisdiccional con cierto carácter discrecional, produzcan un perjuicio a cualquiera de los litigantes.

2.- CARACTERÍSTICAS.

Son características definitorias del recurso de reposición las siguientes:

1ª. Se trata de un recurso no devolutivo, es decir, de un recurso cuya decisión corresponde al mismo órgano judicial que dictó la resolución impugnada.

2ª. Es un recurso que cabe contra todas las providencias que no sean de mero trámite y los autos no definitivos dictados por cualquier tribunal de la jurisdicción civil (artículo 694 CPC). Esto quiere decir que el recurso de reposición tiene únicamente por objeto básicamente cuestiones procesales, y no cuestiones materiales referentes directamente a la relación jurídico sustantiva que se debate en el proceso, ya que éstas sólo pueden resolverse en sentencia, y no en providencias ni autos.

3ª. Es un recurso que no tiene efectos suspensivos, es decir, que no produce la suspensión de la resolución impugnada.

Ello significa que la tramitación del proceso no está a disposición de las partes, y que los recursos que éstas interpongan contra las decisiones del tribunal sobre la dirección del proceso, que es de orden público, no pueden torcer su tramitación. Que el proceso avance y termine es un valor digno de protección, sin perjuicio de que en sucesivas instancias o recursos devolutivos puedan y deban corregirse los defectos de tramitación ocurridos en las anteriores (véase el artículo 705 CPC, que señala que el recurso de apelación tiene por objeto lograr la enmienda de la aplicación e interpretación tanto de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso, como de las normas legales empleadas para resolver las cuestiones objeto de debate por el tribunal competente; y el artículo 719 CPC para el recurso de casación).

3. DIFERENCIAS CON RELACION A LA LEGISLACIÓN DEROGADA.

1. La primera y más llamativa novedad que se puede apreciar en la regulación del recurso de reposición que se hace en el Código Procesal Civil es la ampliación de su ámbito de aplicación, o quizás sería más preciso decir, la unificación en él de todos los recursos no devolutivos. Con anterioridad sólo procedía frente a resoluciones de órganos unipersonales, mientras frente a las de órganos colegiados procedía el recurso de súplica. Esa diferenciación no tenía una justificación razonable porque ambos recursos participaban de una misma naturaleza y su diferenciación era artificiosa y gratuita. Por ello se ha de celebrar que se haya suprimido el de súplica y se haya unificado la regulación, que por los demás era prácticamente idéntica en la regulación precedente.
2. La segunda novedad es la ampliación del plazo de interposición a tres días. Sin duda que ésta será una novedad muy bien recibida por parte de aquellos que han debido sufrir tradicionalmente el plazo tan breve de los tres días, los abogados.
3. Una tercera novedad de importancia es la generalización de la reposición como único recurso procedente contra las resoluciones interlocutorias, al cerrarse definitivamente la puerta al recurso de apelación frente a ellas.
4. Se incorpora en el artículo 697 CPC la posibilidad de recurrir las resoluciones dictadas oralmente en las audiencias orales, alterando el régimen general de su tramitación, potenciando de esta forma la oralidad como mecanismo de interposición y resolución.
5. Por último, también es significativa novedad que puede considerarse desaparecida la función que el recurso de reposición había venido teniendo de recurso previo en aquellos casos en los que procedía el recurso de apelación. Con la nueva Ley, cuando sea procedente la apelación no lo

será la reposición de forma previa, como se deduce del régimen del recurso de reposición y, particularmente, del art. 699 CPC que establece que no cabrá recurso alguno, salvo el de queja cuando proceda, frente al auto resolviendo el recurso de reposición.

4.- RESOLUCIONES Y DILIGENCIAS CONTRA LAS QUE PROCEDE.

A. Contra las providencias que no sean de mero trámite de cualquier órgano judicial, ya sea unipersonal o colegiado.

Son providencias aquellas resoluciones que se dictan por aplicación de normas de impulso procesal, y cuando el tema procesal resuelto no exija motivación (artículo 193.2.a CPC). La regla general con relación a las mismas es que siempre cabe recurso de reposición. No obstante, y dispersas a lo largo de todo el texto procesal existen una serie de excepciones en las que el propio Código Procesal Civil establece que las providencias que se dicten no son recurribles. En tal sentido, y a título de ejemplo, se pueden señalar:

- a) La que habilite día u hora para la realización de actuaciones judiciales.
- b) La que inadmita a trámite un incidente de nulidad de actuaciones
- c) La que inadmita la reposición por falta de alguno de sus presupuestos indeclinables
- d) La que tenga por preparada la apelación
- e) La que acuerde tener por preparado el recurso de casación
- f) La que resuelva acerca de las peticiones de mejora, reducción o modificación del embargo y sus garantías
- g) La que resuelva sobre la valoración definitiva de los bienes a los efectos de la ejecución (art. 837.4).

h) La que acuerda la aprobación de la liquidación de daños y perjuicios presentada por el acreedor cuando el deudor se conforme con ella, así como la presentada por el deudor si el acreedor se conforma.

B. Contra los autos no definitivos dictados por cualquier órgano judicial, ya sea unipersonal o colegiado.

Son autos definitivos aquellos que pongan fin a las actuaciones de una instancia o recurso antes de que concluya su tramitación ordinaria. Contra estos autos cabe recurso directo de apelación (artículo 707 CPC), y, por lo tanto, no cabe recurso de reposición. Contra todos los demás autos, que se enumeran en el artículo 193.2.b) CPC cabe recurso de reposición. Así, entre otros, los que decidan sobre recursos contra providencias, sobre admisión o inadmisión de demanda, de reconvención y de acumulación de pretensiones, sobre presupuestos procesales, admisión o inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones y convenios, medidas cautelares, nulidad o validez de las actuaciones y cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada en este Código tramitación especial.

No obstante, y al igual que ocurría en las providencias, a lo largo del texto del Código Procesal Civil existen una serie de autos contra los que no cabe recurso alguno, ni siquiera el de reposición. El examen de la LEC pone de manifiesto que están expresamente exonerados del recurso los siguientes:

1) El que resuelve el incidente que se suscita cuando se alegue la terminación del proceso por satisfacción extraprocesal por parte del demandado decidiendo la continuación del juicio

2) El auto que resuelve los incidentes de oposición que se formulen a la cuenta reclamada por el procurador o abogado a su cliente

3) Los autos que resuelvan sobre la competencia territorial, ya sea estimando o desestimando la declinatoria (artículo 47.2). En cambio sí procede reposición contra el auto que rechace la falta de competencia internacional, de jurisdicción o de competencia objetiva.

4) El que no admite a trámite la solicitud de acumulación de autos deducida ante tribunal distinto a aquél que conozca del proceso más antiguo

5) El que dicte el órgano superior común resolviendo la discrepancia sobre la procedencia de la acumulación de autos mantenida entre requeriente y requerido

6) El que se dicte por un tribunal colegiado aprobando la recusación de uno de sus miembros (art. 57.4). Aunque creemos que tampoco es susceptible de reposición el auto que se dicta en el caso en el que la recusación que se aprueba sea la de otro Juez o Magistrado. Una deficiente redacción ha dejado abierta esta duda.

7) El que acepte la abstención del perito por causa conocida tras la aceptación del cargo (art. 340.5).

8) El que decida el incidente de recusación (art. 340.5).

9) El que acepte o rechace la recusación aceptada por el recusado

10) El que decida acerca de la recusación del perito (art. 340.5)

11) El que decida la celebración a puerta cerrada de cualquier actuación (art. 134.3)

12) Los que acuerden o denieguen completar las sentencias o autos incompletos o defectuosos (artículo 205.4).

13) El que resuelve el incidente de nulidad de actuaciones post sententiam (art. 215.3).

14) El que resuelve sobre el incidente de impugnación de la tasación de costas por reputar excesivos los honorarios de letrados y peritos (art. 227.1).

15) El que acuerde las diligencias preliminares (art. 409.3).

16) El que desestime la oposición a las diligencias preliminares (art. 410.3).

17) El que deniegue la reconstrucción de autos (art. 158.6)

18) El que resuelva sobre la admisión del recurso de casación (art. 724.1).

19) El que acuerda la continuación del proceso en los casos de alegación de carencia sobrevenida de objeto (artículo 482.3).

20) El que despache la ejecución provisional (artículo 774.1).

21) El que acuerda medidas provisionales en procedimiento de separación (artículo 658.7).

22) El que acuerde medidas provisionales coetáneas a la demanda en un proceso de familia (art. 659.3).

23) El que acuerde medidas cautelares urgentes sin audiencia de parte (artículo 383.2)

24) El que acuerde el despacho de ejecución (artículo 759.1)

25) El que resuelve sobre la acumulación de procesos ante el mismo o diferente juzgado (artículos 105.2 y 108.2)

26) El que admita las pruebas (artículo 240.3).

27) El que resuelva sobre la admisión de documentos que deben aportar terceros al proceso (artículo 283.2).

28) El que acuerda el archivo por falta de prestación de caución en diligencias preparatorias (artículo 409.4).

En realidad en muchos casos se está ante resoluciones que ponen fin a un incidente, por lo que propiamente no son resoluciones interlocutorias. En otros, lo que ocurre es que en lugar de proceder la reposición el legislador remite a otro instrumento de impugnación, tales como el incidente de oposición.

C. Contra las resoluciones orales.

Estas son aquellas que deben dictarse en la celebración de una vista, audiencia o comparecencia ante el tribunal, que se pronunciarán oralmente en el mismo acto. Para ello, el artículo 199.2 CPC señala que los autos que deban emitirse durante el desarrollo de las audiencias se podrán dictar oralmente, expresándose en el acta por el secretario una mínima fundamentación de los mismos, asegurándose al mismo tiempo que de los hechos y razones jurídicas que los han motivado ha quedado cumplida constancia en la grabación. Se trata, desde luego, de resoluciones interlocutorias, es decir que resuelven cuestiones procesales. El nuevo CPC, prevé de forma excepcional en su artículo 200.3 el dictado de sentencias orales en los procesos civiles al finalizar la audiencia probatoria del proceso ordinario o la audiencia del proceso abreviado, debiendo motivarse por escrito en el plazo de cinco días En el supuesto de que la resolución que se recurre en reposición haya sido dictada durante las audiencias orales, el recurso se interpondrá verbalmente en el mismo acto (artículo 698 CPC).

5.- PROCEDIMIENTO.

a. Plazo, forma e inadmisión:

El recurso de reposición deberá interponerse por escrito en el plazo de tres días, según señala el artículo 695 CPC (el artículo 197 de la Ley de Procedimiento de 1.906, le otorgaba un plazo mucho más corto, posibilitando su interposición en el acto de la notificación o en la siguiente audiencia), siempre que la resolución impugnada no sea una dictada de forma oral en una audiencia, ya que contra éstas el recurso deberá interponerse verbalmente en el mismo acto (artículo 698 CPC). Dicho plazo deberá computarse conforme a lo previsto en el artículo 124 CPC, desde el día siguiente a la notificación hasta el día del vencimiento a la medianoche, excluyendo los días inhábiles.

La forma de interponerse será por escrito o verbalmente, según el supuesto en el que se dé, con expresa mención en todos los casos a la infracción legal que contiene la resolución impugnada, debiéndose

exponer una sucinta explicación de las razones del recurrente (artículo 694.2 CPC).

Si no se cumplieran estos dos requisitos, se inadmitirá al amparo de lo previsto en el artículo 695 CPC, bastando providencia, sin ulterior recurso.

Resulta de especial interés detenernos aquí en la necesidad de que el recurso contenga expresa mención a la infracción legal que se ha cometido con la resolución que se impugna. Tendremos que ser especialmente estrictos y cuidadosos en cuanto al cumplimiento de tal exigencia, apreciando si se alega expresamente y no de forma genérica precepto legal infringido por la resolución recurrida, se formule el recurso por escrito u oralmente, para proceder a su admisión a trámite.

b. Audiencia de las partes

Admitido a trámite el recurso de reposición, si se ha formulado por escrito se concederá un plazo de tres días comunes a las demás partes para formular escrito de oposición (artículo 696 CPC), y si se ha formulado verbalmente en una audiencia oral, se oirá a la parte contraria en dicho acto (artículo 698 CPC).

6.- RESOLUCIÓN.

Transcurrido el plazo de oposición al recurso, háyase o no presentado escrito, el Tribunal resolverá sin más trámites, mediante auto, en un plazo de tres días (artículo 697 CPC). Dicho auto, según el artículo 199.1 CPC, será siempre motivado y contendrá, en párrafos separados y numerados, los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho en los que se base la parte dispositiva o fallo. Al mismo tiempo, la resolución que estime o desestime el recurso de reposición interpuesto tendrá pronunciamiento en cuanto a las costas del recurso, aplicando el criterio general del vencimiento previsto en el artículo 219 CPC, aún cuando no exista previsión legal expresa en cuanto al recurso de reposición, como existe para el recurso de apelación y el de casación (artículo 221 CPC).

En el caso de que se haya interpuesto el recurso de reposición de forma oral, se resolverá oralmente en el acto (artículo 698 CPC). Los autos que deban emitirse durante el desarrollo de las audiencias se podrán dictar oralmente, expresándose en el acta por el secretario una mínima fundamentación de los mismos, asegurándose al mismo tiempo que de los hechos y razones jurídicas que los han motivado ha quedado cumplida constancia en la grabación (artículo 199.2 CPC).

7.- RECURSO CONTRA LA RESOLUCIÓN.

Señala el artículo 699 CPC (igual que hacía el artículo 199 de la Ley de Procedimiento de 1.906) que el auto que resuelva el recurso de reposición no se podrá recurrir, sin perjuicio de que la petición rechazada se haga valer como motivo en el recurso contra la resolución que ponga fin al proceso de manera definitiva. Es decir, sin perjuicio de que se haga valer en el correspondiente recurso de apelación que se pueda interponer contra la sentencia.

RECURSO DE APELACIÓN

INDICE

- I. Concepto y finalidad del recurso de apelación.
 - i. Finalidad de la nueva regulación
 - ii. Concepto
- II. Principales diferencias de la nueva regulación respecto a la legislación derogada.
 - i. Características suprimidas.
 - ii. Mejoras introducidas en el nuevo Código Procesal Civil.
- III. Resoluciones recurribles en apelación.
 - i. Sentencias.
 - ii. Autos definitivos que pongan fin al proceso.
 - iii. Autos que expresamente la ley autorice a apelar.
- IV. Competencia.
- V. Ámbito y efectos del recurso de apelación.
 - i. Ámbito.
 - ii. Efectos.
 - iii. Apelación diferida.
- VI. Trámite procedimental ante el Juzgado “ad quem”.
 - i. Interposición.
 - ii. Contestación de los agravios.
 - iii. Adhesión a la apelación.
 - iv. Remisión de las actuaciones al tribunal de apelación.
- VII. Trámite procedimental ante el Tribunal de Apelación.
 - i. Reparto.
 - ii. Fallo sin celebración de vista.
 - iii. Prueba.
 - iv. Decisión.

I.- CONCEPTO Y FINALIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN.

A.- FINALIDADES DE LA NUEVA REGULACIÓN

El Código Procesal Civil (CPC en adelante) lleva a cabo una simplificación de la disciplina rectora del recurso de apelación, sustituyendo la dispersión normativa y la diversidad de regímenes procedimentales advertibles en la Ley Procesal Civil derogada, por una regulación concentrada y la instauración de una tramitación única con independencia del procedimiento en que haya recaído la resolución objeto de la misma. Se pretende por tanto acudir a un procedimiento para resolver los recursos contra resoluciones de primera instancia que sea a la vez rápido y sencillo en su tramitación, desde la lógica de que carece de sentido el llevar a cabo una tramitación diferenciada del recurso en función del tipo de procedimiento u órgano judicial de primera instancia que haya dictado la resolución a recurrir. La inicial Exposición de Motivos del Código Procesal Civil, en su apartado 14º era muy expresiva del alcance y finalidad pretendida con la reforma en este concreto recurso, al señalar que: *“El recurso de apelación se ha reformado con el objeto de evitar en la medida de lo posible la interposición de recursos con la única finalidad de dilatar el proceso, prohibiendo, por una parte, la apelación contra resoluciones interlocutorias y potenciando, de otra parte, la ejecución provisional, de modo que se dé cumplimiento a la sentencia recurrida a pesar de estar sometida a recurso de apelación. Se reafirma la apelación como una plena revisión jurisdiccional de la resolución apelada, pero sin que en la segunda instancia puedan aducirse toda clase de hechos o formularse pretensiones nuevas sobre el caso”*.

Se configura un régimen jurídico caracterizado por las siguientes finalidades:

- Carácter de plena revisión jurisdiccional.
- Sometimiento al principio dispositivo.

- Unificación del trámite procedimental.
- Potenciación de la agilización del procedimiento.
- Simplificación del trámite procesal.

Para una más adecuada comprensión de estas finalidades, y sin perjuicio de su posterior desarrollo a lo largo del texto, sí que es procedente llevar a cabo una inicial aproximación a cada una de estos fines pretendidos con la reforma:

1.- Carácter de plena revisión jurisdiccional.

Este fin se advierte nítidamente en el artículo 705 CPC, al incluir dentro del ámbito propio de este recurso ordinario, la interpretación y aplicación de las normas legales procesales y sustantivas, así como la revisión de los hechos probados y de la valoración de la prueba llevada a cabo por el juez “ad quem”. Por ello el Tribunal de apelación se sitúa, ante el recurso, en la misma posición que el Juez de primera instancia, y tiene una plena capacidad de conocimiento y resolución, tanto en relación a las cuestiones planteadas en instancia, como con respecto a los posibles defectos procesales, en los que actúa como garante del procedimiento.

2.- Sometimiento al principio dispositivo.

A pesar del carácter pleno descrito en el apartado anterior, el mismo se encuentra limitado en función del principio dispositivo que rige en el proceso civil, de tal manera que sólo podrá conocer el Tribunal de apelación aquellas cuestiones que hayan sido expresamente impugnadas por las partes en la apelación interpuesta. Esta finalidad se manifiesta en el artículo 701.1 CPC, que establece la vinculación del tribunal a los motivos alegados por el recurrente. La única excepción, en la que existe un carácter pleno carácter revisor sin limitación alguna, es en el control de los defectos procesales apreciables de oficio, aunque no hayan sido denunciados, tal como establece el artículo 701.3 CPC.

3.- Unificación del trámite procedimental.

La regulación anterior del recurso de apelación era de contenido disperso, existiendo normas generales por una parte del Código (artículos 200 a 220), junto con normas especiales para sentencias definitivas en pleitos de mayor cuantía (artículos 421 a 429), para providencia y sentencias dictadas en incidentes y juicios especiales (artículos 431 a 440) y para el juicio verbal (artículos 832 a 836). La dispersión normativa era físicamente apreciable en la lectura del Código derogado al estar situadas las normas en diferentes libros y títulos, lo que sin duda complicaba enormemente la tramitación de la apelación. Frente a esta situación, el nuevo Código Procesal Civil establece un único procedimiento con finalidad de generalización, aplicable a cualquier tipo de resolución que sea apelable (artículos 705 y 706 CPC), lo que simplifica y agiliza el trámite procesal.

4.- Potenciación de la agilización del procedimiento.

Esta finalidad se cumple no solo con referencia a una mayor agilidad a la hora de resolver el recurso por una única vía procesal, sino que además de extiende de una forma indudable al proceso entendido en su conjunto, y no solo al trámite del recurso de apelación. Para ello utiliza dos mecanismos claves, la denominada apelación diferida del artículo 708 CPC, que evita se pueda utilizar el recurso de apelación como un mecanismo dilatador de la tramitación de la causa principal, remitiendo todas las cuestiones a la fase posterior a la sentencia. El segundo mecanismo es la utilización de la ejecución provisional (artículo 714 CPC), a través de la cual se asegura una ejecución anticipada a la firmeza de la sentencia o al menos un avance en el procedimiento de ejecución, de forma que una vez firme la sentencia, éste es mucho más rápido y por ello el ciudadano obtiene una respuesta judicial más ágil al derecho reconocido en sentencia. Junto con estos mecanismos expresamente previstos, también se puede hacer referencia a otros elementos como son la limitación de las resoluciones que pueden ser objeto de apelación, sentencias y autos definitivos y solo a otras resoluciones a las que la ley expresamente señale este recurso (artículo 707 CPC) o la limitación de la prueba en apelación (artículo 712 CPC).

5.- Simplificación del trámite procesal.

La tramitación del recurso de apelación es muy simple en el Código Procesal Civil, fijando breves plazos para la actuación de las partes tanto para interponer el recurso como para contestar los agravios o la adhesión al recurso, así como limitando igualmente la práctica de prueba, la celebración de vistas públicas en la alzada y el plazo para dictar sentencia por el tribunal de apelación. A través de todos estos mecanismos resulta un trámite procesal sencillo y sin complicaciones, lo que sin duda redundará en una mayor eficacia de la oficina judicial y de los propios tribunales de apelación.

B.- CONCEPTO.

Pues bien, partiendo de las premisas anteriores y de la propia dicción del artículo 705 CPC, se podría definir el recurso de apelación como un medio de impugnación ordinario de carácter devolutivo, en el que está llamado a resolver la pretensión impugnativa un órgano jurisdiccional funcionalmente superior y ordinariamente colegiado del que dictó la resolución impugnada, de acuerdo con alcance que las partes hayan fijado a la impugnación de la resolución recurrida.

Señalado el concepto anterior, y partiendo de una conceptualización doctrinal de la apelación, hay que señalar que recurso de apelación y segunda instancia no siempre tienen porqué coincidir, aún cuando habitualmente se utilicen como sinónimos ambos términos. Si en el Ordenamiento Procesal Civil de la República de Honduras se autoriza a recurrir en apelación de forma independiente resoluciones a las que no cabe reconocer carácter definitivo, en los casos específicos en los que así se establezca, forzoso es reconocer que no toda apelación dará lugar a una segunda instancia. Esta consecuencia sólo es predicable, en rigor, de las apelaciones que se interpongan frente a sentencias definitivas sobre el fondo, pues sólo de ellas puede afirmarse en puridad técnica que han agotado la primera instancia. Ello no empece a que a la segunda instancia, ordenada a obtener un segundo pronunciamiento sobre la resolución de fondo recaída en la primera, se acceda necesariamente a través de un recurso de apelación.

Como precisa la doctrina científica, no obstante la relativa indefinición de la voz "instancia", se antoja incuestionable que únicamente puede haber segunda instancia una vez concluida la primera, y que ésta sólo puede considerarse consumida tras una sentencia definitiva sobre el fondo. Ni los autos que ponen fin al procedimiento por apreciar -correcta o inadecuadamente- la existencia de óbices procesales, ni las sentencias absolutorias de la instancia agotan la primera instancia, como evidencia el hecho de que tras el acogimiento del recurso, y a menos que proceda declarar la nulidad de lo actuado y reponer el procedimiento al momento en que se cometió la falta, el órgano ad quem debe entrar a decidir sobre el fondo, hasta entonces imprejuizado, lo cual produce una doble consecuencia: que el órgano "ad quem" deba resolver como órgano de primera instancia y que, al no haber recurso de apelación frente a la sentencia así dictada, las partes habrán perdido una genuina segunda instancia.

II.- PRINCIPALES DIFERENCIAS DE LA NUEVA REGULACIÓN CON RESPECTO A LA LEGISLACIÓN DEROGADA.

La nueva redacción del recurso de apelación presenta profundas diferencias con respecto a la regulación derogada. alguna de ellas ya ha sido apuntada, como por ejemplo, la unificación del trámite. No obstante es preciso acudir a un examen comparativo de ambas regulaciones para poder observar con mayor claridad las principales diferencias. En tal sentido, el Código Procesal Civil en vigor ha suprimido algunas características del recurso de apelación anterior, y por otro lado ha mejorado la redacción y comprensión de otras que todavía se mantienen, en especial en relación al trámite de la alzada. Veamos por separado cada una de estas diferencias.

A.- CARACTERÍSTICAS SUPRIMIDAS.

1.- Desaparición de las apelación con efecto solo devolutivo o en un solo efecto. Los artículos 205 a 209 del texto procesal derogado regulaban de una forma la clásica distinción entre las apelación en ambos efectos (devolutivo y suspensivo) o solo en un efecto (devolutivo), regulando además el artículo 207 aquellas apelación que eran solo devolutivas, como excepción al principio general de apelación en ambos efectos del artículo 206.

Esta distinción desaparece en el Código Procesal Civil que únicamente se refiere al efecto devolutivo en sus artículos 702 a 704, sin hacer ninguna referencia al carácter suspensivo del recurso de apelación. En todo caso, no cabe duda que toda apelación en la nueva regulación tendrá efecto suspensivo, pues en tal sentido debe de interpretarse la posibilidad de ejecución provisional a la que se refiere el artículo 703 y la limitación de conocimiento que impone el artículo 715.1 CPC al tribunal que hubiera dictado la resolución recurrida para conocer únicamente de las actuaciones relativas la ejecución provisional. Por tanto se puede afirmar que todas las apelaciones en la nueva ley procesal lo son en ambos efectos, utilizando la terminología tradicional. No obstante es preciso señalar que el Código Procesal Civil mantiene la apelación en un solo efecto, con carácter absolutamente excepcional en el artículo 385.3 CPC (auto resolviendo sobre medidas cautelares) y en el artículo 615 (sentencia en procedimientos de rectificación de hechos o informaciones inveraces).

2.- Supresión de la tramitación del recurso ante el tribunal de apelación. Los artículos 421 a 424 del Código derogado regulaban las actuaciones procesales a seguir después de haberse personado las partes ante la Corte de Apelación. En tal sentido, la única intervención del Juzgado de Paz o de Letras consistía en emplazar a las partes para su personación ante el Tribunal superior y remitir las actuaciones a dicho órgano judicial. Una vez recibidos los autos, toda la tramitación se llevaba a cabo ante el tribunal de apelación que daba traslado al apelante para el escrito de expresión de agravios, al apelado para contestar o resolvía sobre los efectos de la falta de personación.

En la nueva regulación los artículos 709 y 711 CPC establecen de forma imperativa que la interposición y contestación del recurso de apelación, y en su caso de la adhesión al mismo, se llevará a cabo ante el tribunal que haya dictado la resolución que se impugne (artículo 709), de tal manera que este tribunal solo podrá remitir los autos al superior que deba conocer el recurso una vez dictado el auto por el que se tenga por contestados los agravios (artículo 711). Consecuencia de ello es que al órgano judicial de instancia le corresponderá el control de los requisitos formales y temporales del recurso, dar el traslado del escrito de agravios y, en su caso, de la adhesión al recurso a las partes personadas, emplazar a éstas ante el

tribunal de apelación y remitir finalmente las actuaciones a dicho tribunal. Por su parte el órgano judicial que deba conocer el recurso le corresponderá decidir sobre la práctica de prueba, si se ha solicitado, y en caso contrario dictará sentencia (artículo 713). El cambio de tramitación es importante, suponiendo una mayor carga de trabajo para la oficina de los órganos unipersonales.

3.- Eliminación de las facultades probatorias de oficio del tribunal de apelación. El artículo 429 derogado concedía al tribunal de alzada la posibilidad de acordar diligencias de prueba para mejor proveer.

En la nueva regulación no se prevé tal posibilidad, de tal manera que la intervención del tribunal de apelación en relación a la prueba quedará limitada a lo previsto en el artículo 712 CPC, siempre a instancia de parte, de tal manera que si las partes no solicitan ningún tipo prueba, el tribunal, aunque pueda considerar que podría obtener una mejor convicción con la práctica de alguna diligencia, no podrá acordarla en ningún caso de oficio.

4.- Supresión de la necesidad de las partes de comparecer ante el Tribunal de apelación. En la legislación derogada tanto los artículos 214 a 216 como los artículos 417 a 419, llevaban a cabo una regulación sobre la necesaria comparecencia de las partes ante el Tribunal de apelación, fijando los efectos derivados para apelante o apelado de su falta de personación, llegando incluso a declarar desierto la apelación en el caso de que no compareciese ante el tribunal el apelante. Tal necesidad tenía su lógica en la tramitación de todo el recurso ante el tribunal superior.

En contra de lo anterior, el nuevo Código Procesal Civil no establece la obligación de comparecer ante el tribunal de apelación. Es cierto que el artículo 711.2º CPC establece que el tribunal que dictó la resolución emplazará a las partes por cinco días ante el órgano decisor del recurso, pero, a diferencia de la legislación anterior no establece de forma nítida las consecuencias derivadas de dicha falta de personación en la segunda instancia. Es una consecuencia de la tramitación íntegra del recurso ante el juez de primera instancia, por lo que ninguna actuación está obligado a llevar a cabo ante el tribunal de la alzada ni el apelante ni el apelado y de ahí que no sea necesaria la

personación. Lógicamente ésta se convierte en un derecho de las partes, que podrán ejercitarlo o no, y será imprescindible en los casos en los que las partes hubiese solicitado el recibimiento a prueba en segunda instancia.

B.- MEJORAS INTRODUCIDAS EN EL NUEVO CODIGO PROCESAL CIVIL.

1.- Clarificación de las resoluciones apelables. En el derogado Código de Procedimiento de 1906, la definición de las resoluciones que podían ser objeto de recurso de apelación se llevaba a cabo en los artículos 201 y 202, con una redacción un tanto confusa, que podía llevar a generar dudas sobre qué resoluciones eran apelables, de tal manera que de la lectura de dichos artículos no se sacaba en claro el alcance de la apelación, sino que quedaba por determinar en relación con otras partes del Código de Procedimiento e incluso a la propia interpretación del juez, como en el caso del artículo 202, lo que sin duda generaría una cierta inseguridad inicial que sin duda, con el paso de los años se habría superado por la práctica forense.

Frente a esta situación, el artículo 707 CPC diferencia entre dos tipos de resoluciones como apelables. Por un lado las sentencias dictadas por los Jueces de Paz y de Letras, en todo caso y por otro lado los autos definitivos, para cuya concreción habrá que acudir a la definición del artículo 194 CPC como aquellos que ponen fin a la instancia, así como los autos que la ley expresamente señale que cabe recurso de apelación, por lo que bastará acudir a la concreta previsión legal para identificar si cabe o no recurso de apelación contra el auto que se dicte. La consecuencia inmediata es una evidente claridad, pues en las sentencias el recurso no depende ni del tipo de procedimiento ni de la cuantía del pleito, mientras que en los autos se limita la posibilidad de su apelación, en función de las concretas opciones del legislador. Esta situación genera sin duda una mayor seguridad jurídica, y el principal problema, sobre el que luego se volverá, radicarán en determinar, en ocasiones, si un auto tiene o no la condición de definitivo.

2.- Unificación de los plazos en el recurso de apelación. Como expresión del diferente tratamiento procesal según el tipo de proceso, el Código de Procedimiento de 1906 contenía una dispersión de plazos procesales tanto para la interposición, la contestación de agravios o la resolución. En tal sentido, en la apelación de pleitos de mayor cuantía los plazos eran de seis días para la exposición de agravios (artículo 421), seis días para contestar (artículo 422), 3 días para contestar la adhesión (artículo 422) y diez días para dictar sentencia (artículo 428); por el contrario en las apelaciones de providencia y sentencias en incidentes y juicios verbales, la exposición de agravios se llevaba a cabo en el mismo escrito de personación (artículo 432), la contestación tenía un plazo de tres días (artículo 433) y el plazo de dictar sentencia se reducía a 5 días (artículo 435); por último, en la apelación del juicio verbal, los plazos se reducían a tres días (artículos 832 y 836).

Frente a esta situación, el Código de Procedimiento Civil vigente y dentro de la unificación del procedimiento que se ha destacado anteriormente, establece unos plazos comunes de 10 días para interponer el recurso (artículo 709) y para contestar los agravios (artículo 711), 5 días para contestar en caso de adhesión (artículo 711) y 10 días para dictar sentencia (artículo 713). Estos plazos, partiendo de esta voluntad de generalización a la que se ha hecho referencia, son únicos con independencia de si se trata de la apelación de un auto o de una sentencia, del tipo de procedimiento en el que se haya dictado la resolución apelada y de la cuantía del proceso. Sin duda esta novedad genera una evidente seguridad en los operadores jurídicos.

3.- Mejora la redacción de los casos en los que cabe recibir el pleito a prueba en segunda instancia. El Código de Procedimiento de 1906 era igualmente restrictivo en principio en relación a la práctica de prueba en segunda instancia, y en tal sentido el artículo 220 lo limitaba a tres causas genéricas, la imposibilidad de practicarse en primera instancia, la aparición de hechos nuevos de influencia en la decisión y el conocimiento de hechos de influencia notoria sobre los que no se hubiese podido practicar pruebas ni efectuar alegaciones. El Código Procesal Civil mejora de forma notable, partiendo del mismo principio restrictivo a la hora de recibir el pleito en segunda instancia, de tal manera que regula por un lado los documentos que pueden

acompañarse con el escrito de interposición del recurso (artículo 710) y en el artículo 712 prevé expresamente el momento de proposición de las pruebas y manteniendo la tradición nacional, por un lado la amplia a las pruebas indebidamente denegadas en primera instancia, y por otro mantiene la prueba admitida y no practicada y mejora la redacción del antiguo artículo 220.2, limitando el plazo a partir del cual se puede considerar la aparición de hechos relevantes, eliminando finalmente el ordinal 3 del artículo 220 relativo a los hechos desconocidos por la parte.

4.- Potenciación de la oralidad frente a la escritura. Por último, el trámite en el Código de Procedimiento de 1906 era totalmente escrito, sin ninguna concesión a la oralidad, salvo en el recurso de apelación del juicio verbal, en el que se llevaba a cabo una comparecencia (artículo 835).

Frente a ello, el texto procesal vigente, si bien parte igualmente de una tramitación preferentemente escrita, sin embargo introduce concesiones importantes a la oralidad como son la práctica de pruebas en vista pública (artículo 713), que lógicamente también deberá extenderse, en el caso de que la prueba consista únicamente en los documentos aportados por las partes, a una vista de alegaciones orales sobre dichos documentos ante el tribunal de apelación.

III.- RESOLUCIONES RECURRIBLES EN APELACIÓN

La naturaleza ordinaria del recurso de apelación determina que la concreción de las resoluciones impugnables deba ser necesariamente amplia. No obstante, el artículo 707 CPC reconoce formalmente un ámbito desmesuradamente vasto que, por ello mismo, precisa ser corregido por vía interpretativa. Señala literalmente dicho artículo que : “Serán recurribles en apelación las sentencias, los autos definitivos que pongan fin al proceso y aquellos otros que la ley expresamente señale, dictados en primera instancia por los Juzgados de Paz y los Juzgados de Letras”. De acuerdo con este precepto, pueden recurrirse en apelación:

A.- SENTENCIAS.

En principio, la lectura de la redacción literal del artículo 707 CPC lleva a una conclusión inicial: son recurribles en apelación todas las

sentencias que se dicten por los Juzgados de Paz y de Letras, con independencia del tipo de procedimiento y de la cuantía del mismo. Sin embargo, esta afirmación inicial debe ser matizada.

En tal sentido, no todas las sentencias dictadas por los órganos unipersonales pueden ser objeto de recurso de apelación. En relación con las sentencias dictadas por los Juzgados de Letras es menester destacar una restricción, pues únicamente son apelables las dictadas en primera instancia, lo que excluye a su vez las resolutorias de los recursos interpuestos contra las resoluciones de los Juzgados de Paz de su partido, en virtud de la competencia atribuida a los mismos en el artículo 706.1 CPC.

De las sentencias son apelables, como regla general, todas ellas, con la excepción ya señalada, con independencia del procedimiento en que recaigan, pues toda sentencia tiene la consideración de definitiva a los efectos del artículo 194 CPC, pues todas ellas ponen fin al proceso una vez que haya concluido su tramitación ordinaria legalmente prevista. Esta recurribilidad alcanza cualquiera que sea su contenido, de fondo o meramente procesal (sentencias absolutorias de la instancia), pues aunque la Exposición de Motivos reputaba "ineficaces" las sentencias absolutorias de la instancia, pues aunque el articulado del Código Procesal Civil intenta evitar este tipo de resoluciones, sin embargo no las erradica definitivamente de nuestro ordenamiento procesal, al permitir, por ejemplo, la apreciación de oficio de defectos procesales no alegados por las partes, los cuales pueden ser advertidos por el tribunal en el momento de dictar sentencia y por ello integrarse en esta resolución. Desde esta perspectiva, deben considerarse innecesarias las previsiones contenidas en algunos preceptos respecto de la posibilidad de apelar las sentencias recaídas en procesos concretos como por ejemplo las sentencias en las que se apruebe o modifique el convenio de separación matrimonial (artículo 649.6 y 7), o las de los procedimientos de divorcio y nulidad matrimonial (artículo 654) o las que resuelven sobre la tutela sumaria (artículo 688).

B.- AUTOS DEFINITIVOS QUE PONGAN FIN AL PROCESO.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 194 CPC, pertenecen a esta categoría las resoluciones que, con las solemnidades de un auto (artículo 193.2.b) y 199 CPC), pongan fin al proceso en la primera

instancia, bien antes de que concluya su tramitación ordinaria, dejando imprejuzgada la cuestión de fondo del litigio, bien por ser la resolución que expresamente se prevé en la ley para resolver el fondo del litigio. En tal sentido el artículo 193.2 b) señala que deberán adoptar dicha forma “Autos, cuando se requiera una resolución fundada que decida sobre recursos contra providencias, sobre admisión o inadmisión de demanda, de reconvencción y de acumulación de pretensiones, sobre presupuestos procesales, admisión o inadmisión de la prueba, aprobación judicial de transacciones y convenios, medidas cautelares, nulidad o validez de las actuaciones y cualesquiera cuestiones incidentales, tengan o no señalada en este Código tramitación especial. También revestirán la forma de auto las resoluciones que pongan fin a las actuaciones de una instancia o recurso antes de que concluya su tramitación ordinaria.

1.- Autos de contenido procesal.

Son aquellos que ponen fin al proceso, dejando sin juzgar el fondo de la cuestión debatida. A estos efectos resulta indiferente que obedezcan a una concreta pretensión de parte ordenada directa y precisamente a producir la finalización anticipada del proceso o sean consecuencia mediata de la apreciación ex officio o de la denuncia ex parte de óbices procesales que obstan a la válida prosecución de la litis. Pertenecen a esta categoría, señaladamente y sin ánimo exhaustivo:

1. El que aprecie la falta de capacidad para ser parte de alguno de los litigantes (artículo 60.2);
2. El que apruebe un acuerdo o transacción judicial (artículo 486);
3. El que acuerde el desistimiento del demandante (artículo 484);
4. El auto en que se acoja el allanamiento parcial del demandado (artículo 485.2);
5. El que acuerde la terminación del proceso por carencia sobrevenida de objeto o satisfacción extraprocesal de la pretensión (artículo 482.6);
6. El que resuelva la falta de competencia internacional del órgano jurisdiccional (artículo 47.1.a);

7. Aquél por el que el órgano jurisdiccional se abstenga de conocer por falta de jurisdicción (artículo 26.1);
8. El en que el órgano jurisdiccional aprecie de oficio su falta de competencia objetiva (artículo 31);
9. El que acoja la declinatoria articulada por alguno de los demandados (artículo 47.1.a);
10. El que determina el sobreseimiento y archivo por no subsanar un defecto de litisconsorcio pasivo necesario (artículo 453.2);
11. El auto que declare abandonada la instancia (artículo 489);
12. El auto por el que se inadmita a trámite la demanda (artículo 454.2);
13. Los que acuerden poner fin al procedimiento como consecuencia de la estimación de una cuestión incidental de previo pronunciamiento (artículo 423.2);
14. Los autos que pongan fin al procedimiento ordinario en la audiencia previa -o al juicio verbal en la vista (artículo 450 y 587)- por apreciarse defectos procesales relativos a la capacidad de las partes o a la debida integración del contradictorio insubsanables o cuya subsanación no se haya producido en el plazo concedido al efecto
15. El que sobresea el proceso por litispendencia o cosa juzgada (455.1); 16. El que acuerde la estimación de la sumisión a arbitraje (artículo 457).

2.- Autos resolutorios de fondo.

Son aquellos autos que, sin resolver una incidencia de tipo procesal propiamente dicho, están expresamente previstos en el Código de Procedimiento Civil como la resolución a dictar. Normalmente serán resolución que se dicten en incidencias dentro de un proceso principal, que vienen a constituir una especie de procedimiento autónomo integrado en los autos principales. Como ejemplos, igualmente no exhaustivos se pueden citar:

1. El auto que deniegue la práctica de diligencias preliminares (artículo 409.3);
2. El que declare procedente la oposición articulada frente al acuerdo de practicar diligencias preliminares (artículo 410.3);
3. El auto que fije la cantidad determinada en el incidente de liquidación (artículo 885);
4. El auto que acuerde medidas cautelares previa audiencia del sujeto pasivo (artículo 385.3);
5. El auto que apruebe el convenio en procesos de separación (artículo 649.5);
6. Las decisiones relativas al internamiento de personas por razones de trastorno psíquico (643.6);
7. Auto resolviendo la tercería de dominio (artículo 830).

C.- AUTOS QUE LA LEY EXPRESAMENTE AUTORICE A APELAR.

Los llamados autos interlocutorios -los "no definitivos" en el sentido expresado- no son, como regla, susceptibles de recurso de apelación independiente, sin perjuicio de que las cuestiones decididas por ellos puedan ser reproducidas por el litigante gravado al apelar de la sentencia definitiva, siempre y cuando resulte admisible frente a ésta y la misma le sea desfavorable. Se trata de una de las posibles opciones legislativas. Así, o bien cabe disponer que cualesquiera cuestiones que obstan a la válida prosecución del proceso se resuelvan definitivamente antes de que aquél continúe, suspendiéndose entre tanto la tramitación; o bien, ordenar que la resolución provisoria adoptada tenga virtualidad suficiente para permitir el seguimiento de la litis y su decisión acrezca, en su caso, el objeto del recurso ulterior frente a la sentencia. El sistema seguido en el Código de Procedimiento Civil presenta como ventaja más destacada la celeridad, al tiempo que se impide que la formulación de objeciones y

defensas adjetivas, acaso infundadas, constituyan una vía idónea para diferir la resolución de fondo. En cambio, tiene el inconveniente de que, siendo legítimas, determinarán en definitiva que todo lo actuado en aras del principio de economía procesal resulte ineficaz, y, acaso también, que por proteger el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas del actor se haya visto lesionado el mismo derecho, pero del demandado.

Se encuentran comprendidos, entre otros, en esta clase:

1. El auto que acuerde la suspensión del procedimiento por prejudicialidad (artículo 51.2);
2. El auto que aprueba la cuenta final de un administrador judicial (artículo 376.3);
3. El que acuerde la entrada y registro o el acceso a una base de datos, en sede de diligencias preparatorias (artículo 412.1).

IV.- COMPETENCIA

El Código de Procedimiento Civil distribuye la competencia para la tramitación del recurso de apelación entre el órgano jurisdiccional que dictó la resolución objeto del recurso y el que ha de resolverlo.

1.- Competencia del órgano judicial que debe resolver el recurso.

Con la locución "conocerá de los recursos de apelación..." el artículo 707 se está refiriendo exclusivamente al órgano ante el que han de desarrollarse las actividades de prueba y vista -de carácter contingente-, así como la decisoria -esta sí, necesaria- del recurso. Efecto indeclinable de la naturaleza devolutiva del recurso de apelación, es que estas dos fases del mismo se encomienden en todo caso a un órgano distinto y jerárquicamente superior a aquél que haya dictado la resolución de cuya impugnación se trate. Así:

- a) Cuando la resolución recurrida se hubiere dictado por un Juzgado de Paz, la resolución se atribuye a los Juzgados de Letras del partido a que pertenezca aquél (artículo 706.1 CPC).

b) Si la resolución impugnada se ha dictado por un Juzgado de Letras, la competencia para conocer del recurso de apelación la ostentan la Corte de Apelación de su respectiva circunscripción (artículo 707.2 CPC).

Consecuencia de la regulación señalada, el órgano judicial “ad quem” desarrollará las siguientes funciones:

- a. Recepción de las actuaciones y personación de las partes (artículo 711).
- b. Resolución sobre el recibimiento de a prueba en segunda instancia (artículo 712).
- c. Práctica de las pruebas admitidas en vista pública (artículo 713).
- d. Dictado de la sentencia (artículo 713) en los términos previstos en el artículo 715.
- e. Tramitación, en su caso, de la interposición del recurso de casación (artículo 721).
- f. Devolución de las actuaciones al Juzgado a quo para la ejecución de la sentencia firme.

2.- Competencia del órgano judicial que dictó la resolución recurrida.

El Juzgado de Paz o de Letras que ha conocido en primera instancia de la causa tiene una participación muy importante en la tramitación del recurso de apelación, de tal manera que se puede afirmar que la mayor parte de las actuaciones procesales necesarias para la decisión final del recurso se llevan a cabo ante dicho órgano a quo. Por tanto, el Juzgado de Paz o de Letras desarrollará las siguientes funciones:

- a. Admisión del recurso de apelación interpuesto si cumple los requisitos de tiempo y forma (artículo 709).

- b. Traslado del escrito de agravios al apelado (artículo 711).
- c. Traslado, en su caso, de la adhesión a la apelación del apelado al apelante inicial para que la conteste (artículo 711).
- d. Remisión de las actuaciones y emplazamiento de las partes para que se personen ante el Tribunal que deba de resolver la apelación (artículo 711).

Como consecuencia del carácter devolutivo del recurso de apelación, el órgano a quo pierde toda su competencia para conocer de la causa como regla general. Sin embargo existe prevista una excepción a este régimen, que está regulada en el artículo 714 CPC, esto es, mantiene su competencia para conocer de la ejecución provisional de la sentencia apelada, en los casos en los que así proceda. El principio general está descrito en el artículo 702 CPC al señalar que el planteamiento de un recurso devolutivo no impedirá que la misma pueda ser ejecutada provisionalmente y confirmado en el artículo 714.1 CPC al señalar que *“el tribunal que hubiere dictado la resolución recurrida sólo podrá conocer mientras dure la tramitación de la apelación ante el órgano superior, de las actuaciones relativas a la ejecución provisional de la resolución apelada”*.

Consecuencia de lo anterior, como se señala en el artículo 714.2 CPC, una vez solicitada la ejecución provisional, antes de que se hayan remitido las actuaciones al tribunal “ad quem”, por el órgano judicial, de oficio, deberá testimoniar aquello que sea necesario para poder ejecutar la sentencia, básicamente la propia resolución, formando unos nuevos autos de ejecución provisional a los que se unirá la demanda ejecutiva presentada por quien pretenda ejecutar, remitiendo a continuación los autos, una vez tramitado el recurso de apelación en instancia, al tribunal que deba de resolver el mismo y continuando la ejecución provisional en los términos legalmente previstos. Sin embargo si la solicitud de ejecución provisional se plantea una vez remitidos los autos originales al tribunal “ad quem”, deberá ser la parte que inste la ejecución la que solicite y obtenga del tribunal de apelación los testimonios necesarios que deberá de unir a la demanda ejecutiva que se presente, tal como impone el propio artículo 714.2 CPC. En todo caso, siempre que se solicite el órgano que dictó la

resolución tiene la obligación de decidir sobre la admisión o no de la ejecución provisional, competencia que en ningún caso recaerá sobre el tribunal que conoce del recurso.

V.- AMBITO Y EFECTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN.

A.- AMBITO.

Dos son, simplificadaamente, las modalidades básicas a los que puede reconducirse cualquier sistema jurídico al regular el recurso de apelación frente a sentencias definitivas de fondo.

a) El **régimen de apelación "plena"**, que permite convertir la segunda instancia del proceso en un juicio nuevo, sin vinculación alguna respecto del enjuiciamiento desarrollado en la primera, con posibilidad de que las partes modifiquen las pretensiones ejercitadas y los materiales fácticos y jurídicos deducidos en ésta, corregir los errores en que hubieran incurrido y salvar las preclusiones producidas, aportando hechos y pruebas distintos de los presentados en aquélla. En consecuencia, los poderes decisorios del órgano competente para conocer del recurso son completamente autónomos de aquellos de los que gozó el órgano "a quo".

b) El **régimen de apelación "limitada"**, en el que el enjuiciamiento se restringe, con los mismos materiales aportados en la primera, a la revisión de lo actuado y de la decisión recaída en ella. Se afirma ser consustancial a una genuina "segunda instancia" como doble grado jurisdiccional que el conocimiento del órgano "ad quem" no recaiga sobre un proceso nuevo y total o parcialmente distinto del que haya sido sustanciado y decidido en la primera instancia, sino que se contraiga a examinar y valorar la corrección de lo ya actuado y resuelto.

Debe significarse que ningún ordenamiento positivo regula el recurso de apelación adoptando en su estado más puro alguno de estos sistemas, sino que observando los rasgos más esenciales de uno de ellos hacen ciertas concesiones al otro. La regulación que del recurso de apelación se lleva a cabo en el Código de Procedimiento Civil, fiel a

la tradición histórica del Derecho Procesal hondureño y a los textos procesales de nuestro entorno, acoge un modelo de segunda instancia limitada, con algunas concesiones al sistema de apelación plena en relación al derecho y a los hechos nuevos con influencia en el proceso. El ámbito del recurso se prevé expresamente en el artículo 701 CPC que señala literalmente que *“1. El tribunal que resuelva los recursos de apelación y casación sólo podrá decidir en relación con los pronunciamientos que hayan sido recurridos por las partes, y estará vinculado por los motivos alegados por el recurrente y, en su caso, por la cuestión de derecho a que se refiera la impugnación. 2. Respetando los límites anteriores podrá resolver el recurso invocando las normas y fundamentos jurídicos que estime aplicables al caso, aunque no coincidan con los señalados por los recurrentes en sus escritos. 3. No obstante lo anterior, el órgano judicial deberá entrar a conocer y resolver los defectos procesales apreciables de oficio aunque no se hubieran denunciado por el recurrente.*

Del citado artículo, puesto en relación con el resto de los artículos del recurso de apelación, se pueden entresacar las siguientes conclusiones:

1.- Salvo que los recurrentes concreten en el escrito de interposición del recurso originario o sobrevenido a sólo parte de los pronunciamientos de la resolución de cuya apelación se trate, el órgano "ad quem" asume facultades cognitivas sobre el íntegro contenido -la llamada *cognitio plena*- del litigio decidido en el primer grado jurisdiccional. En tal sentido hay que entender la previsión del artículo 705 CPC, que permite la revisión en segunda instancia de la aplicación de las normas y garantías procesales, normas legales aplicables al fondo del asunto, los hechos probados y la valoración de la prueba. En consecuencia, el órgano competente para conocer de la apelación puede revisar ilimitadamente las actuaciones realizadas en el primer grado.

2.- A la regla general anterior se introduce una muy importante matización en el artículo 701.1 CPC en relación con el artículo 704 del mismo texto, pues se limita el conocimiento a los pronunciamientos expresamente recurridos, quedando vinculado por los motivos alegados por el recurrente y las cuestiones de derecho que haya

planteado. En tal sentido el citado artículo 704 exige a las partes fundamentar el recurso de apelación e identificar con total precisión el pronunciamiento o parte de él que se apele. Ello implica que no todo el contenido de la resolución apelada puede entenderse necesariamente apelado, por lo que el tribunal de apelación puede conocer de todas las cuestiones planteadas en primera instancia o bien solo de parte de ellas en función de la disposición de las partes del contenido del proceso y del recurso. Los pronunciamientos que hubieran sido consentidos -por falta de expresión de los mismos en el escrito de interposición- el órgano "ad quem" no ostenta competencia (funcional) para conocer y decidir sobre ellos, a menos que se hubieran integrado en el debate a través de la apelación sobrevenida del inicialmente recurrido.

3.- El Tribunal de apelación puede proceder a la depuración de los vicios y faltas procesales en que haya podido incurrirse en la primera instancia (artículo 705.1), si bien condicionado a que la parte no solo incluya tal cuestión de forma expresa al fundamentar su recurso de apelación (artículo 704), sino también debe haber procedido previamente a la denuncia en instancia de tales vicios procesales, tal como le exige el artículo 700 CPC. Es dentro de este ámbito en el que existe una mayor capacidad del Tribunal de apelación, pues el artículo 701.3 le reconoce la posibilidad de apreciar, aunque no hubiese sido denunciado por el recurrente, los defectos procesales apreciables de oficio, resolviendo sobre los mismos en los términos del artículo 716 en la sentencia que se dicte.

4.- Las partes no pueden alterar las posiciones procesales que hubieran mantenido en la primera instancia tal y como quedaron definitivamente fijadas tras las distintas oportunidades alegatorias reconocidas según la clase de procedimiento seguido. Tampoco puede impugnarse la fundamentación jurídica si no tiene incidencia en el fallo.

5.- Por no ser un nuevo proceso, las partes no pueden pretender que se reproduzcan ni siquiera parcialmente aquellas actividades de alegación y prueba que son propias de la primera instancia, y menos aún articular pretensiones nuevas o solicitudes no deducidas oportunamente en aquélla. Antes bien, la función propia del recurso de apelación es permitir que un segundo órgano jurisdiccional, superior,

ordinariamente más experimentado y de composición colegiada, reexamine las peticiones deducidas y los pronunciamientos dictados en primer grado, a la luz de las justificaciones y pruebas practicadas en él. La Ley sitúa al órgano de la apelación en una situación análoga a la en que se encontraba el de primera instancia al tiempo de resolver, sin que, como regla, se desvitalicen las preclusiones ya producidas. Prueba de esta limitación es la dificultad para el recibimiento a prueba en segunda instancia, dados los estrictos términos del artículo 712 CPC y las limitaciones para la aportación de documentos del artículo 710.

B.- EFECTOS.

1.- Devolutivo.

La voz "devolutivo" para designar este efecto constante y necesario - consustancial- a toda apelación se explica por el arrastre histórico de la situación en la que los distintos órganos jurisdiccionales se encontraban jerárquicamente estratificados, y en la que los órganos inferiores recibían, sucesivamente, la jurisdicción de sus inmediatos superiores, de modo tal que al acudirse a éstos en virtud del sistema de recursos, aquellos devolvían a éstos el haz de competencias y facultades que de los mismos habían recibido. Con esta expresión se designa la consecuencia en virtud de la cual la admisión a trámite del recurso de apelación determina, en principio, la atribución de plena competencia sobre el conocimiento del litigio a un órgano jurisdiccional funcionalmente superior a aquél que haya dictado la resolución objeto de dicha impugnación (artículo 703.2), quien, simultánea y correlativamente deja de ostentarla (artículo 714.1).

El pronunciamiento que dicte este órgano sustituye al adoptado por el órgano cuya resolución se recurrió, en función de lo que constituya contenido de la pretensión impugnativa articulada, con plena vigencia de los principios dispositivo y de prohibición de la denominada reforma peyorativa, plasmados en el artículo 701 y 692 CPC.

2.- Suspensivo.

Con la expresión efecto "suspensivo" designa la Ley, al menos, tres cosas distintas:

1.- En primer término, el efecto general y común a todo medio de impugnación en virtud del cual con la admisión a trámite de éstos se prolonga la falta de firmeza de una resolución susceptible de ser recurrida, predicable de la misma desde que se dicta y durante el plazo dentro del cual puede interponerse válidamente el recurso normativamente establecido en cada caso. No siendo recurrible, o no habiéndose impugnado en tiempo y forma idóneos se produce indeclinablemente el efecto de su firmeza y su consideración como cosa juzgada formal. Admitido el recurso formalmente articulado -o en tanto no se declare inadmisibile o indebidamente admitido-, con independencia de su fundamento y consecuente prosperabilidad, se interrumpe la firmeza de la resolución combatida hasta tanto recaiga un pronunciamiento irrecurrible o que, siéndolo, no sea impugnado. La suspensión de firmeza concierne a la resolución en su integridad, aun cuando el impugnante sólo resista una parte y se proponga refutar otra, lo que explica que el litigante que inicialmente no la haya recurrido pueda posteriormente impugnar sobrevenidamente aquellos particulares de la misma que considere desfavorables (artículo 711).

2.- El efecto que determina sobre la competencia del órgano que ha dictado la resolución recurrida, privándole de "jurisdicción" (artículo 714).

3.- El efecto, contingente y eventual, que comporta el recurso de apelación interpuesto frente a resoluciones determinadas, en virtud del cual se impide llevar a efecto inmediato los pronunciamientos que contengan. De suspender la ejecución únicamente puede hablarse, en principio, respecto de los recursos de apelación que se interpongan frente a una sentencia definitiva de fondo; en cambio, referido a una resolución interlocutoria, la suspensión no atañe tanto a la ejecución de lo acordado, sino a la sustanciación del proceso en tanto se sustancia el recurso. Como quiera que no es éste un efecto típico de la admisión del recurso de apelación, constituye una decisión de política legislativa determinar cuando y en qué condiciones se produce.

En el régimen del Código de Procedimiento Civil se han reducido notablemente los casos en que se concede el recurso de apelación independiente frente a resoluciones interlocutorias, disponiéndose

como regla la acumulación -eventual- de la impugnación de éstas con la principal que se interponga frente a la resolución definitiva. Del mismo modo, en los restringidos casos en los cuales se concede recurso de apelación independiente frente a autos no definitivos, la regla es la inmediata ejecutividad de lo acordado y excepcional la suspensión de la efectividad. Por otra parte, la generosidad con que en el sistema del Código de Procedimiento Civil se autoriza a los litigantes favorecidos por una sentencia definitiva de condena a solicitar la ejecución provisional de las mismas, comporta que el llamado "efecto suspensivo" -con esta limitada significación, ya que la suspensión de la firmeza tiene carácter constante- tenga una proyección ciertamente escasa.

La regla general por tanto, vendrá constituida por la concurrencia del efecto suspensivo en relación a las resoluciones para las que proceda, conforme al artículo 707 CPC recurso de apelación. No obstante, existen una serie de resoluciones a las que expresamente el texto procesal limita la apelación únicamente al efecto devolutivo pero no al suspensivo, pudiéndose señalar como tales las siguientes:

- 1.- Auto resolutorio de medidas cautelares con audiencia de parte (artículo 385.3);
- 2.- Auto estimando justificada la oposición en la solicitud de diligencias preparatorias (artículo 412.1);
- 3.- Auto acordando la entrada y registro o acceso a base de datos en diligencias preparatorias (artículo 412.1);
- 4.- Auto aprobando convenio en proceso de separación (artículo 649.6);
- 5.- Sentencia con medidas en procedimientos de separación, nulidad o divorcio (artículo 661.5);
- 6.- Resoluciones que acuerden concretas medidas ejecutivas (artículo 767.2);
- 7.- Sentencia que resuelve oposición en ejecución de títulos extrajudiciales (artículo 798);

8.- Sentencia dictada en procedimiento abreviado de arrendamiento financiero y venta a plazos (artículo 618.4).

C.- APELACIÓN DIFERIDA.

Como una categoría híbrida dentro de los efectos del recurso de apelación se incorpora en nuestro Código lo que ha sido denominado por el artículo 708 CPC como apelación diferida. Según este artículo: *“1. Cuando se interponga recurso de apelación contra autos en los casos en que expresamente señale este Código, se diferirá la expresión de agravios y su trámite al momento en que finalice la instancia. 2. El recurso de apelación quedará condicionado a que la parte impugne cualquiera de las resoluciones señaladas en el artículo anterior, reitere la apelación y que el punto tenga trascendencia en la resolución final. 3. La falta de apelación de la sentencia definitiva o del auto, en su caso, determina la ineficacia de las apelaciones diferidas que se hubieren planteado. 4. El tribunal superior resolverá las apelaciones diferidas en la propia sentencia que concluya el recurso.*

Partiendo de principio general apuntado de la limitación de resoluciones que pueden tener acceso a apelación, atendiendo fundamentalmente a evitar dilaciones del proceso, tal como se expresaba la Exposición de Motivos del Código Procesal Civil, dentro del texto procesal se incluyen una serie de resoluciones a las que, por su importancia, se considera por el legislador conveniente que tengan acceso al recurso de apelación, pero que por su escasa trascendencia sobre el proceso principal, no procede conceder a las mismas el efecto suspensivo ni el devolutivo, y de ahí que la tramitación de esta apelación se decidirá junto con la apelación de los autos principales, logrando de este modo una mayor agilidad procesal.

En primer lugar se hace preciso determinar cuáles son las resoluciones a las que expresamente se autoriza por el Código la interposición de apelaciones diferidas, debiendo tener en cuenta que, tal como indica el artículo 708.1 CPC, sólo podrán tener tal carácter aquellas resoluciones a las que expresamente el texto legal autorice a ser apeladas de manera diferida. Y dicha autorización se concede exclusivamente en los siguientes casos:

1. Auto resolviendo incidente que ha suspendido el curso de los autos principales y que no ponga fin al proceso: artículo 423.2.
2. Auto resolviendo incidente que no suspende el curso del proceso: artículo 423.3.

Estos son los únicos casos previstos en todo el Código Procesal Civil. Lo que no se puede confundir es la apelación diferida con aquellos otros casos en los que la ley procesal autoriza a las partes a reproducir en la apelación principal, previa protesta en instancia, aquellas cuestiones resueltas por el juez de instancia y a las que la propia ley autoriza de forma expresa a reproducir en la alzada. La apelación diferida supone que contra estos autos citados se interpone el recurso de apelación pero la expresión de agravios y su tramitación sólo se llevará a cabo una vez que se haya dictado resolución sobre el fondo del proceso y además ésta haya sido recurrida por una de las partes. Es una apelación que queda en estado latente. Por el contrario, en determinadas ocasiones se dictan en el proceso resoluciones, como por ejemplo las relativas a la admisión de prueba (artículo 240.1 CPC), a las que se exige una constancia previa de protesta en instancia a los efectos de hacerlo valer después en la alzada; no hay apelación diferida, pues la ley no autoriza a recurrir en apelación esta resolución, sino únicamente a hacer valer sus efectos junto con el recurso principal.

Para que proceda resolver sobre esta apelación diferida es precisa la concurrencia de una serie de **condicionantes**:

1.- La parte que apeló de forma diferida deberá a su vez ser apelante, principal o por adhesión, de la resolución que se dicte y que sea recurrible de acuerdo con el artículo 707 (artículo 708.2).

2.- En el escrito de agravios de la apelación de la resolución, deberá reiterar la apelación diferida e incluir aquellos agravios propios del auto dictado y que fue objeto de tal apelación diferida (artículo 708.2).

3.- La falta de apelación de la sentencia o auto definitivo determinará la ineficacia de las apelaciones diferidas que se hubieran planteado (artículo 708.3), lo que es una demostración de la relación de dependencia que éstas últimas tienen con respecto a la resolución final del proceso.

4.- No se dictará ningún tipo de resolución diferente para las apelaciones diferidas, sino que se resolverán junto con la apelación principal en la misma sentencia que concluya el recurso (artículo 708.4).

VI.- TRAMITE PROCEDIMENTAL ANTE EL JUZGADO “AD QUEM”

A.- INTERPOSICIÓN

La sustanciación del recurso de apelación llevada a cabo en el Código de Procedimiento Civil presenta una configuración muy próxima al procedimiento derogado previsto en los artículos 421 a 423 para las apelaciones de sentencias definitivas de pleitos de mayor cuantía, con la salvedad ya destacada de que la tramitación de la interposición se lleva a cabo ante el órgano judicial de primera instancia en la nueva normativa y no ante el tribunal de apelación como ocurría en la anterior. El escrito de interposición se presentará ante el tribunal que haya dictado la resolución que se impugne en el plazo de diez días. Dicho escrito denominado de interposición -o de expresión de agravios-, habrán de expresarse los motivos y alegaciones (los agravios) en que se funde el recurso. Para el cómputo de dicho plazo se pueden diferenciar los siguientes **supuestos**:

1. General: el plazo se contará desde el día siguiente al que se haya notificado la resolución que se pretende apelar (artículo 709).
2. Solicitud de subsanación de resoluciones defectuosas al amparo del artículo 205 CPC: se contará desde el día siguiente de la notificación de la resolución sobre la subsanación solicitada, con independencia de que se reconozca o se niegue la omisión del pronunciamiento, tal como expresamente señala el artículo 205.4

3. Solicitud de aclaración de la resolución en los plazos y términos previstos en el artículo 204 CPC: el plazo para recurrir se contará a partir del día siguiente de la notificación de la aclaración, conforme establece el artículo 693 CPC.

El contenido formal de este escrito de interposición viene determinado en diversos preceptos del Código de Procedimiento Civil y deberá ser motivado, expresando los diversos agravios que se considere que la resolución recurrida produce al recurrente. En tal sentido el artículo 704 CPC señala que “Sin perjuicio de las concretas exigencias que puedan regularse en este Código, los escritos de interposición, adhesión, oposición o impugnación de un recurso devolutivo deberán contener la fundamentación de lo pedido, con determinación en todo caso del perjuicio o agravio sufrido e identificación del vicio o error que lo causa. Asimismo, se identificará con total precisión el pronunciamiento o parte de él que se impugna”. Por su parte el segundo párrafo del artículo 709 insiste al señalar que “En el escrito de interposición se expresarán los agravios que la resolución le causen”.

El alcance de la apelación, como ya se ha señalado anteriormente, será tan amplio como el objeto que se haya discutido, bien desde un punto de vista procesal como sobre el fondo, en primera instancia, sin perjuicio del derecho de los recurrentes a limitar el alcance de la impugnación a concretos aspectos de procedimiento o de fondo, en los términos ya señalados del artículo 701.1 CPC. En concreto, la expresión de agravios podrá abarcar:

1.- Alegación de defectos procesales (artículo 705.1)

Pueden formularse en el recurso de apelación, de forma autónoma o agregadas a las atinentes al fondo, los agravios relativos a los quebrantamientos de forma o a las contravenciones de las normas rectoras del procedimiento. Así, puede solicitarse:

- a) La revocación de las resoluciones dictadas respecto de los actos de dirección procesal con incidencia en el curso del litigio y en el sentido del pronunciamiento definitivo dictado;

b) La revocación de las resoluciones que hayan puesto fin al procedimiento por ausencia de presupuestos procesales que el apelante estime concurrentes, o por no haberse corregido faltas susceptibles de subsanación; y,

c) La declaración de nulidad de alguna resolución interlocutoria o del pronunciamiento definitivo, con retroacción de lo actuado al momento en que se cometió la falta.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que estos defectos procesales no pueden, como regla general, postularse por primera vez ante en órgano "ad quem" la subsanación de las faltas que se hubieren cometido en la primera instancia, sino que es preciso reproducir en la segunda las reclamaciones efectuadas en aquélla y que fueron desestimadas, a menos, claro está, que el defecto procesal afectare a la resolución definitiva del proceso, en cuyo caso, no hay trámite idóneo anterior al propio escrito de preparación para poner de manifiesto la falta. La falta de reclamación expresa e inmediata, de ordinario mediante recurso de reposición, o, en relación con determinadas actuaciones orales, la protesta o reserva, impide que prospere la queja efectuada en la segunda. Esta exigencia viene impuesta en el artículo 700 CPC que literalmente señala que "1. *Cuando en los recursos devolutivos se alegue la existencia de un defecto en la aplicación o interpretación de normas procesales que produzcan nulidad o indefensión, el recurrente deberá acreditar en la interposición del recurso, que procedió a denunciar dicho defecto en la instancia en que se produjo, si ello era posible y que, en su caso, reprodujo la denuncia en la apelación. 2. Asimismo deberá acreditar que hizo lo posible para su subsanación en el caso de que la naturaleza del defecto la admitiera*".

2.- Alegaciones fácticas (artículo 705.2)

Van dirigidas a impugnar la valoración de las pruebas practicadas o de las conclusiones que de las mismas haya realizado la sentencia recurrida, en forma de hechos probados, y a la fijación de un sustrato histórico diferente que, consecuentemente, conduzca a un pronunciamiento de signo total o parcialmente distinto.

3.- Alegaciones jurídicas (artículo 705.1)

Se pretende con ellas censurar la apreciación o calificación efectuada en la primera instancia de unos hechos no controvertidos en el recurso, así como a discutir las normas legales empleadas en la resolución recurrida, o las consecuencias anudadas a la aplicación de normas jurídicas. Este contenido, y en especial la determinación exacta de los agravios y del contenido que se recurre, es esencial, de forma que la falta absoluta de fundamentación del recurso, o el empleo de fórmulas estereotipadas que genéricamente aludan a los perjuicios que derivan para el recurrente de la resolución recurrida debe determinar la inadmisión del recurso, sin perjuicio de que pueda interponerse recurso de queja. No se anuda esta consecuencia, sin embargo, si formulado con la correspondiente motivación, la misma no es ordenada o inteligible; tampoco puede ser objeto de análisis en este instante la atendibilidad intrínseca de las alegaciones efectuadas. El transcurso del plazo sin interponer el recurso de apelación generará la inmediata firmeza de la resolución recurrida con efectos de cosa juzgada.

4.- Documentos que pueden acompañarse al escrito de interposición.

En el escrito de interposición podrán acompañarse los documentos a los que se refiere el artículo 710 CPC, esto es, sólo aquellos referidos a la cuestión de fondo que sean posteriores al comienzo del plazo para dictar sentencia en la primera instancia, o los anteriores a dicho momento siempre que, en este último caso, la parte justifique que ha tenido conocimiento de ellos con posterioridad.

B.- CONTESTACIÓN DE LOS AGRAVIOS

Presentado el escrito de interposición en tiempo y forma, en el mismo auto en el que se declare admitido el recurso de apelación se acordará conceder a las demás partes el término de diez días hábiles para que contesten los agravios deducidos del recurso interpuesto (artículo 711). La oposición al recurso se encuentra sometida a idénticos requisitos formales y sustanciales que la interposición: efectuarse por escrito, que se presentará ante el mismo órgano judicial que dictó la

resolución apelada, comprensivo de las alegaciones y argumentos de hecho y de derecho en que se funde la pretensión desestimatoria del recurso articulado de contrario, así como las alegaciones relativas a la inadmisibilidad de los documentos aportados por el recurrente y la improcedencia de las demás pruebas cuya práctica en la segunda instancia hubiere propuesto. A su vez podrá efectuar las alegaciones relativas a la inadmisibilidad misma del recurso por inobservancia de alguno de sus presupuestos generales o particulares.

C.- ADHESIÓN A LA APELACIÓN.

En el mismo plazo de diez días concedido a los litigantes inicialmente apelados para que puedan presentar escrito de oposición al acogimiento del recurso interpuesto por el apelante principal -y sólo en él- pueden éstos impugnar a su vez la misma resolución en aquellos pronunciamientos que les produzcan algún gravamen (artículo 711 CPC).

Si ninguna de las partes apela, la sentencia dictada en el primer grado adquiere firmeza de forma automática por el transcurso del plazo de diez días establecido para interponer el recurso. Cuando ambas partes apelan con carácter principal en aquellos particulares de la sentencia que consideren perjudicial a sus intereses respectivos, el ámbito del recurso y, por ende, la materia sometida al conocimiento y decisión del órgano "ad quem" será la efectivamente delimitada por una y otra en sus respectivos escritos de preparación. Diversamente, cuando recurre una sola de las partes, al órgano competente para conocer de la apelación le está vedado decidir sobre otros particulares distintos no incluidos en el anuncio preliminar de aquél, a menos que se amplíe o extienda a ellos el objeto de la apelación en virtud de la impugnación sobrevenida de los inicialmente apelados.

La impugnación sucesiva es una oportunidad que se concede al litigante que inicialmente no recurrió, pese a que la sentencia dictada no le haya reconocido totalmente la concreta tutela pretendida, de arrepentirse de su decisión inicial, precisamente a consecuencia de que su adversario no se haya aquietado. El recurso de apelación impide la autoridad de cosa juzgada formal de los particulares efectivamente impugnados por el apelante pero lo mismo acontece con los pronunciamientos desfavorables a las restantes partes, al

menos, hasta que transcurra el plazo de diez días concedido a los inicialmente recurridos para oponerse o impugnarla. Si éstos no la recurren sucesiva -o sobrevenidamente- adquieren firmeza -y consecuentemente devienen invariables- dichos particulares. Apelación independiente y apelación accesoria no son idénticas, pues a través de ésta puede el litigante inicialmente no recurrente postular ante el tribunal "ad quem" las pretensiones inicialmente deducidos por él en la primera instancia, o las defensas imprejuzgadas o desestimadas por la sentencia de primer grado. El recurrente sucesivo se convierte asimismo en apelante, como si hubiera recurrido de forma autónoma Su recurso no es subordinado más que en cuanto al tiempo de su interposición.

En todo caso, el escrito en que se articule esta clase de apelación ha de exponer con claridad y precisión los agravios de la resolución recurrida a que se contrae la impugnación y las alegaciones en que se funde, de tal manera que todo lo señalado para el escrito de interposición del recurso en el apartado A) de este capítulo, es igualmente aplicable al caso de la adhesión al recurso de apelación formulada por el inicialmente recurrido.

Presentado el recurso de apelación adhesivo, deberá darse traslado del mismo al inicialmente apelante por términos de cinco días para que conteste los agravios derivados de la adhesión formulada, tal como indica el artículo 711.1º CPC. Al igual que ocurría con el escrito de adhesión al recurso, todo lo señalado en el apartado B) de este capítulo en relación al escrito de contestación de agravios del recurso principal, es igualmente aplicable, tanto en su forma como contenido, al escrito de contestación que debe presentar el apelante, si a su derecho conviene, para oponerse al recurso de apelación formulado por adhesión, incluyendo las alegaciones acerca de la admisibilidad de los documentos que pudieran haberse aportado junto con el escrito de impugnación e interposición de la apelación sucesiva y respecto de las otras pruebas cuya práctica eventualmente pudiera haberse solicitado.

D.- REMISIÓN DE LAS ACTUACIONES AL TRIBUNAL DE APELACIONES.

Una vez presentado el escrito de contestación de agravios, bien de la apelación principal, bien en relación a la apelación adhesiva, el artículo

711, en su segundo párrafo ordena que, *“al día siguiente de la notificación del auto en que se tengan por contestados o no contestados los agravios o la adhesión, en su caso, se remitirán los antecedentes a la Corte de Apelaciones respectiva y se emplazará a las partes a efecto de que se personen ante dicho Tribunal dentro del término de cinco días”*.

El texto legal impone por tanto al Juzgado de Paz o de Letras el dictado de una concreta resolución, el auto por el cual se tienen o no por contestados los agravios, resolución ésta que deberá dictarse de oficio una vez que haya transcurrido el plazo concedido a las partes para dicha contestación, y ello con independencia de que efectivamente se haya presentado o no el escrito de contestación de agravios, pues no se puede olvidar que los plazos procesales, y este lo es, son improrrogable, y por ello una vez transcurrido la parte pierde su derecho de contestar los agravios del recurso de apelación, por lo que una presentación extemporánea determinará que en el auto que se dicte se tengan por no contestados los agravios y se remitan las actuaciones a la Corte de Apelaciones.

El artículo 711 CPC tiene una mejor precisión terminológica en relación a lo que debe ser objeto de remisión al Tribunal de apelación. En tal sentido utiliza la expresión “antecedentes” que es más amplia y comprensiva de las diferentes posibilidades de apelación que la ley autoriza que si se hubiera utilizado la expresión “autos” en relación a lo remitido. La regla general sin duda alguna vendrá determinada por la remisión a la Corte de Apelación de los autos originales tramitados en instancia, junto con sus piezas de convicción, documentos y medios de grabación del juicio, pues ello no es nada más que una consecuencia del carácter devolutivo y suspensivo del recurso de apelación al que ya se ha hecho referencia.

Sin embargo, ya hemos tenido ocasión de hacer referencia a la posibilidad de interponer recursos de apelación bien contra incidentes tramitados en piezas separadas, bien contra resolución que legalmente son apelables nada más que con efecto devolutivo y no suspensivo. En el primer caso bastará la remisión de la pieza separada, quedando los autos principales en el Juzgado para continuar su tramitación o su ejecución. En el segundo, nada dice la ley sobre qué es lo que se remite al tribunal de apelación, pero

lógicamente carece de sentido considerar que se debe remitir los autos principales, pues ello afectaría al carácter no suspensivo de la apelación. Por ello la solución podría ser doble. O bien remitir a la Corte de Apelaciones un testimonio de aquellos antecedentes necesarios para resolver el recurso de apelación interpuesto, o bien remitir los autos principales, quedando en el Juzgado testimonio suficiente para poder continuar la tramitación, en la fase procesal en la que se encuentre. No está clara la solución, pero se considera que lo más correcto sería la remisión de testimonio suficiente de las actuaciones quedando los originales ante el Juzgado que conoce de la causa, pues en definitiva la Corte de Apelación sólo va a conocer sobre un concreto motivo de impugnación y no necesita tener a su disposición la totalidad del procedimiento, sin perjuicio de que si considera que el testimonio es insuficiente hay que reconocerle capacidad suficiente para solicitar del tribunal ad quem la remisión de aquellos antecedentes que considere necesarios para resolver el concreto objeto del recurso de apelación. El principal problema de esta solución radica en que no se concreta el procedimiento a seguir para la formación de dicho testimonio, ni si el mismo ha de extraerse con audiencia e intervención de los litigantes o se atribuyen al órgano jurisdiccional omnímodas facultades oficiales, con menoscabo de los principios dispositivo y de aportación de parte.

Previamente a la remisión de las actuaciones, el artículo 711 CPC ordena emplazar a las partes ante el Tribunal de Apelación para que se personen ante el mismo en el plazo de cinco días. A diferencia de la regulación anterior en la que la falta de personación determinaba la posibilidad de declarar desierto el recurso de apelación, en la actualmente vigente no existe ninguna referencia a los efectos derivados de la falta de personación ante el Tribunal superior, por lo que se hace preciso interpretarlo en función del resto del contenido del texto procesal.

La **primera conclusión** que se puede alcanzar es que la falta de personación no tendrá los efectos previstos en la legislación derogada, de tal manera que no podrá ser declarado desierto el recurso de apelación, pues tal posibilidad no está prevista en ninguno de los artículos reguladores del recurso de apelación. Hay que tener en cuenta que la declaración como desierto de un recurso, supone una limitación al derecho a la doble instancia y al acceso a los recursos y

por tanto su interpretación debe ser necesariamente restrictiva, de tal manera que solo será admisible en caso de que esté expresamente previsto en la normativa procesal, lo que no ocurre en este caso.

Como **segunda conclusión**, que deriva directamente de la anterior, es que el recurso de apelación deberá ser resuelto por el Tribunal de Apelación con independencia de que efectivamente todas las partes o alguna de ellas se hayan personado ante dicho Tribunal. No puede olvidarse que la tramitación íntegra del recurso, a excepción de la práctica de prueba, se lleva a cabo ante el Juzgado que dictó la resolución apelada, y por ello el alcance de la tramitación del recurso ante la Corte de Apelación es muy limitado, pudiendo reducirse, en la mayor parte de las ocasiones, simplemente a la deliberación y decisión de la causa sin otro trámite adicional. Por tanto la personación ante el Tribunal superior carece de sentido por si misma en relación al propio recurso de apelación.

La **tercera conclusión** radica en que los efectos de la personación se limitan únicamente a recibir la parte personada la notificación de las resoluciones que dicte el Tribunal de apelación, tanto de las resoluciones interlocutorias que se pueden dictar como de la propia sentencia de apelación. Únicamente tiene razón de ser la personación en los casos en los que una parte haya propuesto la práctica de prueba en segunda instancia, pues en estos casos sí es imprescindible estar personado, bien para recurrir las resoluciones que se dicten sobre admisión o inadmisión de la prueba propuesta bien para participar en la práctica de dicha prueba en la vista pública que al efecto se debe llevar a cabo.

VII.- TRAMITE PROCEDIMENTAL ANTE EL TRIBUNAL DE APELACIÓN.

Recibidas las actuaciones en el órgano competente para conocer de la apelación, la sustanciación del recurso dependerá, de una parte, de que aquél sea un órgano unipersonal o colegiado; y, de otra, de que se haya solicitado la práctica de pruebas en los escritos de interposición o de impugnación sobrevenida o de oposición a uno u otro recursos, o bien, en ausencia de esta petición, de que se haya interesado la celebración de vista o ésta se considere necesaria por el órgano jurisdiccional.

A.- REPARTO.

Cuando exista una pluralidad de órganos competentes para conocer de los recursos de apelación, sean Juzgados de Letras -respecto de las resoluciones dictadas por los Juzgados de Paz del Partido-, o Secciones de una Corte de Apelación, ha de procederse con carácter previo al reparto, tal como exigen los artículos 23 y 39.2 CPC, el cual se llevará a cabo de conformidad con los criterios fijados por un Reglamento que dicta la Corte Suprema de Justicia al amparo del artículo 43 CPC.

Tratándose de órganos colegiados, se lleva a cabo un segundo reparto, pues recibidas las actuaciones en la sección de la Corte de Apelaciones que corresponda por reparto de acuerdo con lo señalado en el párrafo anterior, deberá de llevarse a cabo el reparto del asunto entre los distintos integrantes del órgano colegiado. En tal sentido en la primera resolución que dicte el órgano al que se hubieren turnado teniendo por repartidas las actuaciones habrá de identificarse el nombre del Magistrado Ponente y notificarlo a las partes (artículo 169), al objeto de que las partes conozcan este dato y, en su caso, puedan ejercitar su derecho a la recusación cuando proceda. De acuerdo con el artículo 170, dicho Magistrado ponente desarrollará las siguientes funciones:

a) El despacho ordinario y el cuidado de la tramitación de los asuntos que le hayan sido turnados.

b) Examinar la proposición de medios de prueba que las partes presenten e informar sobre su admisibilidad, pertinencia y utilidad.

c) Informar los recursos interpuestos contra las decisiones del tribunal.

d) Dictar las providencias y proponer las demás resoluciones que deba dictar el tribunal.

e) Redactar las resoluciones que dicte el tribunal, sin perjuicio de lo dispuesto en este Código para la redacción de resoluciones en los órganos jurisdiccionales colegiados.

B.- FALLO SIN CELEBRACIÓN DE VISTA.

Examinadas las actuaciones por el Juez o por el Magistrado Ponente, si no se hubiere acompañado documento alguno a los escritos alegatorios rectores del recurso, ni propuesto cualquier otra prueba ni interesado la celebración de vista, se dictará sentencia sin más trámite por parte del órgano unipersonal. En relación a los órganos colegiados, rige la previsión el artículo 183 CPC, de acuerdo con el cual el Presidente efectuará el señalamiento de la discusión y votación, dentro de los plazos marcados por la ley, que en el caso de la apelación son los previstos en el artículo 713 CPC.

A partir del momento en que se efectúe el señalamiento cualquiera de los Magistrados tendrá a su disposición los autos para su examen (artículo 182.2) durante el tiempo que hubiese fijado el Presidente en el caso de solicitarlo varios (artículo 182.3).

La deliberación y votación se desarrollará en el día señalado, de acuerdo con lo dispuesto en los artículo 184 y 185, resolviéndose las eventuales discordias que pudieran suscitarse conforme a lo establecido en el artículo 189, hasta obtenerse las mayorías previstas en el artículo 188.

C.- PRUEBA.

1.- Solicitud de la prueba.

Si se hubiere solicitado prueba en los escritos rectores del recurso, en los órganos unipersonales corresponde al Juez de Letras resolver sobre la procedencia de los medios propuestos y, en su caso, acerca de la admisibilidad de los documentos aportados junto con aquellos.

En los órganos colegiados se atribuye al Magistrado en quien hubiese recaído la designación como Ponente, sólo el examen de los medios de prueba propuestos por las partes, así como la información a los otros integrante del tribunal acerca de admisibilidad, pertinencia y utilidad de la prueba propuesta (artículo 170 b) CPC), pero no la decisión final acerca de su admisión o rechazo, que debe acordarse

en un auto, redactado por el Ponente tras la información señalada. Aunque la Ley no prevé expresamente las facultades impugnativas que asisten a las partes respecto de la decisión que se adopte sobre la prueba, por aplicación de la regla general enunciada en el artículo 694.1, el auto total o parcialmente estimatorio o denegatorio podrá ser recurrido en reposición por la parte disconforme.

Siempre que se admita la práctica de todas o algunas de las pruebas solicitadas por alguna de las partes se deberá señalar en la misma resolución la audiencia en que haya de celebrarse la vista con citación de las partes, competencia que corresponde al presidente del tribunal. La terminante dicción legal del artículo 713 CPC abona la necesidad de la celebración de la vista aun en el caso de que las únicas pruebas admitidas, sean o no todas las que se hubieren propuesto, no sea posible llevarlas a la práctica en el acto de la vista, bien por no ser de las que puedan tener lugar en la sede del órgano jurisdiccional -v. gr., reconocimiento judicial de bienes inmuebles; interrogatorio de parte o de tercero que hubiere de realizarse en el domicilio de la parte o del testigo o por vía de auxilio judicial, bien porque se trate únicamente de documentos que hayan sido aportados por las partes al amparo del artículo 710 CPC. En estos casos es imperativo también la celebración de audiencia o vista pública, de tal manera que la misma se limitará exclusivamente a la exposición de las partes sobre el resultado de las pruebas practicadas en segunda instancia. En relación con el desenvolvimiento del acto, el mismo se llevará a cabo conforme a las reglas generales de la audiencia previstas en el artículo 174 CPC.

Comparecidas ambas partes, el acto se iniciará con la exposición de las respectivas pretensiones de las partes, seguidamente se practicarán las pruebas admitidas que pudieren llevarse a cabo en el acto, y a continuación las partes informarán acerca del resultado de la actividad probatoria en relación con el fundamento de lo que hubieren solicitado. Hay que tener en cuenta que, dado que no existe una previsión específica ni tampoco una remisión a las normas del procedimiento ordinario (artículo 466) ni del procedimiento abreviado (artículo 590) en relación con los efectos de la incomparecencia de las partes, la vista se celebrará aun en ausencia de los interesados -por sí o por sus representantes causídicos- y de sus letrados. En apoyo de este criterio militaría el hecho de que ya obran en el rollo de apelación

las alegaciones de las partes, por lo que, en principio, ningún obstáculo se alza a que el órgano "ad quem" revise lo actuado en la primera instancia. A lo sumo, podrá faltar la adveración de los hechos concernidos por las pruebas que se hubieren admitido y cuya práctica requiera la concurrencia indefectible de aquéllos -interrogatorio de parte, o de testigos, aclaraciones a los informes periciales, etc.-, pero esta circunstancia ni desvirtúa por sí sola el resultado de los demás elementos probatorios y la necesidad de valorar su incidencia en relación con el objeto del recurso ni determina la renuncia -tácita o presunta- a las pretensiones impugnativas oportunamente deducidas.

2.- Práctica de la prueba en segunda instancia.

El derecho de defensa comporta que las partes, con igualdad de oportunidades, pueden formular alegaciones de hecho y de derecho, y utilizar los medios de prueba pertinentes (relacionados con el objeto del proceso y encaminados al conocimiento de los hechos), conducentes a convencer al órgano judicial de la exactitud de los datos alegados, dentro de los cauces previstos en cada caso por las Leyes procesales.

Si el objeto de proceso es la pretensión o petición fundada dirigida al Juez frente a otra persona, y la resistencia, entendida como oposición a la pretensión, el objeto de la prueba (es decir, sobre lo que ésta "recae"), son los supuestos de hecho (afirmaciones fácticas relativas a los hechos) de los que las partes pretenden derivar una consecuencia jurídica, si bien, en un proceso concreto, las partes "deben" probar los hechos controvertidos según sus alegaciones.

Supuesto especial es el de "rebeldía". Recordemos que la rebeldía es una situación "provisional" de ausencia jurídica del demandado en el proceso, subsanable mediante su personación en forma, en cualquier momento, cualquiera que sea el estado de dicho proceso, aunque sin retroceder las. Ello no implica, en principio, que tal situación tenga reflejo en las cargas y posibilidades del actor quien debería de encontrarse en la misma posición procesal que si no existiese la rebeldía, dado que ésta no supone allanamiento ni admisión rehechos, ni implica (por regla general) ficta confesio, manteniendo el actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos de su pretensión, y el Juez conserva la facultad de apreciarlos.

No obstante, ante la rebeldía procesal, suele producirse una lógica reducción de la actividad probatoria que debe de desplegarse por el actor o una limitación de su auténtica naturaleza (la ausencia permanente puede impedir, por ejemplo, la confesión del demandado, el cotejo de letras, el reconocimiento de firmas o hechos). A la vez, la inactividad probatoria del demandado puede dificultar la previa del actor, de ahí que no se pueda ser excesivamente riguroso en la valoración de las aportadas por éste, porque la falta de los habituales medios probatorios se debe precisamente a la incomparecencia y/o a la inactividad del demandado, y exigir lo contrario supondría convertir la rebeldía no solo en una cómoda defensa sino también en una situación de privilegio para el litigante rebelde, con flagrante infracción del principio de igualdad, pues quedaría la eficacia de la prueba en manos del demandado rebelde, con notoria indefensión del actor.

La prueba no tiene un concepto unívoco, pudiendo referirse: tanto a una **actividad procesal** de desarrollo de las pruebas existentes en el proceso y de sus normas reguladoras, como al **resultado de dicha actividad** (y así se habla de hechos probados), como a un **instrumento o medio**, a través del cual se pretende conseguir la finalidad del éxito de la pretensión deducida en el proceso. Técnicamente, la actividad probatoria es la “actividad procesal de las partes encaminada a convencer al Juez de la veracidad de unos hechos que se afirman existentes en la realidad”. En todo caso, las normas de la prueba tienen naturaleza procesal y por ello son de ius cogens indisponibles por las partes.

El objeto de la actividad probatoria nunca es el derecho y siempre serán los hechos que guarden relación con la tutela judicial que se pretenda obtener en el proceso. Ello supone que no son objeto de desarrollo de la prueba las siguientes situaciones:

1.- Los hechos no controvertidos, sobre los que exista plena conformidad de las partes, salvo en los casos en que la materia objeto del proceso esté fuera del poder de disposición de los litigantes, o el juez presuma dolo o fraude procesales.

2.- Los hechos notorios por tratarse de los hechos que gocen de notoriedad absoluta y general. Art 235 CPH.

3.- La costumbre si las partes estuviesen conformes en su existencia y contenido y sus normas no afectasen al orden público.

4.- Por su parte, el Derecho extranjero podrá ser también objeto de prueba. En este caso, deberá ser probado en lo que respecta a su contenido y vigencia, pudiendo valerse el tribunal de cuantos medios de averiguación estime necesarios para su aplicación

El fin último de la actividad probatoria es la demostración de las afirmaciones de hecho realizadas por las partes en sus actos alegatorios como fundamento de sus respectivas pretensiones. Desde esta perspectiva, y como regla general, es indiferente cuál de los litigantes logre la justificación de un hecho objeto de debate procesal. A esto se refiere el denominado **principio de «adquisición procesal»**, según el cual: el material probatorio valorable por el Juez se compone de todo lo alegado y probado por las dos partes, de tal manera que las alegaciones de una parte o las pruebas que practique pueden aprovechar también a la contraria. Cuando el hecho esté acreditado en autos, es irrelevante cuál sea la parte que haya suministrado el material probatorio con tal de que el órgano Judicial pueda extraer y valorar el hecho proclamado. Si los hechos están suficientemente acreditados en autos, resulta indiferente cuál sea la parte que haya suministrado el material de prueba, con tal de que el órgano decisor pueda extraer, valorar y concretar el hecho proclamado. Lo determinante es que un hecho aparezca suficientemente demostrado, para lo que no viene a ser decisorio si la aportación proviene del actor o del demandado, tomándose para ello cuantos datos obren en el proceso cuando los hechos declarados responden al material probatorio, directo e indirecto, vertido en las actuaciones, no cabe sino una valoración del mismo, con abstracción de quien de los litigantes lo haya aportado. Lo útil procesalmente, es que el Tribunal haya podido formar elementos de juicio que comporten su convicción siendo intrascendente la procedencia subjetiva del instrumental probatorio que haya contribuido a integrar la convicción del juzgador para establecer el "factum" como sustrato del tema litigioso.

2-1.- proposición de la prueba. Pertinencia y admisibilidad de la prueba: prueba impertinente y prueba ilícita. Hechos nuevos.

Es sin duda alguna, la proposición y la admisión de la prueba uno de los puntos esenciales en el desarrollo de la actividad probatoria dentro del proceso, pues de la decisión judicial de admitir o de excluir una prueba, y de la valoración de su pertinencia y de su adecuación al proceso, depende el éxito de la pretensión procesal ejercitada por la parte proponente de un determinado medio de prueba.

A través de los medios de prueba las partes acreditan los hechos alegados y controvertidos, convencen al juez sobre a cuál de ellas asiste la razón y contribuyen a fundamentar las decisiones de fondo. Ello supone que el juez debe de conocer muy bien la causa para valorar las pruebas que son necesarias en orden a formar su convicción, y debe de ser especialmente cauteloso para analizar con prudencia el material probatorio aportado y solicitado por las partes, tanto para evitar restringir el derecho de defensa de las partes inadmitiendo pruebas que pudieran conducir a la acreditación de hechos relevantes indicados en los escritos de demanda y de contestación, como para evitar procesos interminables o con pruebas innecesarias e inútiles o solo colateralmente necesarias al objeto del proceso. Es fundamental que el Juez haya examinado con detalle antes de las audiencias de prueba: el contenido del proceso, el objeto de la demanda y de la contestación, las pretensiones de las partes y lo suplicado, pues solo de esa forma puede determinar con acierto las pruebas que son precisas para conseguir la adecuada y justa resolución judicial del proceso.

2-2.- proposición de la prueba. Art. 239 CPH.

Siendo necesaria la práctica de la prueba, las partes, por escrito en la demanda o contestación, en su caso, u oralmente en la audiencia preliminar del proceso ordinario o en la audiencia del proceso abreviado, las partes solicitarán al mismo tiempo el recibimiento del pleito a prueba y propondrán los medios de prueba que en su opinión deben ser practicados conforme a los siguientes parámetros:

-La proposición de los distintos medios probatorios se hará expresándolos con la debida separación, concreción y claridad.

-Igualmente, se indicará la identidad y el domicilio o residencia de las personas que hayan de ser citadas, en su caso, para la práctica de cada medio de prueba. Cuando las partes no dispusieren de algunos datos relativos a dichas personas en el momento de proponer la prueba, podrán aportarlos al tribunal dentro de los cinco días siguientes, y en todo caso con antelación suficiente a la práctica de la prueba.

-El Tribunal procurará que un simple defecto de forma en la proposición de un medio probatorio no deje sin efecto la petición, si se deduce claramente su propósito y es posible la efectiva subsanación

-Como norma específica, y como excepción a la norma general de aportación de la prueba documental y pericial con la demanda y contestación, en la Audiencia Preliminar las partes podrán aportar los documentos o informes de peritos que se hayan revelado necesarios a la vista de las alegaciones iniciales de la parte contraria. También podrán presentar los que deriven de las precisiones, aclaraciones y concreciones efectuadas en la propia audiencia. Si el tribunal considerase inadmisibles la aportación, la desestimarán de plano mediante auto. Será irrecurrible la resolución que admitiere o rechazare el documento o informe nuevo, sin perjuicio de su replanteo con la apelación de la sentencia.

2-3.- Admisión de la prueba. Pruebas impertinentes y pruebas ilícitas.

La norma general contemplada en el art 240 CPH es la de que el “Tribunal recibirá el pleito a prueba y resolverá mediante auto sobre la admisión de cada una de las pruebas que hayan sido propuestas”.

El sistema de recursos contra esta resolución es un claro ejemplo del principio de concentración y de la necesidad de evitar la dilación del proceso con recursos que suspendan y retarden el curso de la causa. Procede distinguir dos supuestos:

- La admisión de un medio de prueba será irrecurrible por la parte contraria a la proponente.

-La denegación del recibimiento del pleito a prueba o la inadmisión de un medio de prueba será recurrible oralmente en reposición, que se sustanciará y resolverá en el acto. De desestimarse dicho recurso, la parte perjudicada por la denegación del recibimiento del pleito a prueba o por la inadmisión de todos o de alguno de los medios propuestos, podrá formular protesta al efecto de hacer valer sus derechos en el recurso de apelación que contra la sentencia definitiva se pueda interponer.

Por razones metodológicas, mas que analizar las pruebas que pueden proponerse pues dependerá del concreto objeto del proceso debe de exponerse las pruebas que no pueden ser propuestas y que deben de ser rechazadas fundamente por el juzgador. Para ello debe de realizarse la siguiente clasificación:

a- Pruebas inadmisibles por su objeto.

-Impertinentes: las pruebas que no guardan relación con lo que sea objeto del proceso.

-Improcedentes: las pruebas no necesarias, como serían las siguientes: las referentes a hechos notorios, presumidos “iuris et de iure”, o no controvertidos.

-Inútiles: aquellas que razonablemente nunca contribuirán a esclarecer los hechos controvertidos, ni aportarán elementos de juicio relevantes para la formación de la convicción judicial.

b- Pruebas inadmisibles por su origen.

Se trata de las pruebas ilícitas por ser aportadas al proceso de forma viciada y obtenidas con vulneración de derechos fundamentales o prohibiciones legales, y las que sean consecuencia necesaria de las anteriores. Son pruebas derivadas de lo que se denomina “fruto del árbol prohibido”, y para cuya apreciación después de admitidas a tramite se precisa de audiencia de las partes y resolución en la audiencia probatoria del juicio ordinario o en la audiencia del

abreviado, y donde es posible un recurso de rectificación inmediata y apelación junto con la que se plantee contra la sentencia.

2-4.- Prueba impertinente. Concepto de pertinencia.

El problema para aplicar este concepto se centra, pues, obviamente en el **concepto de "pertinencia" y admisibilidad de la prueba.**

El concepto jurídico de "pertinencia", y su opuesto, el de "impertinencia" a que se refiere el art 236, puede hacer, "prima facie", referencia a diferentes materias. Por ejemplo: se propone **prueba** sobre una cuestión que no es de hecho, sino jurídica; cuando se propone **prueba** sobre hechos que no necesitan de ella, porque son notorios y hay que tenerlos por probados; o cuando se propone **prueba** sobre hechos que no guardan relación ninguna con el proceso, porque ni siquiera han sido objeto de alegación.

El problema es más difícil de cuando concierne a la admisión de la prueba se refiere a la valoración de la **relación entre el medio de prueba propuesta y el concreto hecho que se pretende demostrar** con el debate procesal. En este último punto se presentan notorias dificultades que se acrecientan cuando la proposición de **prueba** está sometida a preclusión y se tiene que anticipar respecto de las alegaciones de las partes.

La relación entre el derecho a la práctica de la prueba y la necesaria evitación de la indefensión marca el momento de máxima tensión de la eventual lesión del derecho de defensa. Por ello, debe de actuarse por el juez con suma cautela al dictar las resoluciones en materia de admisión de prueba, exigiendo que la decisión sea razonable y que se encuentre razonada. Así, un órgano judicial puede en uso de su capacidad decisoria negarse a admitir un medio de **prueba** propuesto por alguna de las partes, sin que por ello, y sin más, se lesione su derecho de defensa, que no obliga a que todo Juez deba admitir todos los medios de **prueba** que cada parte entienda pertinentes a su defensa, sino los que el Juzgador valore libremente de manera razonada como adecuados y necesarios en el concreto proceso.

De todo lo dicho, se puede extraer la conclusión de que la pertinencia de las pruebas deriva de la relación que las mismas guarden con lo

que es objeto del juicio, y con lo que constituye "**thema decidendi**" para el Tribunal, y expresen la capacidad de los medios utilizados para formar la definitiva convicción del Tribunal.

Entendida la idea de pertinencia del modo que queda explicado (relación entre los hechos probados y el "thema decidendi"), surge de inmediato la cuestión de los elementos caracterizadores del juicio sobre la pertinencia en orden a la aplicabilidad de este axioma de relación entre prueba y objeto del proceso. De forma sistemática estos **elementos definidores del juicio de pertinencia** son los siguientes:

1.- Aunque parece una consideración evidente debe de tenerse muy claro que el objeto de la **prueba** han de ser hechos y no normas jurídicas o elementos de derecho. Asimismo, ha de tratarse, por un lado, de hechos que hayan sido previamente alegados y que estén, por consiguiente, previamente aportados al proceso, y, por otro, que no se trate de hechos exonerados de **prueba**, como puede ocurrir con los hechos establecidos en virtud de una presunción legal.

2- La pertinencia, entendida como constatación de la relación de los medios de **prueba** propuestos con el "thema decidendi", presupone la valoración que debe realizarse de las alegaciones llevadas a cabo por las partes. En esa actividad no debe intervenir el Tribunal, a menos que se trate de datos que sean manifiestos o notorios, porque, en otro caso, el juicio sobre la pertinencia anticipa, aunque sea parcialmente, el juicio de fondo, respecto del cual introduce una apreciación preventiva.

3.- La sujeción de la admisibilidad de la prueba al criterio de su pertinencia y a su relación con el objeto del proceso, no justifica su sacrificio a intereses indudablemente dignos de su tutela, pero de rango subordinado, como pueden ser la economía del proceso, la mayor celeridad de éste, o la eficacia en la Administración de la Justicia.

4.- En relación con el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, debe de indicarse que tal derecho, soporte esencial del derecho de defensa, exige que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas sin desconocimiento, ni obstáculos, resultando vulnerado el derecho fundamental a la prueba en aquellos supuestos en los que

el rechazo de la prueba propuesta carezca de toda motivación o la motivación que se ofrezca pueda tacharse de manifiestamente arbitraria o irrazonable.

5.- Desde una perspectiva formal, el litigante tiene la carga en su acepción procesal, de explicar razonadamente no sólo la conexión de cada prueba con el objeto procesal, sino su importancia para la decisión del pleito, por venir a propósito y concernir a lo que está en tela de juicio. Ahora bien, una exigencia simétrica impone al juzgador la obligación de dar respuesta razonada también, en su caso, a la admisión o la impertinencia de una determinada prueba.

6.- El hecho, sin embargo, de que la realización de dicho juicio sobre la pertinencia probatoria pertenezca con carácter exclusivo a los órganos judiciales integrantes del Poder Judicial, no implica en modo alguno que tales órganos puedan proceder al rechazo o a la admisión de las pruebas de manera arbitraria. La efectividad del derecho a la prueba requiere insoslayablemente que el pronunciamiento judicial en cuestión aparezca debidamente motivado, de forma que queden exteriorizadas de manera adecuada las razones por las cuales se considera que un determinado medio probatorio resulta impertinente de cara a la resolución judicial de la controversia

Sobre esta cuestión de la pertinencia y admisibilidad de la prueba es muy importante recordar el cuerpo de doctrina elaborado por el **Tribunal Constitucional Español en materia de admisión de prueba**, cuyas pautas y principios son de directa aplicación, al menos como criterios iniciales de interpretación y valoración, en relación con los preceptos indicados del Código procesal de Honduras. Estas pautas son las siguientes:

1.- No existe un derecho absoluto e incondicionado a la práctica de todas las pruebas propuestas.

El derecho a la prueba no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan proponer las partes en el proceso, sino que atribuye únicamente el derecho a la recepción y práctica de aquéllas que sean pertinentes, correspondiendo a los órganos judiciales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas solicitadas (por todas, 96/2000. de 10 de abril. fj 2 . y las resoluciones allí m

racionadas) Por otro lado, al tratarse de un derecho fundamental de configuración legal, en la delimitación de ese contenido constitucionalmente protegido coadyuva activamente el propio legislador (STC 173/2000, de 26 de junio, fj 3), en particular al establecer las normas reguladoras de cada concreto orden jurisdiccional (STC 33/2000. fj 2). a cuyas determinaciones habrá de acomodarse el ejercicio de este derecho, de tal modo que para entenderlo lesionado será preciso que la prueba no admitida o no practicada se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos.

El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, no comprende, sin embargo, como es palmario, un hipotético "derecho de llevar a cabo **una actividad probatoria ilimitada**" (STC 89/1986, fundamento jurídico 3º), en virtud del cual las partes estuvieren facultadas para exigir cualesquiera pruebas que tuvieran a bien proponer (SSTC 40/1986, 212/1990, 87/1992, 233/1992, 131/1995 y 1/1996 entre otras), ni implica un desapoderamiento de la facultades que, sobre el examen de la necesidad y pertinencia de la prueba propuesta, corresponde a los Jueces y Tribunales ordinarios. La doctrina de este Tribunal ha reiterado que el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes **no faculta para exigir la admisión judicial de todas** las pruebas que puedan proponer las partes, sino que atribuye sólo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes, correspondiendo a los Jueces y Tribunales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas (SSTC 40/1986, de 1 de abril; 170/1987, de 30 de octubre; 167/1988, de 27 de septiembre; 168/1991, de 19 de julio; 211/1991, de 11 de noviembre; 233/1992, de 14 de diciembre; 351/1993, de 29 de noviembre; 131/1995, de 11 de septiembre; 1/1996, de 15 de enero; 116/1997, de 23 de junio; 190/1997, de 10 de noviembre; 198/1997, de 24 de noviembre; 205/1998, de 26 de octubre; 232/1998, 1 de diciembre; 236/1999 y 237/1999, ambas de 20 de diciembre; 26/2000, de 31 de enero).

2.- Es necesario motivar la inadmisión de la prueba.

Puede concurrir nulidad de la resolución judicial e infracción procesal en los supuestos en que hubieran inadmitido pruebas relevantes para la resolución final sin motivación alguna o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable, o

cuando la omisión de la práctica de las diligencias probatorias previamente admitidas sea imputable al órgano judicial y produzca indefensión (STC 96/2000, fj 2, y las resoluciones allí mencionadas).

Para apreciar una vulneración del derecho de defensa es preciso que, siendo relevante para la decisión final del litigio, el medio de prueba propuesto en legal forma, sea inadmitido **inmotivadamente o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable** (SSTC 149/1987, de 30 de septiembre, y 1/1996); o que, siendo admitido, no se practique por causas imputables al órgano judicial o que éste no lo valore al resolver el litigio (SSTC 116/1983, de 7 de diciembre, 147/1987, de 25 de septiembre, 50/1988, de 22 de marzo, 205/1991, de 30 de octubre, 65/1992, de 29 de abril, 357/1993, de 29 de noviembre, 110/1995, de 4 de julio, 131/1995, de 11 de septiembre, 164/1996, de 28 de octubre y 205/1998, de 26 de octubre). STC. 91/2000, de 30 marzo.

3.- Es necesario que una prueba inadmitida cause efectiva indefensión y tiene que tratarse de una prueba que incida en el fallo y en el resultado del proceso.

Quien sostenga la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, debe cumplir con la carga de fundamentar y argumentar en la demanda las razones por las cuales la omisión de la prueba propuesta le ha provocado una indefensión material al ser relevante para la decisión final del proceso, pues sólo cuando de una manera convincente se infiera que, acaso, el fallo judicial pudo ser otro más favorable para el recurrente si la prueba omitida se hubiera practicado, podrá apreciarse el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo solicita el amparo constitucional (SSTC 116/1983, de 2 de diciembre, 30/1986, de 20 de febrero, 147/1987, de 25 de septiembre, 45/1990, de 15 de marzo, 357/1993, 1/1996). STC 75/2000, de 27 marzo.

Por otra parte, para que se pueda apreciar la vulneración del derecho de prueba es necesario que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión material del recurrente, por lo que a éste le corresponde la carga de probar en esta sede la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y su **incidencia en el fallo judicial**, causante de indefensión (SSTC 149/1987, 167/1988, 52/1989, 141/1992, entre otras). Más en

concreto, hemos afirmado que "la tarea de verificar si la prueba es "decisiva en término de defensa" y, por ende, constitucionalmente trascendente, lejos de poder ser emprendida por este Tribunal mediante un examen *ex officio* de las circunstancias concurrentes en el caso concreto, exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo.

La exigencia de acreditar **la relevancia de la prueba denegada** que se proyecta en un doble plano. De una parte, el recurrente ha de demostrar "la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas" (STC 149/1987, fundamento jurídico 3º, y en idénticos términos, aunque relativos a las pruebas no practicadas, se pronuncia también la STC 131/1995, fundamento jurídico 2º). Y, de otro lado, quien en la vía del amparo invoque la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes deberá, además, argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso a quo podría haberle sido favorable de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de la controversia (SSTC 116/1983, 147/1987, 50/1988 y 357/1993), "ya que sólo en tal caso comprobado que el fallo pudo, acaso, haber sido otro si la prueba se hubiera admitido podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo busca amparo" (STC 30/1986, fundamento jurídico 8º)" (STC 1/1996, fundamento jurídico 3º).

4.- El control probatorio es una específica función judicial.

Desde el punto de vista del órgano judicial, hay que partir de que el examen de la legalidad y pertinencia de la prueba propuesta corresponde a los **Jueces y Tribunales** (SSTC 55/1984, de 7 de mayo; 40/1986; 147/1987, de 25 de septiembre; 196/1988, de 24 de octubre; 233/1992; 89/1995; 131/1995; 164/1996). El juzgador tiene obligación de dar respuesta razonada a la admisión o a la pertinencia de la prueba (SSTC 116/1997, de 23 de junio; 196/1998, de 13 de octubre). Ello supone que el Tribunal Constitucional sólo es competente para controlar las decisiones judiciales cuando hubieren inadmitido pruebas relevantes para la decisión final sin motivación alguna o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad manifiestamente arbitraria o irrazonable (SSTC 149/1987; 233/1992,

de 14 de diciembre; 1/1996; 190/1997; 181/1999, de 11 de octubre; 236/1999; 237/1999; 26/2000); o cuando la omisión de la práctica de la diligencia probatoria previamente admitida sea imputable al órgano judicial y produzca además indefensión (SSTC 116/1983, de 7 de diciembre; 147/1987; 50/1988, de 22 de marzo; 205/1991; 65/1992, de 29 de abril; 357/1993; 110/1995, de 4 de julio; 131/1995; 164/1996; 205/1998; 183/1999; 10/2000, de 17 de enero; 26/2000); o cuando la denegación razonada se produjese tardíamente (SSTC 89/1995; 164/1996).

5.- Puesto que se trata de un derecho de configuración legal, **es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos** (SSTC 149/1987, de 30 de septiembre; 21211990, de 20 de diciembre; 87/1 992, de 8 de junio; 94/1 992, de 11 de junio 1/1996; 190/1997; 52/1998, de 3 de marzo, 26/2060, fj 2), siendo sólo admisibles los medios de prueba autorizados por el ordenamiento (SSTC 101/1989, de 5 de junio, 233/1992, de 14 de diciembre; 89/1995, de 6 de junio; 131/1995; 164/1996, de 28 de octubre 18971996, de 25 de noviembre 89/1997, de 10 de noviembre; 190/1997; 96/2000: fj 2).

6.- Las partes tiene que tener una actitud de lealtad procesal en la realización de la prueba.

En el ámbito concreto del proceso civil debe, además, de tenerse en cuenta que el régimen de la prueba es un régimen básicamente legal que se rige por el principio de aportación (pues, por regla general, no hay un interés público sino privado en disputa), de manera que corresponde a las partes no sólo solicitaría práctica de la prueba que estimen pertinente sino, asimismo, la reclamación o exigencia de su efectividad y mantener una activa colaboración para que la prueba se practique (STC 167/1988). STC 170/1.998, de 21 julio.

2-5.- La prueba ilícita y la prueba prohibida: su expulsión del proceso. Art 237 CPH.

Es la prueba ilícita una institución que se regula por vez primera en Honduras, y se establece que “carecerán de eficacia probatoria los actos o hechos que vulneren las garantías procesales establecidas en la Constitución de la República, en los convenios internacionales

relativos a derechos humanos suscritos y ratificados por Honduras, y en este Código. Asimismo, carecerán también de eficacia probatoria cuantos sean consecuencia necesaria de tales actos o hechos y que no hubiera sido posible su obtención sin la información derivada de ellos, sin perjuicio de la responsabilidad en que hayan podido incurrir quien obtuvo ilícitamente la información”.

La expulsión de la prueba ilícita o prohibida del proceso se realiza por medio de un ágil mecanismo de denuncia de este tipo de pruebas y por medio de la inmediata resolución judicial. Por ello, tanto cuando de oficio por el juez o por alguna de las partes entendiera que en la obtención u origen de alguna prueba admitida se han vulnerado las garantías procesales fundamentales, habrá de alegarlo de inmediato. La eliminación de las pruebas ilícitas y prohibidas del proceso, se realizará con contradicción y mediante traslado, en su caso, a las demás partes, y se resolverá en la audiencia probatoria del juicio ordinario, y si se tratase de juicios abreviados, al comienzo de la práctica de la prueba en la audiencia, mediante auto. A tal efecto se oír a las partes y, en su caso, se practicarán las pruebas pertinentes y útiles que se propongan en el acto sobre el concreto extremo de la ilicitud. Contra el auto que resuelve la exclusión o la admisión de alguna prueba tachada inicialmente de prohibida o de ilícita, sólo cabrá pedir de inmediato al tribunal oralmente su rectificación y, si ello fuera denegado, se podrá interponer recurso de apelación junto con el que se plantee contra la sentencia definitiva, previa protesta.

2-5.- Hechos nuevos o de nueva noticia. Art 241 CPH.

Cuando se haga presente en el proceso un hecho nuevo o de nueva noticia, que no fuese reconocido como cierto por la parte contraria, se propondrá y se practicará la prueba pertinente y útil del modo previsto en el Código Procesal cuando fuere posible por el estado de las actuaciones.

En todo caso, el Tribunal rechazará, mediante auto, la alegación de hechos acaecidos con posterioridad a los actos de alegación si esta circunstancia no se justificase de manera suficiente. También se rechazará cuando, a la vista de las circunstancias y de las alegaciones de las demás partes, se evidenciase que el hecho se pudo haber alegado en los momentos procesales ordinariamente previstos. En

este último supuesto, si el tribunal apreciara ánimo dilatorio o mala fe procesal en la alegación, podrá imponer al responsable una multa de uno a tres salarios mínimos.

2-6.-. Iniciativa probatoria de las partes. Iniciativa judicial.

Tiene una relevancia relativa la clasificación que pueda hacerse de los medios de prueba, a la vista de la enumeración del art. 251 CPH, pero, en todo caso, los autores suelen hacer referencia a la clásica distinción entre: “fuentes de prueba” y “medios de prueba”. Al respecto, debe de considerarse que las primeras, no son susceptibles de enumeración cerrada, existen en la realidad con anterioridad al proceso e independientes de él, centrándose la cuestión en su introducción en el proceso, a través de las segundas, que existen en el proceso.

Asimismo, resulta clarificador realizar una clasificación de los tipos posible de prueba, y, en consecuencia, podemos hablar de:

1) **Pruebas directas o indirectas**, según la relación del Juez con la fuente de prueba (es decir, si existen o no intermediarios, entre las primeras, el reconocimiento judicial, y entre las segundas, las demás) o, en otro sentido, en atención a la prueba de los hechos base de los que se deduce el hecho consecuencia, que es el supuesto de la norma cuya aplicación se pide (es la prueba indiciaria o por vía de inducción, que, más que un medio, es un “método” de probar).

2) **Preconstituida** (anterior al proceso pero en función del mismo) y **simple** o causal (propiamente producida en el proceso).

3) **Principal**, referida a los hechos constitutivos, impeditivos, extintivos, excluyentes o modificativos, y por ello, destinada a acreditar los hechos alegados; **contraprueba**, que es la realizada por la otra parte para desvirtuar las anteriores, es decir, para convencer al Juez de la no veracidad de los hechos alegados, y la **prueba de lo contrario**, relacionado con las presunciones “iuris tamtum” y tendente a destruir algún hecho invocado por la parte contraria

4) **Plena**, dirigida al pleno convencimiento del juzgador, acreditando con claridad el hecho afirmado, y **semiplena** o principio de prueba, o mera justificación, dirigida a justificar la mera probabilidad o verosimilitud de un hecho, sin que ello pueda suponer una gradación de la prueba. Así, un hecho relevante en el proceso, sin que quepa otra posibilidad, está o no está probado, mientras que con la prueba semiplena lo probado no tiene relación con la sentencia de fondo, sino con la posibilidad de realizar determinados actos procesales (por ejemplo, para la adopción de medidas cautelares para la admisión de la demanda sobre determinación o para la impugnación de la filiación.

5) **De oficio o a instancia de parte**, en relación con los principios que rigen el proceso y las facultades del Juez en la producción de pruebas. La primera forma de aportación de prueba es extremadamente restringida, al regir en el nuevo texto con exacerbación el principio de aportación de parte, salvo en los procesos no dispositivos.

No obstante, junto a las clases o tipos de prueba posibles, lo relevante es la determinación de la parte que viene obligada a demostrar un determinado hecho objeto de la causa; por ello, desde antiguo el Derecho acostumbra a acudir a ciertas reglas que atienden al carácter afirmativo o negativo del hecho necesitado de prueba como criterios de determinación de la parte que vienen obligada a desarrollar una determinada actividad probatoria. Así, en el Derecho Romano se acuñaron los brocardos: «*Ei incumbit probatio qui dicit non qui negat*» «*Necessitas probandi incumbit ei qui agit*»; «*onus probando incumbit actori*»; «*Per rerum naturam "factum" negantis probatio nulla est*»; «*reus in excipiendo fit actor*» que después se han repetido en muchos textos y tratados, y que han inspirado resoluciones judiciales.

No obstante, junto a estas viejas máximas, en el Derecho procesal moderno se han impuesto, y se han acogido por las legislaciones más avanzadas, nuevos principios como: el de la disponibilidad de la prueba y el de la facilidad de la prueba. Por ello, el tradicional planteamiento en torno a la carga de la prueba, o mejor en torno a su distribución, viene modernamente matizado por la asunción de las **modernas doctrinas de la normalidad, de la sensibilidad, de la facilidad y de la flexibilidad**, esta última ya recogida expresamente en el texto del Anteproyecto y son asumidas, cada vez con mayor intensidad, por la jurisprudencia y por la doctrina. El principio de la

normalidad es la de más frecuente uso y puede resumirse diciendo, que quién actúa frente al estado normal de las cosas o situaciones de hecho o su extinción, debe de probar esa situación particular. El principio de la sensibilidad, predica que en caso de duda la pertinencia de una prueba es preferible incurrir en un posible exceso en la admisión que en su denegación. El criterio de la flexibilidad se sintetiza en que las normas sobre la carga de la prueba han de interpretarse con una cierta flexibilidad según la naturaleza de los hechos y las posibilidades probatorias de cada parte. Por último, la doctrina de la facilidad probatoria valora las posibilidades probatorias concretas de las partes desplazando la carga de una a otra según criterios de mayor facilidad o dificultad.

2-6.- Carga de la prueba. Concepto. Reglas de determinación de la carga probatoria. (onus probandi).

El código Hondureño sistematiza reglas ya elaboradas por la doctrina, y no olvida los problemas que puede acarrear su aplicación implacable, estableciendo la posibilidad de excepciones y una cláusula de cierre que permite al Juez adaptar las reglas sobre la carga de la prueba a las circunstancias del caso concreto. Con carácter general, el Derecho procesal agrupa los hechos jurídicos en estas cuatro grandes categorías: a) hechos constitutivos; b) hechos impeditivos; c) hechos extintivos; y, d) hechos excluyentes. Esta clasificación sirve, entre otras cosas, para determinar a quién corresponde la carga de la alegación y a quién perjudica su falta de prueba, pues el triunfo de la demanda está supeditado a que el actor alegue y pruebe la efectiva existencia de los hechos constitutivos, esto es: de los hechos que fundan su derecho a la tutela que solicita. De todo este conjunto de hechos se considera que recae sobre la parte demandada la carga de probar como hecho extintivo de la acción, de fácil justificación para ella, la cancelación o resolución de la relación contractual constituida con el pretendido responsable, y se dice que al actor le basta con probar los hechos normalmente constitutivos del derecho que reclama, pues si el demandado no se limita a negar tales hechos, sino que alega otros, suficientes para impedir, extinguir o quitar fuerza al efecto jurídico reclamado en la demanda, tendrá él que probarlos, como habrá de probar también aquellos hechos que por su naturaleza especial o carácter negativo no podrían ser demostrados por la parte adversa sin grandes dificultades.

En pura teoría, al actor debería de corresponder, tanto la carga de alegar y probar los hechos que normalmente dan origen a la acción, como la alegación y prueba de la inexistencia de los hechos impeditivos cuya presencia obstaría la eficacia de los hechos constitutivos. El demandante tiene acción sólo si existen los primeros y faltan los segundos. Sin embargo, no sería equitativo, que el Derecho arrojara sobre el actor la carga de alegar y probar todos los hechos, tanto impeditivos como extintivos, y ello por dos razones por dos razones:

-Primero, porque la prueba de la inexistencia de un hecho resulta mucho más difícil, y en ocasiones imposible, que la prueba de su existencia.

-Segundo, porque lo normal es que no concurra ningún hecho impeditivo al éxito de la acción objeto del proceso. Su presencia es tomada por el Derecho como algo excepcional y, precisamente, para evitar la indefensión que se produciría si lo que es anormal sucede, el Derecho otorga al demandado la posibilidad de ponerlo de relieve mediante el ejercicio de una excepción.

Al Derecho le basta con que el actor alegue y pruebe los hechos que normalmente originan su derecho a la tutela; es decir: los que son su causa eficiente, atribuyendo al demandado la prueba de los hechos que impidan desplegar la normal eficacia de la reclamación articulada en al demanda. A estos hechos se les llama impeditivos y, aunque su existencia no sea incompatible con la de los hechos constitutivos, su prueba destruye la eficacia jurídica que a los hechos constitutivos normalmente se atribuye.

El art 238 CPH, establece una serie de normas generales sobre carga probatoria, una norma de remisión y excepción a normativas concretas, y una referencia genérica al principio de disponibilidad probatoria como criterio de resolución de los litigios. Por último, y sobre la base de estas premisas generales, es necesario tener muy en cuenta el criterio de la facilidad de acceso a la prueba con el que se cierra el artículo 238 ACPH a la hora de distribuir su carga y sus consecuencias, como elemento corrector, en su caso, del resto de los criterios legales de distribución de la carga de la prueba.

La **norma general** sobre la carga probatoria, es que corresponde al actor y al demandado reconvincente, la carga de probar la certeza de los hechos constitutivos de su demanda o de su reconvencción, de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de las mismas, y que incumbe al demandado, y al actor reconvenido, la carga de probar los hechos que, conforme a las normas que les sean aplicables, impidan, extingan o excluyan la eficacia jurídica de los hechos a que se refiere el numeral anterior.

Esta norma general tiene como excepción que una **disposición legal expresa** del Código procesal o de otra ley, no distribuya con criterios especiales la carga de probar los hechos relevantes. Entre otros, podemos citar como ejemplos de imposición probatoria específica a una de las partes los siguientes:

- En los procesos sobre **competencia desleal** corresponderá al demandado la carga de la prueba de la exactitud y veracidad de las indicaciones y manifestaciones realizadas y de los datos materiales que la publicidad exprese, respectivamente.

- En caso de **actos de engaño, de actos de denigración o de actos de comparación**, en materia de competencia desleal, el juez, en el momento de decidir el recibimiento a prueba, podrá requerir de oficio al demandado para que aporte las pruebas relativas a la exactitud y veracidad de las indicaciones o manifestaciones realizadas. En los procesos sobre publicidad ilícita corresponderá al demandado la carga de la prueba de la exactitud y veracidad de las indicaciones y manifestaciones realizadas y de los datos materiales que la publicidad exprese, respectivamente.

- En el caso de **pretensiones colectivas** la carga de la prueba incumbe a la parte que posea conocimientos científicos, técnicos o informaciones específicas sobre los hechos, o mayor facilidad para su demostración. Sin embargo, si la parte gravada con la carga de la prueba no aportare el conocimiento o información precisos para resolver, el juez podrá suplir la deficiencia y obtener los elementos probatorios indispensables para dictar una sentencia de fondo, pudiendo requerir pericias a entidades públicas

cuyo objeto estuviere ligado a la materia en debate. Si a pesar de lo anterior, no es posible aportar la prueba respectiva, el juez podrá ordenar su práctica con cargo al Fondo creado al efecto.

- En esta materia de las pretensiones colectivas, incluso se atribuye al juez la facultad de ordenar, en decisión fundada, una distribución de la carga de la prueba distinta a la prevista legalmente, y conceder a la parte a quien le fue atribuida un plazo razonable para la producción de la prueba, respetando las garantías del contradictorio, siempre que durante la fase alegatoria surgieren modificaciones de hecho o de derecho relevantes para el juzgamiento de la causa.

Dicho lo que antecede, debemos de valorar con especial detenimiento dos cuestiones, que son: el denominado principio de disponibilidad probatoria y los efectos de la falta de prueba debida.

2-7.- Principio de facilidad y disponibilidad probatoria.

La indicada regla "incumbit probatio qui dicit non qui negat", no tiene valor absoluto y axiomático, sino que debe de aplicarse según criterios flexibles y no tasados, que se deben adaptar a cada caso, según la naturaleza de los hechos afirmados o negados y a la disponibilidad o facilidad para probar que tenga cada parte.

En todo caso, para ponderar la flexibilidad de la prueba se deben de tener en cuenta las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes en el hecho que haya de acreditarse, incluso la mayor o menor dificultad por una u otra parte para su demostración, habida cuenta ad exemplum del aspecto positivo o negativo del mismo. En definitiva, de lo que se trata, como se ha repetido, es de impedir una probanza eludida por el interesado, no obstante haber estado a su alcance, sin mayor esfuerzo. Es el caso de aplicar la facilidad probatoria a los supuestos en los que una de las partes tiene documentación contable o posee planos o facturas que la otra parte en ningún caso puede obtener. En estos supuestos la carga de la prueba no deriva de la naturaleza afirmativa o extintiva del hecho, sino de la posibilidad, facilidad y disponibilidad de su prueba.

2-8.- Los efectos de la falta de prueba.

Se impone recordar, en primer término, que a propósito de la distribución probatoria, la doctrina de la carga de la prueba tiene como finalidad prioritaria e inmediata determinar a cuál de los litigantes ha de perjudicar la falta de prueba de un hecho relevante para la decisión del proceso. Solamente ha de acudirse a los criterios expuestos de determinación de la carga de la prueba, cuando por existir afirmaciones sobre hechos que no resulten llanamente admitidas, se precise de la actividad ordenada a formar la convicción del órgano jurisdiccional, y de cuyo resultado ésta no aparezca demostrada. Para determinar cuál de los litigantes haya de soportar los efectos desfavorables de la precitada falta de prueba es preciso averiguar a quien de ellos incumbía la carga de probar el hecho o hechos que no ha resultado demostrado. El fin último de la actividad probatoria es la demostración de las afirmaciones de hecho realizadas por las partes en sus actos alegatorios como fundamento de sus respectivas pretensiones. En cambio, es precisamente si no se logra acreditar un determinado hecho cuando ha de determinarse a cuál de los litigantes ha de perjudicar su falta su falta de prueba. La doctrina de la carga de la prueba y los criterios legales establecidos al efecto se ordenan prioritariamente a suministrar al juzgador las reglas de juicio que, en tales casos, le permitan resolver el conflicto sometido a su enjuiciamiento, pues de otro modo no podría fallar quebrantando el principio «non liquet». En consecuencia, cuando, en el momento de dictar sentencia o resolución definitiva, el tribunal considerase dudosos hechos relevantes para su decisión, desestimaré las pretensiones del actor o del reconviniente, o las del demandado o reconvenido, según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y que fundamenten sus pretensiones.

2-9.- Iniciativa probatoria. Iniciativa judicial. El principio del “juez asistencial”.

La regla general es que las pruebas sólo se practican a instancia de parte legítima en el proceso. Pero esa regla general tiene dos excepciones muy importantes, y que es necesario destacar, pues suponen una cierta distorsión respecto del principio dispositivo y de aportación de parte, y que son las siguientes:

- Excepcionalmente, el Tribunal puede acordar de oficio y por medio de auto, que se practiquen complementariamente determinadas pruebas, cuando considere que los medios aportados por las partes son insuficientes; de modo que impidan una correcta formación de su convicción, sin perjuicio de sus facultades durante el desarrollo de las audiencias en que se practique prueba. Esta facultad judicial nunca significará que el juez pueda tener iniciativa probatoria, sustituyendo las obligaciones y las cargas de las partes en relación con la acreditación de los hechos constitutivos o extintivos de la pretensión procesal. (Art 229-2-3 CPH)

- Cuando el Tribunal entienda que las pruebas propuestas por las partes pudieran resultar insuficientes para el esclarecimiento de los hechos controvertidos, lo pondrá de manifiesto a las partes indicando el hecho o hechos que, a su juicio, podrían verse afectados por la insuficiencia probatoria. Al efectuar esta manifestación, el Tribunal, ciñéndose a los elementos probatorios cuya existencia resulte de los autos, podrá señalar también la prueba o pruebas cuya práctica considere conveniente. En estos casos, las partes podrán completar o modificar sus proposiciones de prueba a la vista de lo manifestado por el tribunal. (Art 239-6 CPH)

Aún cuando parece claro que la proposición de la prueba se circunscribe a las partes litigantes, pues el art 229-1 CPH se refiere a que las pruebas “solo se practican a instancia de parte”, es lo cierto que, tanto el art 229-2 y 3 CPH, como el art 239-6 CPH, antes referidos, abren paso al complejo problema de la intervención judicial en la proporción de prueba y a la figura del denominado “juez asistencial”.

Uno de las cuestiones que, sin duda alguna mas van a preocupar a la doctrina y a los Jueces en la futura aplicación del Código Procesal, es la interpretación que debe de darse a las consecuencias que acarrea el hecho de haber sido puesta de manifiesto a las partes la insuficiencia de la prueba propuesta, conforme al art 229-2 CPH. Ciertamente es que esta novedosa institución procesal no encaja exactamente con uno de los principios esenciales del procedimiento, como es: el de la justicia rogada o principio dispositivo que se consagra en el art 11 CPH, una de cuyas manifestaciones es la de

dejar a la iniciativa de las partes la aportación de las pruebas que consideren necesarias a su derecho.

Este efecto distorsionador del sistema de proposición de prueba ha sido objeto de rigurosos calificativos por la doctrina al considerarlo como “escasamente armónico” con el sistema de proposición de prueba y “nada conveniente”, o incluso de “extraño y aún perturbador”, pero lo cierto es que aparece incorporado al sistema procesal diseñado en el código, y como tal debe de valorarse por los jueces y Tribunales en cada momento, y que, como ha destacado la doctrina, de su finalidad de esclarecimiento de los hechos (Erklärungspflicht) surge esa función judicial de formular “indicaciones”(Hinweispflich) a las partes sobre la insuficiencia de la prueba propuesta en relación con los hechos debatidos.

Partiendo de estas premisas es preciso realizar varias **consideraciones generales** para interpretar en su justa medida la capacidad del juez de manifestar la insuficiencia de la prueba.

- En primer lugar, y como premisa inicial, en realidad se trata de una norma con la que no se elimina la carga probatoria que establece el art. 238 CPH, a cuyas reglas se somete el juez para resolver el asunto, incluidas las derivadas de una falta de prueba, ni su omisión puede ser causa de nulidad de las actuaciones.

-En segundo lugar, este mecanismo procesal de significar por el juez a las partes la insuficiencia de la prueba propuesta es discrecional y surge de la mera consideración del juez de que las pruebas propuestas por las partes no son suficientes para esclarecer los hechos enjuiciados. Consiguientemente, su omisión no supone infracción de las normas del proceso ni afecta al derecho de las partes causándoles indefensión.

- En tercer lugar, esta facultad judicial de sugerir pruebas ha de interpretarse restrictivamente por cuanto que: 1) La iniciativa probatoria corresponde a las partes. 2) El Juez no puede introducir hechos distintos a los debidamente alegados por las partes, salvo que se trate de hechos notorios. 3) En todo caso, el juez debe de respetar las reglas atributivas de la carga de la prueba 4) En ningún caso el juez puede subsanar la falta de actividad probatoria

introduciendo medios de prueba que debieron aportarse por estas juntos a los escritos expositivos.

- En cuarto lugar, la facultad concedida por el precepto transcrito no habilita al juez para acordar la práctica de un medio probatorio concreto, ni legitima, por tanto, su práctica de oficio, sino que, por el contrario, exclusivamente autoriza al Tribunal como una consecuencia directa de su deber de fijación de hechos controvertidos a sugerir o a indicar a las partes la falta de prueba de algún hecho controvertido. La facultad judicial analizada se limita a poner de manifiesto a las partes, con fundamento en la proposición de prueba ya realizada, aquellos hechos controvertidos que, a juicio del Tribunal podrían quedar insuficientemente probadas con la prueba propuesta por las partes, por lo que la citada facultad se configura como un “juicio de valor” del Tribunal en relación con los hechos controvertidos y la prueba propuesta que pone de manifiesto a las partes sin vinculación alguna para éstas.

2-10.- Principios referentes a la valoración de la prueba.

1.- Doctrina general sobre la valoración de la prueba. Motivación. Prueba libre y prueba tasada.

Con carácter general, se considera que existen tres diferentes **sistemas de valoración de la prueba:**

1) **Libre o judicial**, que supone la valoración por el Juez de la prueba según su convicción psicológica; de forma tal que la Ley le deja en libertad para utilizar las máximas de experiencia que crea conveniente, lo cual no supone sistema “discrecional o arbitrario”, sino razonado, con examen lógico de todos los elementos probatorios (método de la razón y de la lógica). Se abre paso dentro de este sistema de valoración de la prueba su apreciación conforme al denominado criterio de la sana crítica, que no parece definido en los textos procesales, pero que responde a un criterio de confianza en el juez y a la idea de una fundada y razonable apreciación de la prueba. Aun cuando algún sector de la doctrina han pretendido definir el sistema de valoración conforme a las reglas de la “**sana crítica**” como un “*tertius genus*”, a medio camino entre la prueba tasada y la libre valoración, la doctrina mayoritaria subraya la íntima vinculación entre apreciación

libre o discrecional y la valoración realizada según las reglas de la sana crítica, y su equiparación, en contraste con el sistema de prueba tasada o legalmente valorada.

2) **Legal o tasada**, supone que el valor de la prueba viene determinado en la Ley, imponiéndose al juzgador un determinado criterio valorativo de la prueba, aun en contra de su propia convicción. Aquí la utilización de máximas de experiencia viene impuesta por la Ley, y el Juez está vinculada por ellas, debiendo aplicarlas al caso concreto. En realidad, se trata de reglas de inferencia “jurídica”, cuya obligatoriedad viene dada por el Derecho, con independencia de que sean o no empíricamente válidas, e históricamente respondía al criterio de limitar las facultades del Juez. Actualmente, es un criterio de valoración probatoria que tiende a ser limitado y que tiene su justificación en la seguridad jurídica.

3) **Mixto**, que compatibiliza los dos anteriores, atenuándose el alcance del legal (atribuido tradicionalmente a la confesión y a la documental), y optando como regla general por el primero, en el caso de las pruebas: testifical, pericial, y de reconocimiento judicial. En definitiva, se impone de un sistema de prueba de libre valoración con concesiones al principio de valoración legal.

La normativa general sobre valoración de la prueba, recoge los mas modernos criterios tendentes, por un lado, a limitar los sistemas de prueba tasada, y, por otro, a eliminar todo elemento de arbitrariedad, pues la valoración probatoria debe de ser motivada de manera libre y razonada en la sentencia, atendiendo siempre a las reglas de la sana crítica, del conocimiento y criterio humano, así como de acuerdo a las normas que rigen el razonamiento lógico, salvo que el Código procesal u otra ley establezca una valoración legal de manera expresa e inequívoca. Por ello, en la nueva legislación procesal Hondureña se acoge un sistema de valoración de la prueba fundado en la confianza en la función judicial, y se regula el nuevo sistema de valoración probatoria acudiendo a la idea de sana crítica y de lógico razonamiento, limitando la prueba tasada a la consideración de que la valoración legal de la prueba sólo es admisible en el interrogatorio de partes y en la prueba documental, y únicamente cuando una norma así lo indique expresamente o se deduzca de ella inequívocamente.

A fin de garantizar esa exclusión de la arbitrariedad, y como medio para hacer efectivo el concepto un tanto difuso de la sana crítica, se potencia el **principio de la motivación de las resoluciones judiciales**, y se establece que la valoración de los distintos medios de prueba deberá deducirse de manera clara y terminante de los fundamentos fácticos y jurídicos de la sentencia, bajo sanción de nulidad de la resolución. Asimismo, demás, se indica, por un lado, en el art 13 CPH, que “el juez ha de exponer en su sentencia los razonamientospara fundar su convencimiento, tanto si existe norma que le obligue a ello como si no, quedando en todo caso prohibida la arbitrariedad” y, por otro en el Artículo 207 CPH que “las sentencias se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del Derecho y que la motivación deberá incidir en los distintos elementos fácticos y jurídicos del pleito, considerados individualmente y en conjunto, ajustándose siempre a las reglas de la lógica y de la razón.

Es esta una cuestión fundamental y nuclear en la nueva concepción de la prueba en el proceso civil, y, en consecuencia, para su adecuada aplicación y comprensión, por lo que resulta necesario realizar algunas **consideraciones generales**.

1º.- La valoración probatoria de los órganos enjuiciadores debe de ser respetada por los tribunales de apelación, y, sobre todo, de casación, en tanto no se demuestre que el juzgador incurrió en error de hecho, o que sus valoraciones resultan ilógicas, opuestas a las máximas de la experiencia o de las reglas de la sana crítica, de ahí que sea posible que dentro de las facultades que se concedan a Jueces y Tribunales de instancia den diferente valor a los medios probatorios puestos a su alcance e, incluso, optar entre ello por el que estimen más conveniente y ajustado a la realidad de los hechos. Por ello, aunque la especial naturaleza del recurso de apelación permite al Tribunal conocer "íntegramente" la cuestión resuelta en primera instancia, pudiendo no sólo revocar, adicionar, suplir y enmendar las sentencias de los inferiores, sino dictar, respecto de todas las cuestiones debatidas, el pronunciamiento que proceda, sin embargo, la valoración de la prueba es una cuestión que se deja al **libre arbitrio del Juez de Instancia, en cuanto que la actividad intelectual de valoración de las pruebas** se incardina en el ámbito propio de las facultades del juzgador, de tal suerte que, cuando se trata de valoración probatoria,

la revisión de la Sentencia por el Tribunal de Apelación deberá de centrarse en comprobar que aquélla aparece suficientemente expresada en la resolución recurrida y que no adolece de error, arbitrariedad, insuficiencia, incongruencia o contradicción, sin que por lo demás resulte lícito sustituir el criterio independiente y objetivo del Juez de Instancia por el criterio personal e interesado de la parte recurrente.

2º.- Consecuencia de lo anterior y del principio de inmediación, que aparece recogido en el Anteproyecto con mayor especial énfasis, el proceso civil debe concluir "ad initio" por el respeto a la valoración probatoria realizada por el juzgador de instancia salvo, excepción, que aparezca claramente que, en primer lugar, exista una inexactitud o manifiesto error en la apreciación de la prueba o, en segundo lugar, que el propio relato fáctico sea oscuro, impreciso o dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio.

3.- La exigencia de motivación fáctica de las sentencias supone la explicación bastante por el juzgador sobre cómo obtiene su convencimiento respecto a los hechos que entiende probados a partir de las pruebas practicadas. Es decir, supone explicitar en la sentencia la "**ratio decidendi**" del proceso, a fin de que esa razón de la decisión judicial sea conocida por las partes y pueda ser sometida a impugnación y contradicción ante el tribunal de apelación. Ahora bien, ello no impide la valoración o apreciación conjunta de la prueba practicada, pues el deber de motivación no garantiza que cada una de las pruebas practicadas haya de ser objeto en la sentencia de un análisis individualizado y explícito sino que, antes bien, es perfectamente posible una **valoración conjunta de las pruebas practicadas**, que es un sistema necesario, por ejemplo, cuando varios medios de prueba se complementan entre sí o, incluso, cuando el resultado de unos incide en el resultado de otros.

2-11.- Análisis de la valoración de los distintos medios de prueba.

2-1.- Valoración de la prueba de audiencia de partes.

Se establece, respecto de la valoración de la prueba de audiencia de partes, un sistema mixto entre la prueba tasada y la prueba de libre valoración. Así, será una prueba plena y el tribunal considerará en la

sentencia como ciertos los hechos que una parte haya reconocido como tales, en dos casos: a) si ha intervenido en ellos personalmente y b) si su fijación como ciertos le es parcial o enteramente perjudicial, salvo que sean contradichos por el resultado de las demás pruebas practicadas, sin que pueda dividirse la declaración en contra del declarante. A esta situación, se equipara la negativa a declarar, pero es preciso al respecto la previa advertencia de ser tenida por tal, y que no deja de ser una potestad judicial y no una imposición legal al órgano jurisdiccional.

En consecuencia, es preciso sentar que la **declaración de hechos reconocidos** queda al libre arbitrio del Juez, el cual considerará o no de esa manera al litigante no compareciente o rehusante a declarar, según la resultancia de las restantes pruebas del pleito y las circunstancias de éste. Al reconocimiento que, de conformidad con la ley, puede deducirse de la negativa del litigante a comparecer o a responder sin evasivas, no cabe atribuirle el mismo valor que a la verificada expresamente, pues aquella no pasa de ser una presunción, que podrá servir para inclinar al Juez a tener por ciertos los hechos de su referencia, cuando por existir alguna prueba sobre ellos no resulten probados con otros medios, mas por si sola no constituye demostración perfecta para destruir lo que resulte en contrario.

En relación con las demás manifestaciones de la parte declarante, el tribunal valorará las declaraciones de las partes y de las terceras personas asimiladas a ellas, de manera libre y razonada, atendiendo a las reglas de la sana crítica, del conocimiento y del criterio humano, así como de acuerdo a las normas que rigen el razonamiento lógico, sin perjuicio de las consecuencias probatorias previstas para los casos de admisión ficta de los hechos.

2-2.- Valoración de la prueba testifical.

Se realizará de manera libre y razonada, atendiendo a las reglas de la sana crítica, del conocimiento y del criterio humano, y de acuerdo a las normas que rigen el razonamiento lógico, tomando en consideración tres **parámetros objetivos** que recoge el art 311 CPH: a) la razón de ciencia que hubieren dado los testigos intervinientes en la causa, b) las circunstancias que concurren en los testigos, y c) las tachas que se hayan articulado y las pruebas sobre ellas.

Solo el examen personal y directo de los testigos por parte del juez determina su adecuada valoración, por lo que es válida la decisión de otorgar mayor valor a un testimonio frente a otro, pues la prueba testifical, como las demás pruebas, está sujeta a su ponderación, en concurrencia con los demás medios de prueba y mediante una valoración conjunta con el predominio de su libre apreciación, que es potestad de los Tribunales.

Los preceptos relativos a la valoración de la prueba practicada no contienen reglas valorativas, sino admoniciones a los jueces y una apelación a la sana crítica y al buen sentido, siendo de libre apreciación por el Juzgador, siempre que se razonen los motivos que han llevado al juez a obtener su convicción y conseguir un determinado resultado probatorio y no otro diferente. Se debe de justificar y explicar en la sentencia la razón y el motivo que el juez ha fundado su convencimiento y por la que atribuye credibilidad a un testigo o a un grupo de testigos y no se la atribuye a otro testigo. Ello supone que el uso que haga el juzgador de primer grado de su facultad de libre apreciación o apreciación en conciencia de las pruebas practicadas haya de respetarse, al menos en principio, siempre que tal proceso valorativo se motive o razone adecuadamente en la sentencia, debiendo únicamente ser rectificado cuando en verdad sea ficticio, bien cuando un detenido y ponderado examen de las actuaciones, ponga de relieve un manifiesto y claro error del juzgador "a quo", bien de tal magnitud y diafanidad que haga necesaria, con criterios objetivos y sin riesgos de incurrir en discutibles y subjetivas interpretaciones del componente probatorio existente en autos, una modificación de la realidad fáctica establecida en la resolución de instancia.

2-3.- Valoración de la prueba pericial.

En el caso de la prueba pericial vemos un nuevo ejemplo de la idea que preside la nueva regulación en materia de valoración probatoria, pues se consagra el criterio de la sana crítica en la valoración del informe, y se impone el deber de motivación de las razones de la obtención de la convicción judicial y del alcance probatorio de la prueba, con un reforzamiento del deber de motivación si el órgano jurisdiccional se aparta de las conclusiones del informe pericial. Así,

con esta consideración se dice en el art 335 CPH, que la prueba pericial se valorara de manera precisa y razonada atendiendo a las reglas de la sana crítica, del conocimiento y del criterio humano de acuerdo a las normas que rigen el razonamiento lógico tomando en consideración la razón de ciencia que hubieren dado los peritos, las circunstancias que en ellos concurren y las tachas y pruebas sobre ellas.

Por principio general, como se indica, la prueba de peritos es de apreciación precisa y razonada, valorable por el Juez según su prudente criterio, y sin que existan reglas tasadas ni una definición de las reglas de la sana crítica que no están codificadas, por lo que han de ser entendidas como las más elementales directrices de la lógica humana. No obstante, y aún siendo ciertas estas consideraciones, en el caso de la prueba pericial el **deber de motivación y justificación** del valor probatorio que se atribuye a la prueba se debe de realizar conforme a los siguientes parámetros:

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, deben de valorarse expresamente, pero pudiendo no aceptar el resultado de un dictamen o aceptarlo, o incluso aceptar el resultado de un dictamen por estar mejor fundamentado que otro.

2º Deberá, también, de 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.

3º 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,

4º También deberá de verificarse 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, a que se dé más crédito a los dictámenes de los peritos designados por el tribunal que a los aportados por las partes. En consecuencia, en la valoración de la prueba por medio de dictamen de peritos, **se vulnerarían las reglas de la sana crítica** en alguno de los siguientes supuestos: 1º- Cuando no consta en la sentencia valoración alguna en torno al resultado del dictamen pericial; 2º- Cuando se prescinde del contenido del dictamen, omitiendo datos, alterándolo, deduciendo del mismo conclusiones distintas, valorándolo incoherentemente, 3º- Cuando, sin haberse producido en el proceso dictámenes contradictorios, el tribunal en base a los mismos, llega a conclusiones distintas de las contenidas en los dictámenes periciales, y 4º- 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 jurídico.

2-4.- Valoración de la prueba documental.

A) Documentos públicos. Los documentos públicos hacen plena prueba, aun contra tercero, de los siguientes extremos: 1º- del hecho, acto o estado de cosas que documenten y que motivó su otorgamiento, 2º- del lugar y de la fecha de éste, 3º- de la identidad de los fedatarios y demás personas que, en su caso, intervengan en el, y 4º- También harán prueba contra los contratantes y sus causahabientes, en cuanto a las declaraciones que en ellos hubiesen hecho los primeros.

Junto a esta norma general de prueba tasada de los documentos públicos, se regulan tres **supuestos particulares**:

-Los documentos administrativos no definidos expresamente como documentos públicos por el Código a los que las leyes otorguen el carácter de públicos, que tendrán la fuerza probatoria de que establezcan las leyes que les reconozcan tal carácter.

-En defecto de disposición expresa, los hechos, actos o estados de cosas que consten en los referidos documentos se tendrán por ciertos, a los efectos de la sentencia que se dicte, salvo que otros medios de prueba desvirtúen la certeza de lo documentado.

-En materia de usura, los juzgados o tribunales resolverán en cada caso formando libremente su convicción sin

vinculación a lo establecido en el numeral primero de este artículo, sin perjuicio de la acción penal.

B) Documentos privados. El valor probatorio de los documentos privados esta en función de su reconocimiento o impugnación que se haga por la parte contraria.

- Los documentos privados harán prueba plena en el proceso civil, en los términos previstos para los documentos públicos, cuando no se impugne su autenticidad por la parte a quien perjudique.

-Si se impugne la autenticidad de un documento privado, quien lo presente al proceso podrá pedir el cotejo pericial de letras o proponer cualquier otro medio de prueba útil y pertinente para demostrar su autenticidad. Si del cotejo o de otro medio de prueba se desprendiese la autenticidad del documento, se procederá conforme a lo previsto para el cotejo y comprobación de documento público. Cuando no se pudiere deducir su autenticidad o no se hubiere propuesto prueba alguna, el tribunal lo valorará libremente, según el art 280 CPH.

-Con relación a la fuerza probatoria del documento privado, debe de considerarse que los documentos privados no reconocidos, no por eso han de ser marginados por completo del pleito, ya que tienen su propio valor y cabe ser tomados en consideración, ponderando su grado de credibilidad atendidas las circunstancias del debate y el resto de la prueba obrante en la causa.

C) Fotocopias. Si la parte a quien perjudique el documento presentado por copia fotostática o dibujos, fotografías, pinturas, croquis, planos, mapas y documentos semejantes, impugne la exactitud de la reproducción, conforme al art 286 CPH, se cotejará por el secretario, sin perjuicio del derecho de las partes a proponer prueba pericial con el original si fuere posible y, si no, su valor probatorio se determinará libre y razonadamente, teniendo en cuenta el resultado de las demás pruebas practicadas. En muchas ocasiones, más que la exactitud de la reproducción lo discutido será su contenido, por lo que el juez debe de verificar antes de acordar cualquier cotejo si en efecto se impugna la exactitud de la reproducción.

En relación con las fotocopias el problema es el valor de la fotocopia no adverada. Al respecto, debe de significarse que si bien las fotocopias no adveradas carecen de fuerza probatoria de su contenido, nada impide que, puedan ser valoradas en unión de otros elementos de juicio que se infieran de lo actuado y por ello no se impide su conjugación y valoración con otras pruebas.

D) Medios técnicos de filmación y grabación y medios técnicos de archivo y reproducción. El tribunal valorará estas pruebas de manera libre y razonada, atendiendo a las reglas de la sana crítica, del conocimiento y del criterio humano, así como de acuerdo a las normas que rigen el razonamiento lógico,

2-5.- Valoración de la prueba de reconocimiento judicial.

No se regula criterio alguno de valoración, pues por su propia naturaleza el juez estará necesariamente a lo que ha constatado con sus sentidos. Los problemas radican en la vinculación que esta prueba pueda tener cuando el que la valora no es el que la practicó, pues la prueba de reconocimiento no es una prueba tasada o legal sino que es de libre valoración. Ahora bien, ello no significa arbitrariedad en tal función valorativa, sino que en la misma habrán de ser observados los postulados de la lógica, del sentido común y la experiencia, o dicho en otra palabras las reglas de la sana crítica, de tal manera que éstas sólo se vulneran, cuando no se haya tenido en cuenta o se contradiga algún dato irrefutable apreciado por lo sentidos y reflejado en la diligencia, apreciado por el Tribunal que la llevó a efecto o cuando se contradiga un dato claro y terminante directamente apreciado por el Juez y no tenido en cuenta en la sentencia. Por ello, procede distinguir dos supuestos posibles en relación con el reconocimiento judicial:

1.- Si el mismo juez es el que realiza el reconocimiento y el que dicta la resolución que resuelve el proceso, es claro que, conforme a la inmediación judicial, la apreciación de esta prueba y su consideración en la sentencia dependerá de lo percibido por lo sentidos y a lo recogido en el acta.

2.- Si el reconocimiento es realizado por un juez y su valoración la realiza otro distinto, debe de diferenciarse entre los datos objetivos constatado en el acta, como: mediciones, distancias, colores, estado

de ruina etc, y los datos de contenido subjetivo, como: olor, turbidez del agua, intensidad del humo etc. En este caso, el juez que resuelve el litigio no puede desconocer ni omitir los datos objetivos constatados en la diligencia de reconocimiento, pero si se trata de apreciaciones que realizó el juez que hizo la diligencia de reconocimiento, no cabe su vinculación a su contenido.

El Código de Procedimiento Civil disciplina prácticamente en sólo un precepto, el artículo 713, el régimen de la prueba en segunda instancia. El artículo 706 CPC configura este recurso con un carácter limitado propio más de una "revisio prioris instantiae" que de un "novum iudicium" identificable con una apelación plena. Consecuencia de esta caracterización es que la admisibilidad del llamado "ius novorum" y la posibilidad de que accedan a esta fase del proceso hechos nuevos ha de ser necesariamente limitada y excepcional. Así, no puede acudir a este instituto para suplir la inactividad o las deficiencias en que las partes hayan podido incurrir en la primera instancia. Sin embargo, aunque la determinación de si en cada caso concreto concurren o no los requisitos a que legalmente se subordina su procedencia es materia de legalidad ordinaria, el derecho a la prueba tiene trascendencia constitucional, viéndose comprometido o lesionado cuando siendo realmente pertinente, se deniega sin motivación alguna o cuando la argumentación empleada para rechazarla puede calificarse de manifiestamente irrazonable.

La prueba en el recurso de apelación se rige, al igual que en el primer grado jurisdiccional, por el **principio dispositivo**, constituyendo carga de los litigantes que intervienen en el proceso desenvolver las actividades de proposición y práctica con la diligencia necesaria para excluir toda indefensión. Así, ésta no se producirá cuando la prueba con influencia en la decisión del pleito no se haya podido practicar a menos que haya mediado culpa del órgano jurisdiccional o una actitud equívoca de éste: v. gr., cuando luego de admitido un determinado medio de prueba no se lleva a la práctica por causas ajenas a los litigantes. En tal sentido, se ha reputado actuar negligente de las partes la no devolución tempestiva de los despachos de prueba entregados al representante causídico del litigante para cuidar del diligenciado de los mismos; o si no pidieron ampliación del período de prueba; o si se comprometieron a procurar la comparecencia de la persona con la que la prueba debía practicarse.

El derecho a la prueba se encuentra comprendido en el conjunto de garantías amparadas en el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión, constituyendo este punto el elemento central de discusión para determinar la necesidad de prueba en segunda instancia, debiendo recordarse a este propósito que no hay indefensión, aun existiendo irregularidad en la inadmisión o rechazo de la prueba, si no se ha producido un menoscabo real y efectivo de los derechos de defensa, bien por no existir relación alguna entre los hechos que se querían probar y las pruebas rechazadas, bien por haberse constatado que el interesado, pese a aquel rechazo, pudo en todo caso proceder a la defensa de sus derechos e intereses legítimos.

a.- Presentación de documentos.

A diferencia de lo que sucedía en el Código de Procedimiento derogado que permitía la práctica de confesión de la parte contraria y la aportación de documentos sin necesidad de una previa resolución en la que formalmente se decreta el recibimiento a prueba del pleito (artículo 424), el Código Procesal Civil restringe esta facultad únicamente a la presentación de documentos en los que concurren los presupuestos enunciados en el artículo 712.2.a) en relación con el artículo 710, esto es, los documentos referidos a la cuestión de fondo posteriores al comienzo del plazo para dictar sentencia en primera instancia o los anteriores a dicho momento en los que la parte justifique que ha tenido conocimiento de ellos con posterioridad. En todo caso, el límite temporal para la admisión de documentos en el recurso de apelación se sitúa en el trámite de interposición, oposición o impugnación adhesiva, debiendo de acompañarse los mismos en el escrito que presente la parte apelante o apelada.

El artículo 710 CPC hace referencia a dos momentos temporales en relación a la validez del documento que se pretende presentar y que funciona como límite que debe ser controlado por el tribunal de apelación a la hora de proceder a la admisión de la práctica de la prueba:

i.- Documentos referidos a la cuestión de fondo de fecha posterior al comienzo del plazo para dictar sentencia.- Han de tratarse de documentos en sentido propio, no declaraciones de conocimiento documentadas -v. gr., incorporadas a un acta notarial o "informes" de

órganos públicos o entidades privadas realizadas por escrito, ni documentos producidos unilateralmente por quien pretende su presentación, aunque sean de fecha posterior -v. gr., una querrela criminal-.

ii.- Documentos referidos a la cuestión de fondo de fecha anterior al inicio del plazo para dictar sentencia en los que la parte justifique que ha tenido conocimiento de los mismos después de la citación para sentencia.- Esta es la vía que más problemas plantea a la hora de admitir la prueba en segunda instancia, pues a través de la misma se va a pretender la aportación de documentos no aportados en primera instancia y que sirvan para contradecir hechos que se consideran acreditados por la sentencia o para probar aquello que no pudieron probar en primera instancia. Por ello la admisión de estos documentos deberá ser siempre muy restrictiva, no bastando la mera afirmación por la parte del conocimiento posterior, sino que es necesario que junto con el escrito en el que los presente acredite (“justifique” señala el texto literalmente) el desconocimiento anterior. Dicha justificación no tiene ningún tipo de regla y por ello deberá ser valorado judicialmente de forma individualizada.

Los documentos pueden ser presentados tanto por el apelante como por el apelado, bien en el escrito de agravios o en el de apelación adhesiva, bien en el de contestación de los agravios de la apelación principal o adhesiva. Nada señala con relación al trámite a seguir previo al recibimiento a prueba, por lo que surge la duda acerca de si previamente a resolver sobre la admisión de los mismos debe ser oída la parte contraria. En tal sentido, siempre que sea el apelante (principal o adhesivo) el que los aporte, no cabe duda alguna de que el apelado podrá efectuar las alegaciones que estime oportunas en su escrito de contestación de agravios, que deberán ser tenidas en cuenta por el Tribunal a la hora de admitir o no los documentos aportados. El problema se plantea en el caso de que sean aportados por el apelado (principal o adhesivo), pues en estos casos el apelante carece de trámite procesal para oponerse a la admisión de tales documentos en las actuaciones. La solución a esta cuestión no es clara y puede pasar por dos vías, ambas problemáticas. La primera sería la de interponer recurso de reposición contra el auto de admisión de la prueba, (aunque sería discutible dicho recurso dada la dicción del artículo 240.3 CPC que declara la irrecurribilidad de la admisión de

un medio de prueba) efectuando en el mismo las alegaciones que considere oportunas. La segunda consistiría en la creación de un nuevo trámite no previsto legalmente, que podría justificarse al amparo del derecho a la igualdad de armas y la prohibición de la indefensión para las partes, en el que se diera un breve plazo, previamente a la admisión de la prueba documental, al apelante para que alegase sobre la admisibilidad de los documentos presentados por el apelado, resolviendo a continuación. En todo caso, aunque no se acepten ninguna de las dos soluciones ofrecidas el apelante siempre tendría opción de formular sus comentarios sobre el alcance, validez e incluso sobre la inadmisibilidad de los mismos en el acto de la vista que necesariamente debe celebrarse.

b.- El recibimiento a prueba del proceso en la segunda instancia.

El artículo 713.2 CPC permite pedir la práctica de prueba en la segunda instancia en cuatro casos bien diferentes entre sí que procede examinar de forma individualizada.

b.1.- La documental que se aporte en los términos previstos en el Título III.- Sobre esta cuestión ya se ha tratado en el apartado anterior, por lo que basta la remisión a lo ya señalado.

b.2.- La que hubiera sido indebidamente denegada en primera instancia.- El órgano jurisdiccional de primer grado debe recibir, previa petición de parte (artículo 239), a prueba el proceso, conforme impone el artículo 240.1 CPC, cuando no exista conformidad de los litigantes sobre los hechos que guarden relación con la tutela pretendida y puedan contribuir a esclarecerlos. Y ha de resolver sobre la admisibilidad de cada uno de los medios propuestos por cada litigante por medio de auto (artículo 240.1 CPC). Tanto si se admite como si se deniega, la parte afectada por la resolución únicamente puede interponer recurso de reposición que se sustanciará y decidirá en el acto. De desestimarse, la parte sólo puede formular protesta a los efectos de hacer valer su derecho en la segunda instancia (artículo 240.2 CPC), señaladamente, para que se practiquen los que hubieren sido denegados. El régimen es común tanto para el procedimiento ordinario (artículo 463) como para el procedimiento abreviado que se remite a aquel (artículo 593). Por tanto, y en todos los procedimientos,

la interposición del recurso de reposición y la formulación de protesta constituyen requisito sine qua non para la admisión de la prueba en la apelación, de tal forma que su ausencia implicará que la parte proponente ha consentido en tal denegación de prueba.

El órgano ad quem ha de resolver, por medio de auto, sobre las pruebas solicitadas de acuerdo con los criterios de admisibilidad comunes: necesidad, utilidad, pertinencia y licitud reglados en el artículo 236 CPC, y si las denegare podrá la parte interponer recurso de reposición.

b.3.- Las admitidas y no practicadas por causa no imputable a la parte que ha solicitado la prueba.- Puede reproducirse en la segunda instancia la petición de aquellos medios de prueba que fueron debidamente interesados en la primera, y que luego de admitidas no hubieran podido practicarse en ella. En todo caso, el artículo 712.2.c) CPC incorpora un requisito: que la imposibilidad de llevarlas a la práctica no haya sido imputable al propio proponente, sin que de ello deba seguirse, en cambio, que la falta de práctica obedezca al comportamiento del órgano judicial, pues igualmente es extensible al resto de las personas que intervienen en el proceso (incomparecencia de un testigo o perito, documentos en poder de tercero no remitidos, informe pericial no aportado en tiempo, etc.). Esta exigencia subraya el carácter excepcional del recibimiento a prueba en la segunda instancia.

En este particular la es preciso utilizar un cierto rigor, pudiéndose considerar como correctamente denegado el recibimiento a prueba en segunda instancia en cuanto se advierte una actitud negligente en el proponente de la misma: si se propuso en un momento en que no había tiempo material para practicarla; cuando las partes hayan dejado de observar alguna obligación previamente asumida respecto de su efectividad; si se constituyeron en portadores del despacho y no lo cumplieron oportunamente; o si el proponente no vigiló el cumplimiento o dejó de valerse de cuantos medios ordinarios o extraordinarios estuvieran a su alcance para la consecución de la prueba pretendida.

En relación a la admisión de estas pruebas, es preciso destacar que no siempre que una prueba no se haya practicado en primera

instancia debe, de forma automática, admitirse en la apelación. En tal sentido el tribunal de alzada igualmente debe de examinar la admisibilidad de las pruebas en función de los criterios del artículo 236, de tal manera que, aun admitida en primera instancia y no practicada por causa no imputable al proponente, el tribunal “ad quem” debe rechazar la misma si es impertinente, inútil o improcedente, pues hay que tener en cuenta que debe ser valorado el concreto objeto de la apelación para determinar la necesidad y utilidad de la prueba que se pretende practicar en segunda instancia.

b.4.- Hechos nuevos.- El artículo 712.2.d) CPC permite proponer pruebas sobre hechos relevantes para el derecho o interés discutido, acaecidos después de abierto el plazo para dictar sentencia en primera instancia. Para ello es preciso que los hechos nuevos hayan ocurrido después de comenzar a correr el plazo para dictar sentencia en la primera instancia. Corresponderá acreditar a la parte que propone la prueba el carácter novedoso con relación a las alegaciones realizadas por las partes en sus escritos rectores del proceso así como la influencia que los mismos puedan tener para el derecho o interés discutido en el proceso.

c.- Celebración de vista.

Si se admite de algún medio de prueba en la apelación, ello determina indefectiblemente la celebración de vista, de acuerdo con la inequívoca e imperativa dicción literal del artículo 713 CPC, según el cual “...si hubieren pruebas se acordará la práctica de las que procedan, señalando al efecto la vista correspondiente...”. Fuera de este caso, no procede la celebración de vista alguna en el recurso de apelación, ni de convocada de oficio por el tribunal, ni tampoco por solicitud de las partes.

Dicha vista se llevará a cabo conforme a las reglas generales de las audiencias, con intervención de las partes personadas ante el Tribunal de Apelación, con práctica de prueba, en los casos que sea preciso, y con alegaciones de los abogados de las partes en todo caso. La vista se llevará a cabo en el plazo de cinco días hábiles a la fecha del último personamiento o del vencimiento del término señalado al efecto. Una vez llevada a cabo la vista, quedarán los autos vistos para la sentencia de segunda instancia.

Como **supuesto especial** de practica de prueba en la segunda instancia, y como supuesto de prueba de práctica imperativa, se establece en el art 639-2 CPH, que si la sentencia que decida sobre la incapacitación fuere apelada, se ordenará también de oficio en la segunda instancia la práctica de las pruebas preceptivas propias de ese procedimiento y que son oír a los parientes más próximos del presunto incapaz, examinará a éste y acordar los dictámenes periciales necesarios o pertinentes en relación con las pretensiones de la demanda y demás medidas previstas por las leyes. Asimismo, cuando se hubiera solicitado en la demanda de incapacitación el nombramiento de la persona o personas que hayan de asistir o representar al incapaz y velar por él, sobre esta cuestión se oír a los parientes más próximos del presunto incapaz, a éste, si tuviera suficiente juicio, y a las demás personas que el juez considere oportuno.

D.- DECISION

1.- La resolución de la apelación

a.- Forma de la decisión.

La dicción literal del artículo 713 CPC (“recibidos los autos por el Tribunal que haya de resolver sobre la apelación, se dictará sentencia...”) genera la duda sobre la forma de la resolución que debe poner fin al recurso de apelación, esto es, si siempre y en todo caso debe ser una sentencia la que resuelva el recurso, o por el contrario podrá dictarse un auto en los casos en los que el recurso de apelación se haya interpuesto contra una resolución de esta naturaleza.

Obsérvese que a diferencia de lo que sucede con los recursos que se interpongan frente a providencias, en los que el artículo 193.2.b) CPC, impone expresamente la forma de auto, nada dispone este precepto a propósito de la forma que deben revestir las resoluciones que decidan recursos frente a autos. Ninguna duda debe albergarse, atendida la terminante dicción del propio artículo 193.2.b) in fine, que debe dictarse un auto cuando el recurso deba finalizar por una causa que determine su terminación denominada anormal; y lo mismo cabe decir cuando a través del recurso de apelación, por haberse deducido frente a una resolución que puso término a la primera instancia por medio de

auto, se pretenda la revocación de dicha resolución. El problema viene suscitado por la interpretación que se quiera dar a la previsión del artículo 193.2.c) CPC, que parece dar a entender la necesidad de dictar sentencia para la resolución definitiva de los recursos de apelación. Sin embargo, y aceptando que se trata de una cuestión de escasa trascendencia práctica, pues tanto la sentencia como el auto están sometidos a los mismos requisitos formales en los artículos 199 y 200 del Código Procesal Civil, la solución más aceptable será la de considerar que el recurso debe ser resuelto por el mismo tipo de resolución que se dictó en primera instancia, y que no se olvide, se dictó en función del contenido concreto impuesto por la ley. Por otro lado, cualquiera que sea la forma que se adopte, quedan garantizados los derechos de las partes, pues en los casos en los que quepa recurso de casación, dado que el artículo 718 CPC incluye entre las resoluciones recurribles los autos que pongan término al pleito haciendo imposible su continuación, con la única limitación de que deben ser dictados por la Corte de Apelación.

Los presupuestos formales y los requisitos de contenido de las sentencias y los autos que dicten los tribunales de apelación se encuentran regulados en los artículos 199 y 200 CPC, a los cuales han de atenerse asimismo las dictadas en apelación, sin ninguna especialidad.

b.- Plazo de la decisión.

De conformidad con lo prevenido en el artículo 713, si se celebra vista en el recurso, la sentencia debe dictarse dentro de los diez días siguientes al en que se hubiere terminado el acto, de tal forma que dicha vista viene a equivaler al señalamiento para votación y fallo previsto en las resoluciones de órganos colegiados, tal como se desprende del artículo 183 CPC.

En otro caso, la norma se limita a señalar que la sentencia se dictará dentro los diez días siguientes al día en que se hubieren recibido los autos en el órgano competente para conocer del recurso. Esta previsión hay que ponerla en relación con lo previsto en el artículo 183 CPC que establece la necesidad de un señalamiento específico por parte del presidente para la discusión y votación del asunto por parte del tribunal colegiado, señalamiento este independiente en los casos

de asuntos que deban resolverse sin necesidad de celebrar vistas públicas. Por tanto, el plazo señalado en el artículo 714 CPC habrá que entenderlo referido al señalamiento de la deliberación y votación del asunto y no propiamente al dictado de la correspondiente sentencia.

2.- Alcance de la decisión del recurso

El artículo 716, bajo la rúbrica “alcance de la decisión del recurso”, viene a normativizar el contenido de la sentencia de apelación en función de la infracción que el tribunal entienda que concurre en la resolución de primer grado apelada. En tal sentido se señala que:

“1. Si se apreciare la existencia de infracción procesal que origine la nulidad absoluta de las actuaciones o de parte de ellas, el tribunal lo declarará así, y ordenará la retroacción de las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la originó. 2. Si se tratara de infracciones de otra clase anulará la resolución apelada y devolverá las actuaciones al estado que corresponda para que el juzgado de instancia vuelva a decidir sobre el fondo, salvo que en los autos constaran los elementos de juicio necesarios para decidir, en cuyo caso el tribunal de apelación resolverá directamente. 3. Si se apreciara alguna infracción en la fijación de los hechos declarados probados o en su valoración, pero no afectara a la existencia de elementos de juicio necesarios para decidir, el tribunal revocará la sentencia apelada y resolverá directamente. Si afectara a la existencia de elementos de juicio necesarios para decidir, anulará la resolución apelada y devolverá las actuaciones al estado que corresponda para que el juzgado vuelva a decidir sobre el fondo. 4. Si se apreciara alguna infracción en la aplicación o interpretación del derecho en la decisión de fondo, el tribunal revocará la sentencia apelada y dictará la que estime procedente”.

Lo primero que se hace preciso destacar, antes de entrar en el examen de cada uno de estos pronunciamientos es que la previsión del artículo 715 CPC viene referida a los casos en los que se entienda por el tribunal de apelación que existe una infracción procesal, fáctica o jurídica en la resolución apelada, pero sin que establezca ningún tipo de previsión para el caso de que no se aprecie tal infracción. En estos casos, el contenido de la sentencia será simplemente

confirmatorio de lo ya resuelto en primera instancia por el Juzgado unipersonal, sin ningún otro contenido adicional.

a.- Infracciones procesales.

A tal tipo de infracciones se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 715 CPC, que establecen un régimen diferenciado en relación con el alcance de la infracción procesal que se denuncia por medio del recurso.

a.1.- Infracción que genere nulidad absoluta de las actuaciones o parte de ellas: en estos casos el tribunal deberá declarar dicha nulidad y ordenar la retroacción de las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la originó. Así acontecerá, señaladamente, en aquellos casos en los que la infracción procesal haya generado una evidente indefensión para el recurrente que no puede ser subsanada en la segunda instancia. En estos casos la cuestión de fondo quedará imprejuizada y deberá solventarse de nuevo, en los casos en los que sea posible, una vez dictada nueva resolución por el órgano judicial de instancia.. Como ejemplos de este tipo de infracciones, no exhaustivo se pueden señalar: cuando se aprecie la carencia de competencia objetiva o territorial del órgano "a quo"; infracción de las normas relativas al reparto de asuntos; haberse sustanciado un segundo incidente de acumulación; actuaciones realizadas después de producida la preclusión; infracción del principio de intermediación; realización de actos de comunicación contra legem .

a.2.- Otra clase de infracción procesales no generadoras de nulidad.- A este tipo de infracciones se refiere el artículo 715.2 CPC, estableciendo una distinción según pueda o no resolver el tribunal. Hay que partir que la regla general será la de declarar la nulidad y devolver las actuaciones al estado en el que se produjo la infracción para que el juzgado de instancia decida sobre el fondo, pues a través de esta previsión se cumple el derecho a la doble instancia, entendido en el sentido de un doble enjuiciamiento pleno sobre el objeto del proceso. La excepción, prevista en el propio numeral 2, consistirá en la resolución directa por el tribunal de apelación, en el caso de que, estimada la infracción procesal, normalmente del contenido de la propia sentencia que se haya dictado, ésta no afecte a

la posibilidad de resolver sobre el fondo del asunto al tener el tribunal suficientes elementos de decisión para decidir definitivamente el procedimiento, evitando de esta forma un poco deseado peregrinaje de los autos.

La generalidad de la norma permite entender que puede denunciarse por este cauce tanto la inobservancia de alguno de los requisitos extrínsecos establecidos en el artículo 200 CPC; que se haya dictado una sentencia de forma oral; el incumplimiento relativo a alguno de los requisitos internos: v. gr., falta de claridad; de precisión; incongruencia; falta de motivación; falta de exhaustividad; omisión de pronunciamiento sobre cuestiones oportunamente solicitadas; condena con reserva fuera de los casos expresamente autorizados; haberse dictado la sentencia por un juez distinto de aquél ante quien se celebraron los actos del juicio -en los procedimientos ordinarios- o de la vista -en los procedimientos abreviados.

En estos casos, u otros semejantes, lo procedente en estricta técnica sería que el órgano ad quem declarase la nulidad del pronunciamiento de primer grado y repusiera las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictarse aquélla para que dicte otra en debida forma y cumpliendo los presupuestos omitidos en la primera. Sin embargo, en aras al principio de economía procesal, el Código Procesal Civil encomienda al órgano competente para conocer de la apelación la corrección de las faltas en que hubiere incurrido el órgano "a quo", previa revocación de la resolución defectuosa o infractora, dictando otra ajustada a las prescripciones legales sobre el fondo de las cuestiones debatidas. La solución adoptada puede dar lugar, en algún caso -v. gr., falta de exhaustividad o motivación defectiva o inexistente-, al fenómeno conocido como "salto en la instancia": en aquellos particulares omitidos por el órgano de primer grado únicamente habrá recaído, en definitiva, una única resolución y se habrá privado al recurrente de una efectiva segunda instancia y, consecuentemente, de un doble pronunciamiento sobre la misma cuestión.

b.- Infracciones de contenido fáctico.

A las mismas se refiere el numeral 3 del artículo 715 CPC. El Tribunal de Apelación deberá de examinar los hechos objeto del proceso, en

los términos probatorios aportados por las partes, de tal manera que si considera que están erróneamente declarados probados ciertos hechos o no se ha llevado a cabo una correcta valoración de las pruebas practicadas, debe, con carácter general, proceder a la correcta valoración probatoria con la consiguiente nueva declaración de hechos probados y resolver sobre el fondo de la cuestión debatida, previa revocación de la sentencia apelada. Esta es la regla general que regirá en estos casos, siendo lógica la misma, pues en definitiva el conocimiento pleno, aunque limitado a los aspectos expresamente apelados, que posee el tribunal de apelación del objeto del proceso justifica la sustitución por éste del criterio valorativo de la prueba llevado a cabo por el órgano judicial de primera instancia en el caso de que se considere errónea tal valoración probatoria. Aun cuando la norma haga referencia al término “infracciones”, hay que tener en cuenta que estamos en presencia, en la generalidad de los casos, de unos diferentes criterios valorativos de la prueba que en sí mismos no suponen infracción alguna de las normas procesales, dado que el tribunal de instancia tiene plena libertad para la valoración del material probatorio unido a la causa y desarrollado en su presencia en la vista o juicio.

Como excepción a este régimen general, el artículo 715.3 CPC, en aquellos casos en los que la infracción sí afecte a la existencia de elementos de juicio necesarios para decidir, se anulará la resolución apelada y se devolverán las actuaciones al estado que corresponda para que el juzgado de instancia vuelva a decidir sobre el fondo de la cuestión, ahora sí una vez practicada la prueba en legal forma. Se trata de una oscura previsión legal, pues es difícil de entender cómo puede afectar la prueba practicada y su valoración en relación con los elementos de decisión. Además hay que tener en cuenta que no podría aplicarse este numeral en el caso de que no se hubiese practicado toda la prueba o hubiese sido indebidamente rechazada algún medio probatorio pertinente en relación con el objeto del proceso, pues en estos casos la parte apelante deberá acudir a la solicitud del recibimiento a prueba en segunda instancia con amparo en el artículo 713 CPC, de tal manera que si no se solicita la práctica de dicha prueba no podrá el tribunal de apelación suplir esta omisión imputable únicamente a la parte apelante. Realmente, la única causa que puede justificar esta excepción al régimen general vendrá determinada por la incorrecta práctica en primera instancia de las

pruebas propuestas, no ajustándose a las normas previstas en el texto procesal, pues en estos casos no puede solicitarse la repetición de la prueba en la alzada y el tribunal de apelación tampoco podrá utilizar los medios de prueba practicados a los efectos de fundar su decisión sobre el fondo de la cuestión debatida en el proceso.

c.- Infracciones de contenido jurídico.

A este tipo de infracciones se refiere el numeral 4 del artículo 715 CPC, siendo éstas el menos conflictivo de los numerales, pues el mismo se limita a señalar algo obvio, pues si existe infracción en la aplicación o interpretación del derecho en la decisión de fondo, el tribunal debe limitarse a revocar la sentencia y dictar aquella que considere procedente, aplicando las normas jurídicas que considere oportunas, pues hay que tener en cuenta que conforme al artículo 701.2 CPC el tribunal de apelación, respetando los pronunciamientos recurridos, podrá resolver el recurso invocando las normas y fundamentos jurídicos que estime aplicables al caso, aunque no coincidan con los señalados por el recurrente en sus escritos, lo que no es sino una expresión de los principios “iura novit curia” o “dabo mihi factum, dabo tibi ius”.

3.- Congruencia en la sentencia de apelación.

Al igual que de cualesquiera resoluciones judiciales y, señaladamente, de las que ponen fin al primer grado jurisdiccional, es perfectamente predicable de los pronunciamientos dictados en la apelación la necesidad de guardar la más perfecta adecuación dialéctica con los términos en que oportunamente hayan formulado sus pretensiones quienes se hayan mostrado parte en el recurso. Rigen para estas sentencias, en consecuencia, idénticos requisitos externos e internos. Muy particularmente han de observarse las exigencias de exhaustividad, motivación y congruencia determinadas en los artículos 206, 207 y 208 del Código Procesal Civil.

Como regla en cualesquiera instancias y recursos rige en toda su intensidad los principios dispositivo o de justicia rogada y de contradicción, que se infringen cuando el órgano jurisdiccional se pronuncie sobre cuestiones no suscitadas, rechace o conceda cosas no pedidas o distintas de las postuladas u omite una cumplida

respuesta a las peticiones articuladas. Conforme a reiterada doctrina, determinar si una sentencia es incongruente o no, requiere atender 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"-, o a si se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes -"citra petita"-, siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como desestimación tácita.

Así, la resolución de segunda instancia incide en incongruencia si se pronuncia sobre cuestiones que no fueron planteadas; o condena a más de lo pedido. En cambio, únicamente cabe reputar incongruente una sentencia que concede menos de lo pedido, a menos que para ello se funde en razones diferentes de la causa de pedir invocada; o se aparte de los hechos alegados por las partes o constituya una denegación "técnica" de justicia; o si deja de pronunciarse sobre alguna de las pretensiones deducidas, a menos que su examen no se encuentre subordinado a otras pretensiones cuyo acogimiento torne innecesario o improcedente resolver sobre las mismas; y, también, cuando no se razona debidamente acerca de algún punto sustancial del debate.

Ahora bien, en la medida en que la segunda instancia no esta concebida en nuestro derecho como un nuevo juicio, sino, más limitadamente, la congruencia experimenta aquí las modalizaciones consecuentes al número y posición procesal de los recurrentes, y a la concreta delimitación que hayan efectuado aquellos con ocasión del recurso. En este sentido debemos distinguir los siguientes casos:

a) que la apelación se haya interpuesto por uno solo de los litigantes -el actor, si la resolución impugnada fue íntegramente desestimatoria; el demandado, si acogió completamente las pretensiones del demandante-;

b) que apelen ambos litigantes, cuando la estimación o desestimación de las respectivas pretensiones ha sido parcial. En las hipótesis enunciadas en estos dos apartados, de ordinario, la apelación reproducirá en sus propios términos el debate mantenido por los litigantes en el primer grado jurisdiccional: el actor vencido interesará la estimación de todas las pretensiones articuladas en la

demanda y el demandado victorioso volverá a oponer las mismas defensas procesales y de fondo de que se sirvió en la primera instancia; el demandado vencido solicitará la revocación del pronunciamiento que acogió la demanda en todos sus extremos, y el actor reproducirá las alegaciones y argumentos -fácticos y jurídicos- que empleó en la primera instancia, además de los que considere aprovechables de la propia sentencia impugnada.

c) Que apele sólo uno de los litigantes, o ambos, pero exclusivamente particulares concretos de la resolución dictada por el órgano "a quo". En este caso, en cambio, los pronunciamientos de la resolución impugnada que no hayan sido objeto de los recursos interpuestos se entienden consentidos por aquél litigante a quien por pararle algún perjuicio, tiene aptitud para recurrirlos, y en cuanto para ellos han adquirido firmeza, son irrevisables por el órgano "ad quem", el cual no puede, como regla, agravar la situación de cada recurrente en virtud de cuestiones no apeladas por su oponente.

En el recurso de apelación, la sentencia debe pronunciarse sobre todas las cuestiones que hayan sido planteadas por las partes y también deben ser objeto de resolución expresa, aunque obviamente de sentido adverso o desestimatorio, las cuestiones que se susciten ex novo con ocasión del recurso, y es procedente recordar que:

a) El órgano jurisdiccional no se encuentra vinculado por el principio de congruencia cuando advierta la falta de algún presupuesto procesal que impida el fallo de la cuestión de fondo, siempre que no se encuentre vedado su análisis oficial.

b) No incurre en incongruencia el órgano que concede aquello que la Ley ordena, aunque no haya sido objeto de petición expresa; o si incluye aspectos complementarios o desarrollo de peticiones implícitas.

c) En los casos en que se hubieran acumulado eventualmente dos o más pretensiones, bien pudiera haber acaecido que por el acogimiento en la primera instancia de la pretensión articulada con carácter principal hayan quedado imprejuizadas las eventualmente acumuladas. Pues bien, si el órgano "ad quem" acoge el recurso y desestima la acción principal debe entrar a conocer de las

eventualmente acumuladas, pese a la ausencia de concreta petición en tal sentido. Idéntica regla es de aplicación si, desestimada en el primer grado la petición principal sin pronunciamiento sobre las pretensiones accesorias, en apelación se estima el recurso y por efecto del mismo se revoca la sentencia y se acoge la pretensión principal, caso en el cual habrá de recaer el pronunciamiento que proceda respecto de las peticiones accesorias, aunque no se hubiera pedido concretamente. Y lo mismo sucede respecto de las excepciones opuestas por el demandado en la primera instancia, o a la reconvencción deducida.

d) En los casos en que sea preciso demandar a una pluralidad de sujetos -no así, en cambio, en los de litisconsorcio voluntario- la indivisibilidad de los pronunciamientos determina que la apelación interpuesta por uno de los litisconsortes aproveche también a los demás que no hubieren recurrido, de forma que la sentencia recurrida no deviene firme ni siquiera para los que se aquietaron.

4.- Prohibición de la "reforma peyorativa"(reformatio in peius)

El artículo 692 CPC, dentro de las disposiciones generales de los medios de impugnación positiviza explícitamente el principio de la prohibición de la reformatio in peius o reforma peyorativa, en virtud del cual se impide que la posición en que situó al apelante la resolución impugnada pueda verse agravada como consecuencia exclusiva del recurso por él interpuesto. Señala el citado artículo que: "La resolución por la que se resuelve un recurso no podrá empeorar la situación del recurrente respecto a la que obtuvo en la resolución recurrida. Se exceptúa de lo anterior el caso en que la parte contraria a la recurrente formule también recurso de la misma clase contra dicha resolución".

En principio, pues, el órgano que conoce de la apelación no puede conceder al apelante único menos de lo que le reconoció el órgano "a quo", salvo que la contraparte haya apelado a su vez, bien originaria, bien sobrevenidamente en virtud de la adhesión a la apelación.

RECURSO DE QUEJA

INDICE

- .- Cuestiones generales.
 - i. Concepto.
 - ii. Caracteres
 - iii. Naturaleza
 - iv. Diferencia con el régimen anterior.

- I.- Resoluciones recurribles en queja.

- II .- Competencia.

- III.- Interposición.

- IV.- Tramitación.

- V.-Decisión.

I.- CUESTIONES GENERALES.

En el Capítulo IV del Título III (de los recursos devolutivos) del Libro V (los medios de impugnación del Código Procesal Civil) se contiene una regulación unitaria del recurso de queja, superándose con ella la dispersión y heterogeneidad del Código de Procedimiento, que recogía una doble normativa en los artículos 217 a 219 para el recurso de apelación y en los artículos 906 a 909 para el recurso de casación. El derecho a los recursos legalmente establecido integra la tutela judicial efectiva por lo que la admisión debe hacerse sin restricciones, aunque atendiendo a los presupuestos en cada caso exigidos, cuyo control es materia de orden público ajena a la disponibilidad de las partes. Para evitar un rechazo indebido de la tramitación de un recurso de apelación o de casación, puede utilizarse el cauce del recurso de queja, que se constituye en el remedio jurídico inverso a la inadmisión por el Tribunal "ad quem" de un recurso devolutivo en cuya preparación no se hayan observado los requisitos legalmente establecidos.

A.- CONCEPTO.

En el proceso civil el recurso de queja es el medio legalmente establecido para impugnar la resolución denegatoria de la preparación de un recurso devolutivo. Al diferenciarse en la tramitación de los recursos devolutivos dos fases, una de interposición, que aun limitada a la constatación de los requisitos formales de procedibilidad de la impugnación de que se trate, se encomienda al mismo órgano que dictó la resolución objeto del recurso; y una decisoria, que se atribuye a un órgano jurisdiccional distinto y ordinariamente superior (en sentido funcional) a aquél, se corre el peligro de que el órgano cuya resolución es objeto de recurso decida erróneamente inadmitir la impugnación intentada. Para evitar las nefastas consecuencias que de ello podrían derivarse se arbitra un medio por el cual el órgano competente para resolver el recurso y al que se le sustrae la fase de admisión pueda tener noticia de la acción impugnativa ensayada por el

sujeto gravado y pronunciarse sobre la corrección de la decisión que frustró su curso.

B.- CARACTERES.

1.- Recurso Ordinario.

Se considera como un recurso ordinario. Ciertamente la Ley no establece con carácter taxativo y único los motivos en que el recurso puede fundarse, bastando con aducir la disconformidad de la parte gravada con el pronunciamiento inadmisorio del recurso intentado; no obstante, a través de él sólo puede argumentarse la incorrección de la resolución de inadmisión de acuerdo con la causa que haya servido de base para dictarla: observancia del plazo preclusivo para la preparación; cumplimiento de los requisitos de postulación exigibles; expresión de los pronunciamientos de la resolución combatida que se reputan gravosos; etc.

2.- Devolutivo.

El carácter devolutivo del recurso de queja no ofrece duda alguna, no solo porque así se califica en la propia Exposición de Motivos del nuevo texto, en su numeral 14, sino también por su expresa ubicación dentro del Título III, de los recursos devolutivos, al ser resuelto por un tribunal superior orgánica y funcionalmente de aquel que dictó la resolución de inadmisión de la apelación o casación.

3.- Directo.

Es un recurso directo, en la medida en que su interposición se lleva a cabo ante el órgano llamado a resolver el recurso inadmitido, por imperativo del artículo 732 CPC, sin la intervención de ningún otro órgano judicial, a diferencia del tratamiento de la apelación o de la casación.

4.- Semejante a la apelación.

Pese a su denominación, algún sector de la doctrina científica predica de este medio de impugnación la esencia y características propias de

una genuina apelación, al producirse un examen íntegro de la decisión judicial por el órgano superior inmediato del que la adoptó con base en la mera disconformidad de la parte perjudicada, si bien limitado únicamente a la cuestión relativa a la corrección formal de la admisión o no del correspondiente recurso. Ha de subrayarse que esta similitud con el recurso de apelación se mantiene, incluso, en los casos en que el recurso inadmitido no sea propiamente el de apelación ni se haya interpuesto frente a una resolución de primera instancia, sino también en la hipótesis de recursos extraordinarios frente a las resoluciones dictadas en la segunda instancia por tribunales colegiados, cuya resolución compete a la Corte Suprema de Justicia, de modo que se mantiene el carácter del recurso ordinario aunque conozca del mismo un órgano jurisdiccional que tiene encomendada la decisión de recursos devolutivos extraordinarios, cuales es el de casación.

C.- NATURALEZA.

La queja tiene naturaleza instrumental en relación con los demás medios de impugnación devolutivos y es consecuencia de la atribución al órgano judicial "a quo" de la fase preparatoria de los recursos, al desecharse el sistema de interposición directa ante el tribunal "ad quem", constituyendo una vía de control para revisar la inadmisión del recurso de apelación y la denegación de la preparación del recurso extraordinario de casación, evitando que el acceso a los mismos quede en manos del juez o tribunal que dictó la resolución contra la que se quiera hacer valer por la parte su disconformidad. Carece de sentido que decida la queja un órgano judicial distinto del que habría de conocer el recurso denegado, pues se privaría al recurso de queja de toda finalidad al impedir que el tribunal competente para conocer de aquel recurso principal pudiera ordenar su tramitación mediante la estimación de la queja, pues en definitiva es este último tribunal el que siempre debe tener la última palabra en relación al trámite y admisión del recurso devolutivo, pues de otra forma se frustraría el fin del recurso y la capacidad de control de los órganos judiciales superiores funcionalmente de las resoluciones dictadas por los juzgados o tribunales de inferior grado. Este naturaleza instrumental venía expresamente reflejada en la Exposición de Motivos del Código Procesal Civil que señala que "...se regula el recurso devolutivo de

queja, como recurso instrumental para los casos en que no se diera trámite a la apelación o a la casación” .

D.- DIFERENCIAS CON EL REGIMEN DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO DEROGADO.

Los artículos 730 a 734 del Código Procesal Civil contienen una regulación simple pero completa del recurso de queja ante las resoluciones que denieguen la interposición de cualquier recurso devolutivo. No se trata de una figura desconocida en el derecho nacional, pues venía regulado, si bien no expresamente con el mismo nombre, una figura semejante y que cumplía la misma finalidad de control de la corrección de la inadmisión del recurso de apelación o casación, y que se previa en los artículos 217 a 219 CP para el recurso de apelación y en los artículos 906 a 909 CP con respecto al recurso de casación. Sin embargo la nueva regulación contiene una serie de diferencias que modernizan la figura, simplifican su trámite y conceden una mejor redacción a este concreto recurso. Como principales diferencias se pueden señalar las siguientes:

1.- Unificación terminológica.- Bajo la misma rúbrica de recurso de queja se regula este medio de impugnación que en la legislación anterior no tenía un “nomen iuris” propio en el recurso de apelación y que se denominaba en el artículo 906 CP como recurso de hecho, cuando en ambos casos se trataba de un mismo tipo de recurso contra un mismo tipo de resolución. Sin duda la nueva denominación, propia por otro lado de la tradición jurídica en la que se enmarca el derecho procesal hondureño, es suficientemente clara para evitar cualquier duda al respecto.

2.- Unificación procedimental.- Junto con una diferente denominación, también el trámite procesal era diferente en relación a la queja por inadmisión de una apelación que para el mismo recurso frente a un recurso de casación, tal como se observa con la simple comparación de los artículos 217 a 219 y 906 a 909 del Código de Procedimientos. Nos encontramos una vez más con el loable afán simplificador desarrollado en varias instituciones del nuevo Código Procesal Civil, de tal manera que, con independencia del recurso que no haya sido admitido, la actuación de la Corte de Apelación o de la

Corte Suprema de Justicia será siempre la misma, conforme a los artículos 733 y 734 CPC.

3.- Limitación de la intervención del órgano judicial “ad quem” en este recurso.- Teniendo en cuenta la propia finalidad de este recurso, controlar la legalidad de la no admisión del recurso devolutivo correspondiente, no ofrece duda que poca intervención debe tener el órgano judicial ad quem en la tramitación y resolución del recurso de queja. En tal sentido en el artículo 218 CP se imponía la solicitud por el tribunal superior al inferior de un informe sobre el asunto en que hubiera recaído la negativa, informe por otro lado que no se solicitaba en relación al recurso de casación. No es una figura desconocida, pues incluso actualmente en la Ley de Enjuiciamiento Civil española, se sigue exigiendo un previo recurso de reposición contra el auto de inadmisión del recurso, en el que el juez o tribunal expliquen los motivos por los que no se ha admitido el recurso de apelación o casación. Sin embargo hay que considerar que la regulación hondureña es más simple, y por ello más rápida y eficaz, al eliminar toda referencia a la intervención del órgano judicial ad quem, de tal manera que su única participación en este recurso se limita a emitir una certificación de la resolución denegatoria. No obstante no puede olvidarse que los argumentos del órgano judicial recurrido sí son valorados por el tribunal a quo, dada la necesaria obligación de motivar las resoluciones judiciales que impone el artículo 199.1 CPC para los autos (forma que debe adoptar la resolución de inadmisión del recurso de apelación o casación conforme al artículo 193.2.b), por lo que a través de esta motivación el tribunal a quo conocerá los motivos de la inadmisión y podrá comprobar la corrección formal de los mismos y su ajuste a las previsiones legales en materia de recursos.

II.- RESOLUCIONES RECURRIBLES EN QUEJA.

La queja se interpone contra los autos denegatorios de la tramitación de un recurso de apelación o de casación, tal como expresamente señala el artículo 730 CPC al señalar literalmente que *“El recurso de queja tiene por objeto el reexamen del auto que deniegue la interposición del recurso de apelación o del recurso de casación”*. Dichos autos serán los dictados bien el Juzgado de Paz o de Letras en los casos de no admisión del recurso de apelación (artículo 711 CPC)

bien por la Corte de Apelaciones cuando no se tenga por bien formalizado el recurso de casación (artículo 721.5 CPC).

En relación con el recurso de apelación, debe significarse que también procederá la queja cuando la inadmisión se refiera a la impugnación sobrevenida de la resolución originariamente apelada por otro litigante, regulada en el artículo 712 CPC, dado que dicha impugnación supone una adhesión a la apelación, siendo plenamente aplicables los criterios doctrinales y jurisprudenciales que le atribuyen la naturaleza de verdadero recurso de apelación, al convertir al apelado en apelante a todos los efectos.

El precepto se refiere a los autos denegatorios de la tramitación de otros recursos, resoluciones que deben cumplir con las formalidades exigidas para los autos en el artículo 199 CPC e implica la necesidad de motivar, por el juzgado o tribunal ad quem, las razones jurídicas determinantes en cada caso de la denegación, deber de motivación que tiene gran importancia al integrar el acceso a los recursos legalmente establecidos el derecho fundamental a la tutela judicial. No obstante, la irregularidad procesal que supone la inobservancia de estas formalidades al dictar la resolución inadmisoria no puede obstar, en rigor, a la procedencia del recurso de queja, pues lógicamente no puede privarse a la parte de este medio instrumental de control como consecuencia de una infracción adjetiva, atribuible al propio órgano jurisdiccional, por dictar providencia u otra resolución diferente de la normativamente prevista.

Con relación al recurso de casación es necesario distinguir claramente para no confundir con el auto de inadmisión previsto en el artículo 724 CPC, que dicta la propia Corte Suprema de Justicia y que es irrecurrible al amparo del artículo 724.1. El recurso de queja con respecto a la casación no vendrá determinada por la no admisión del recurso de casación, facultad únicamente del Tribunal de Casación, sino únicamente por el auto que debe dictarse por la Corte de Apelación si se tiene por mal formalizada la casación, bien por haberse interpuesto fuera de plazo o bien si lo fuera contra resolución no recurrible en casación y al que se refiere el artículo 721.5 CPC. Por tanto el elemento fundamental para determinar si cabe o no recurso de queja vendrá determinado por el órgano judicial que haya dictado la resolución que se pretende recurrir en queja.

III.- COMPETENCIA

Viene determinada en el artículo 731 CPC según el cual: *“Será competente para conocer del recurso de queja el tribunal que debiera conocer del recurso de apelación cuya interposición se haya denegado, y la Corte Suprema de Justicia en caso de que no se haya tenido por interpuesto el recurso de casación”*.

No se trata de una norma que plantee especiales dudas de interpretación, debiéndose de poner en relación con los artículos 706.2 y 718 del Código Procesal Civil. Podemos distinguir por tanto los siguientes órganos competentes:

- Denegación apelación por Juzgado de Paz: conocerá el Juzgado de Letras.
- Denegación apelación por Juzgado de Letras: conocerá la Corte de Apelación.
- Denegación casación por Corte de Apelación: conocerá la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia.

En el ámbito del recurso de apelación, la competencia territorial vendrá determinada por el Juzgado de Letras o la Corte de Apelación correspondientes al territorio en el que radique el órgano judicial que dictó la resolución denegatoria de la apelación.

IV.- INTERPOSICIÓN

La interposición del recurso de queja debe llevarse a cabo, por medio de escrito, dentro del plazo de los diez siguientes a la notificación del auto que deniegue el recurso, tal como establece el artículo 732.1 CPC. Por lo que respecta a la forma de dicho escrito, el mismo deberá contener como mínimo las exigencias previstas en el artículo 732.2:

- Justificación de los motivos en los que se fundamente el apelante para defender la procedencia de la tramitación del recurso de apelación o casación.

- Acompañar necesariamente copia certificada de la resolución denegatoria, esto es, del auto dictado por el que no se admite la tramitación del recurso de apelación o casación.

Dicho escrito deberá presentarse directamente ante el órgano llamado a conocer de la queja, que será:

a) El Juez de Letras, cuando el recurso inadmitido sea el de apelación frente a las resoluciones susceptibles de este medio de impugnación que se hubieren dictado un Juez de Paz de su circunscripción (706.1 CPC);

b) La Corte de Apelación, en el caso más frecuente de haberse denegado la preparación de un recurso de apelación frente a la resolución dictada por un Juez de Letras de su circunscripción (artículo 706.2 CPC) y

c) la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia respecto de los autos denegatorios de la formalización del recurso de casación (artículo 718 CPC).

V.- TRAMITACIÓN

Una vez presentado el escrito de interposición del recurso se inicia esta fase, en la que el órgano judicial, aparte de las actuaciones relativas al reparto del asunto, en caso de ser varios los Juzgados o secciones de una Corte de Apelación y, en su caso, designación de Magistrado Ponente -cuando se trate de un órgano colegiado-, deberá comprobar la admisibilidad de la queja y el cumplimiento de los requisitos formales previstos en la ley procesal. En tal sentido deberá comprobar en primera lugar el cumplimiento de los requisitos generales, como por ejemplo la representación y defensa técnica, aportación de copias para las otras partes, competencia funcional para conocer de recurso de queja o legitimación entre otras. En el caso de que alguno de los defectos que pueda adolecer el recurso de queja sea subsanable, deberá ponderar la necesidad de dicha subsanación, según la normativa general consagrada en el artículo 20 CPC, que

autoriza al tribunal la posibilidad de permitir la subsanación de defectos procesales siempre que las partes hubieren llevado a cabo tales actos de forma que objetivamente se pueda constatar la voluntad de cumplir los requisitos legales. No está previsto plazo alguno, por lo que habrá que acudir a las normas generales y conceder un plazo de subsanación previo a dictar la resolución de inadmisión del recurso de queja.

A la vez que se examina el cumplimiento de los requisitos generales señalado, el tribunal deberá igualmente estudiar si se cumplen los requisitos específicos previstos para la admisión del recurso de queja y a los que ya se ha hecho referencia anteriormente, esto es, que se trate de un escrito motivado y que se acompañe la certificación de la resolución denegatoria. En relación a ambos requisitos hay que diferenciar los efectos de la ausencia de cada uno de ellos.

1.- Si se presenta un recurso de queja por escrito en el que no se especifiquen los fundamentos para la estimación del mismo, hay que considerar que se trata de un defecto insubsanable y por ello procedería rechazar directamente dicho recurso sin ningún otro trámite de conformidad con lo previsto en el artículo 733.1 in fine. Ello es lógico pues la motivación del recurso es una exigencia legal que debe cumplirse con el propio recurso, de tal manera que los fundamentos del mismo no pueden quedar pendientes de una posterior subsanación, pues ello implicaría que tal motivación se presenta fuera del plazo de los diez días para recurrir, por lo que las alegaciones posteriores se llevarían a cabo después de la preclusión del plazo, con el efecto previsto en el artículo 18.2 CPC, esto es, el rechazo del escrito mal presentado.

2.- Diferente tratamiento debe de tener la ausencia de la certificación de la resolución denegatoria, pues la misma implica la necesaria actuación del órgano judicial que dictó la resolución recurrida en queja, que debe proceder a la certificación efectiva de dicha resolución y su entrega a la parte, actuación ésta que deberá llevarse a cabo con tiempo suficiente para que pueda presentar el recurso de queja ante el tribunal superior. Por tanto es posible que la parte recurrente no tenga en su poder la citada certificación, lo que implica que le resultará imposible cumplir el plazo de diez días desde la notificación y de ahí que pueda considerarse subsanable la

ausencia de este requisito. No obstante se hace preciso distinguir, pues no en todos los casos será posible tal subsanación, dado que en aquellos otros en los que el Juzgado o Tribunal hubiera emitido la certificación en tiempo y no se aporte al Tribunal con el escrito del recurso de queja, no procedería en modo alguno la subsanación y debería rechazarse el recurso. Por ello la subsanación solo procederá en el caso de que no tenga la certificación en tiempo por causa no imputable a la parte recurrente, que en todo caso deberá de aportar al menos copia de la resolución denegatoria y justificación de haber solicitado al órgano judicial que dictó la resolución la emisión en plazo de la oportuna certificación.

Ha desaparecido de la tramitación el informe del juez a que se aludía en el artículo 218 del Código de Procedimiento en relación con la inadmisión de la apelación acordada por órganos unipersonales. Por tanto, una vez admitido el recurso de queja por cumplir las exigencias legales, conforme al artículo 733.1 CPC, el Tribunal deberá de resolver sin más trámite en el plazo de cinco días desde la admisión. Por ello las únicas alegaciones que tendrá en cuenta son las llevadas a cabo por el recurrente en queja, así como las que haya podido expresar el juez o tribunal al dictar el auto motivado en el que se no se da trámite al recurso de apelación o de casación. La ley procesal no previene ningún tipo de oportunidad de alegación al resto de las partes, ni en la fase previa a la resolución recurrida ante el Juzgado o Tribunal, ni una vez interpuesto ante el tribunal superior, de tal manera que dicha resolución se dictará a espaldas del resto de las partes personadas que no podrán alegar o personarse ante el tribunal que debe resolver la queja.

El artículo 733.2 CPC establece una excepción a la inmediata resolución del recurso de queja, pues permite al tribunal, si lo considera necesario para resolver el recurso, reclamar por fax u otro medio idóneo otras actuaciones al tribunal que dictó el auto recurrido, si bien no se podrán solicitar nunca la remisión de los autos principales. La agilidad del procedimiento implica que la respuesta del órgano judicial recurrido deberá ser igualmente por medio de fax u otro medio apto para la entrega inmediata de tales antecedentes. El plazo para resolver la queja se contará, sin traslado a las partes ni alegaciones de ningún tipo, desde que conste la recepción de los antecedentes solicitados. Esta medida debe ser calificada como

excepcional pero que cabrá utilizar cuando el testimonio presentado no permita obtener los elementos necesarios para la decisión.

No deja de sorprender, en esta línea argumental, la previsión de un plazo exiguo para dictar la resolución procedente, pues en un órgano colegiado, antes de resolver el recurso deberá no sólo registrarlo y turnarlo al Magistrado Ponente -conforme a lo razonado-, sino también señalar fecha para la deliberación y votación, como cualquier otra decisión no ordenatoria o de dirección procesal de cualquier órgano colegiado y la correspondiente instrucción no sólo de éste sino de los demás miembros del colegio, con la subsiguiente resolución intercalada en el reiterado plazo de cinco días, que hará prácticamente impracticable la observancia del plazo establecido, salvo en los escasos supuestos de competencia funcional del Juez de Letras.

En relación a los efectos de la presentación del recurso de queja, el artículo 734.3 CPC expresamente señala que la interposición y tramitación de la queja no suspende en ningún caso la eficacia de la resolución recurrida. Ello implica que dicha resolución debe considerarse como su fuese firme y por ello directamente ejecutable, sin perjuicio de lo que se resuelva por el tribunal que conoce de la queja. Los perentorios plazos procesales marcados para la interposición y resolución, de cumplirse, evitarán el peligro de una ejecución demasiado prematura ante la posible admisión del recurso de apelación o casación.

VI.- DECISIÓN

Esta última fase, recogida en el artículo 734 CPC, viene integrada por el acto decisorio del recurso de queja interpuesto, mediante auto con alguno de los siguientes pronunciamientos:

1.- Declarar inadmisibile la queja (artículo 733.1 CPC)

Así sucederá cuando se haya interpuesto fuera de plazo o con falta de requisitos no susceptibles de subsanación. Este pronunciamiento aparece reservado a esta fase al no estar prevista una previa de admisión y venir diferida al momento de la decisión por razón de la concentración procesal que, en grado máximo, rige este procedimiento.

2.- Declarar infundada la queja (artículo 734.2 CPC)

Esta resolución no puede obedecer sino a la consideración de haberse denegado correctamente la tramitación del recurso devolutivo intentado, en cuyo caso se declarará expresamente en la resolución que se dicte la firmeza de la resolución recurrida en apelación o casación, lo que será notificado a las partes y se comunicará al tribunal judicial inferior, para que conste en los autos. A los anteriores pronunciamientos se debe añadir de forma imperativa la condena al recurrente al pago de las costas del recurso.

3.- Declarar fundada la queja (artículo 734.1 CPC).

Si el órgano jurisdiccional considera indebidamente denegada la preparación de los recursos de apelación o de casación, se declarará fundada la queja y se admitirá en la propia resolución el recurso correspondiente, así como se comunicará al órgano que dictó el auto denegatorio para que continúe con la tramitación del recurso en legal forma. No existe una explícita previsión sobre la irrecorribilidad del auto resolutorio de la queja. No obstante hay que entender que el mismo está excluido de reposición y apelación y por tanto no cabe ningún recurso contra la resolución que dicte el órgano judicial encargado su resolución.

RECURSO DE CASACIÓN

INDICE

- I. Introducción.
- II. Concepto y finalidad del recurso de casación.
 - i. Concepto.
 - ii. Fines de la casación.
- III. Principales diferencias de la nueva regulación de la casación con relación a la normativa anterior.
- IV. Resoluciones recurribles en casación.
- V. Competencia.
- VI. Causales del recurso
 - a. Infracción procesal.
 - b. Infracción de ley
 - c. Materias excluidas de casación.
- VII. Trámite procedimental.
 - a. Fase procesal ante la Corte de Apelación.
 - b. Fase procesal ante la Corte Suprema de Justicia.

I- INTRODUCCIÓN

Vamos a examinar una de las materias de mayor trascendencia de la reforma procesal, no porque la que suponga un cambio mayor con respecto a la legislación derogada (en tal sentido la potenciación de la oralidad y la inmediación es de mucho mayor calado) sino porque afecta al principal instrumento de la Justicia para garantizar una interpretación uniforme del Derecho y una doctrina general que sirva de base para la necesaria seguridad jurídica que debe regir en las relaciones sociales. El recurso de casación se configura como la vía procesal última a la que pueden acudir las partes litigantes para solventar de forma definitiva el litigio y a la vez se articula como el mecanismo de la necesaria uniformidad y seguridad en la aplicación del derecho que debe ser tenido en cuenta tanto por los litigantes particulares como por los propios tribunales de justicia. De ahí la necesidad de incorporar a la reforma una modificación del régimen anteriormente existente en el Código de Procedimiento de 1906, simplificadora del mismo, y que a la vez elimine la consideración de la casación como una especie de tercera instancia, permitiendo que la Corte Suprema de Justicia resuelva aquellas cuestiones que por su trascendencia deben alcanzar la cúspide de la organización judicial y a la vez limitado el acceso al recurso de casación de otros litigios de menor calado social o económico.

Esta finalidad estaba claramente delimitada en la propia Exposición de Motivos, que señalaba que *“La casación, entendida, conforme a su naturaleza, como un recurso extraordinario, no debe convertirse ni en una tercera instancia ni tan siquiera en el último paso necesario para la definición del derecho en el caso concreto. Por ello se ha tenido en cuenta la idiosincrasia particular y la tradición jurídica, mejorando su regulación pero manteniendo la finalidad y efectos que le son propios, con un ámbito coherente con la necesidad de crear una doctrina jurisprudencial uniforme en toda la República, limitando el número de resoluciones contra las que puede interponerse y permitiéndola por infracción de las normas que configuran la tutela procesal efectiva y por la indebida interpretación o aplicación de normas materiales”*. Es clara por tanto cuál es la voluntad del legislador en relación a este recurso y en tal sentido se va a desarrollar este trabajo.

II.- CONCEPTO Y FINALIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN.

A.- CONCEPTO.

Tiene su origen en el Tribunal de Cassation, que surge de la Revolución Francesa de 1789, creándose en 1790, para asegurar la primacía de la Ley y su interpretación a través de la jurisprudencia que arranca de la doctrina filosófica de Rousseau en la teoría del contrato social y la doctrina de la división de poderes de Montesquieu. Este tribunal se limitaba a anular las sentencias en que existía violación expresa de la Ley, reenviando luego los autos al tribunal que había conocido anteriormente para que dictase nueva sentencia sujetándose a la Ley.

El Código de Procedimiento de 1906 atribuyó a la Corte Suprema de Justicia (artículo 894 CP) el conocimiento de este recurso con la facultad de que además de defender la ley, estableciendo los criterios interpretativos, pueda resolver sobre los derechos de las partes en conflicto, limitándose el recurso a unos motivos concretos y determinados, evitando que se convirtiese en una nueva instancia.

La Ley ha partido, no sólo de la imposibilidad, sino también del error teórico y práctico que entrañaría concebir que la casación perfecta es aquella de la que no se descarta ninguna sentencia de segunda instancia. No pertenece a nuestra tradición histórica ni constituye exigencia constitucional alguna que la función nomofiláctica de la casación se proyecte sobre cualesquiera sentencias ni sobre cualesquiera cuestiones y materias. La casación se puede definir, según la definición tradicional de González – Cuellar Fernández, adaptada a la realidad del Derecho hondureño, como: "un medio de impugnación de carácter extraordinario, cuyo conocimiento se atribuye a la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, como el más alto órgano jurisdiccional integrado en el Poder Judicial, el cual solamente puede ser interpuesto únicamente contra las resoluciones expresamente previstas por la Ley y por los motivos taxativamente establecidas en ella y cuya existencia tiene como fin esencial proteger el derecho fundamental de los ciudadanos a la igualdad en la

aplicación de la Ley". De esta definición se pueden extraer las tres notas esenciales del recurso de casación, como son:

1.º El conocimiento del mismo corresponde a un único órgano jurisdiccional –Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia.

2.º Su carácter extraordinario. Es un «recurso extraordinario», conforme reconoce el Código Procesal Civil en su Exposición de Motivos, lo que, en términos doctrinales, equivale a poner de relieve el carácter tasado de las causas de impugnación y las limitaciones impuestas al conocimiento del asunto por el órgano jurisdiccional ad quem (Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia).

3.º Su finalidad esencial consistente en la protección de la uniformidad de la jurisprudencia. El recurso, desde el tiempo de su consolidación, como instrumento procesal, sirve para la formación de jurisprudencia, esto es, para establecer criterios uniformes en la interpretación de las leyes, que deben seguir en su aplicación todos los órganos jurisdiccionales, salvo que, de forma motivada, se expresen fundadas razones de discrepancia. De este modo, se salvaguarda la «unidad política» del Estado y la efectividad de su soberanía en el campo concreto de un derecho constitucional fundamental: el principio de igualdad en la aplicación de la Ley. La jurisprudencia, además, «retroalimenta», su reproducción puesto que su infracción permite la formulación del recurso de casación. Con todo, la jurisprudencia, como complemento del ordenamiento jurídico no produce una interpretación anquilosada del Derecho, aunque sí estable, puesto que la Corte Suprema de Justicia, en virtud de las nuevas realidades sociales, puede apartarse de la misma y crear nueva jurisprudencia, no obstante, que deba razonar si actúa, con criterios dispares, en la resolución de los casos, las causas del cambio operado en la interpretación.

B.- FINES DE LA CASACIÓN.

Ya PIERO CALAMANDREI otorgaba a la casación una doble finalidad -actualmente en parte vigente-: la protección del "ius constitutionis" y la defensa del "ius litigatoris", refiriéndose la primera a la salvaguardia del derecho objetivo y la segunda a la tutela de los derechos de las partes. Hoy por hoy, no cabe lugar a dudas que el recurso de casación tiene como base práctica y real la defensa del "ius litigatoris", pero que es necesario desplazar, de una manera clara y contundente, tal base hacia el "ius constitutionis", hasta tratar de restringir su ámbito al estricto campo del "interés de Ley". Y este el camino al que parece dirigirse la actual reforma procesal, tal como se refleja en la Exposición de Motivos, 14 del Código Procesal Civil, que articula la reforma en torno a cuatro notas básicas y características:

1º.- Negación del carácter de tercera instancia de la casación.

2º.- Función de crear una doctrina jurisprudencial uniforme en toda la República de Honduras.

3º.- Limitación del número de resoluciones con acceso a casación y

4º.- Mantenimiento de la casación tanto por infracción de ley como por infracciones de contenido procesal.

El artículo 716 CPC que define los **fines propios** de la casación en los siguientes términos:

“1. El recurso de casación tiene como fines la protección de las normas del ordenamiento jurídico, procurando y promoviendo la más adecuada aplicación e interpretación del derecho objetivo, así como la unificación de la jurisprudencia nacional. 2. Las normas sobre recurso de casación deberán aplicarse e interpretarse en la forma más favorable a la finalidad de unificación de la jurisprudencia como instrumento de garantía de la igualdad de todos ante la ley, y de la seguridad y certidumbre jurídicas”.

En este artículo, desconocido en el Código de Procedimiento de 1906, se centra la finalidad de la casación en la protección del ordenamiento

jurídico a través de una adecuada interpretación del derecho objetivo, y en la unificación de la jurisprudencia nacional en aras a la seguridad y certidumbre jurídicas. Los otros fines que se derivan de la Exposición de Motivos son desarrollados a lo largo del capítulo III del Título I del Libro V del Código Procesal Civil (artículos 717 a 735) y a ellos nos referiremos a lo largo de este trabajo. En consecuencia se pueden como fines propios de la casación, desde la doble perspectiva apuntada

1.º Garantizar la seguridad jurídica, el respeto a la Ley y uniformidad interpretativa.

2.º Garantizar la realización de la justicia en el caso concreto. Permite revisar el enjuiciamiento realizado por los Tribunales de instancia, a fin de resolver si se ha infringido alguna norma jurídica; vigilar la pureza del procedimiento y observancia de las garantías procesales que la Ley otorga a los litigantes, casando la sentencia que los haya quebrantado.

III.- PRINCIPALES DIFERENCIAS DE LA NUEVA REGULACIÓN DE LA CASACIÓN CON RELACIÓN A LA NORMATIVA ANTERIOR .

Ya hemos tenido ocasión de ver como la propia Exposición de Motivos del Código Procesal Civil claramente justificaba la modificación del sistema anterior en aras a la unificación de la doctrina jurisprudencial y al favorecimiento de la seguridad y certidumbres jurídicas. Lógicamente la regulación del Código de Procedimiento de 1906 no se desentendía en modo alguno de estas finalidades, pero lo cierto es que mantenía una confusa y excesivamente amplia regulación desde el artículo 894 al 960, poco útil y que precisaba una simplificación de causales y de tramitación procesal, que es lo que se ha llevado a cabo en la reforma derivada del nuevo Código Procesal Civil. Las principales diferencias entre ambas regulaciones que se pueden destacar son:

1.- Supresión de la tradicional diferencia entre casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma.

La regulación del Código de Procedimiento mantenía, como si de dos recursos extraordinarios diferentes se tratase, la división entre la casación por infracción de ley o doctrina legal y la casación por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, dotando a cada uno de estos recursos de tramitaciones diferentes (artículos 903 a 924 para la infracción de ley y artículos 925 a 947 para el quebrantamiento de forma), lo que sin duda contribuye a la confusión de procedimiento y nada positivo aportaban al recurso. No se puede olvidar que esta regulación se correspondía con la que venía siendo común en los países con la misma tradición jurídica y por ello no era extraño en modo alguno la regulación derogada. Pero tampoco se puede olvidar que se trata de una centenaria normativa y por ello precisaba una adaptación a los tiempos modernos, aprovechando las enseñanzas que la vetusta regulación de la casación había dejado.

El Código Procesal Civil suprime la diferencia nominativa entre los dos tipos de recursos extraordinarios, apostando decididamente por un único recurso de casación que abarque todas las materias que se consideran de interés en casación y con una regulación más moderna y concreta que la anterior. En tal sentido basta examinar el artículo 720 CPC para poder apreciar que no se ha suprimido ninguna de las dos categorías en las que se dividía antes el recurso de casación, sino que se ha unificado en unas mismas causales con redacción mucho más simplificada.

2.- Simplificación de los motivos de casación.

El Código de Procedimiento de 1906 optaba por una enumeración descriptiva de los diferentes motivos, diferenciando entre los de infracción de ley o doctrina legal en el artículo 898 y los de quebrantamiento de forma en el artículo 899 CP. En esta enumeración de causales, que debían entenderse como “numerus clausus”, se encontraban desde causales genéricos (898.1º ó 7º) a otros muy concretos (v.gr. artículo 898.4º ó 899 en general), lo que suponía una mezcla difícil de entender en ocasiones y que generaba una cierta confusión.

Por el contrario el Código Procesal Civil, en su artículo 719, viene a simplificar los causales, reduciendo los mismos a cuatro, de los cuales tres de ellos (artículo 719.1) vienen referidos a la antigua casación por quebrantamiento de forma, y el último (artículo 719.2) incide en la tradicional casación por infracción de ley. Huye de la técnica descriptiva y utiliza un sistema genérico, o de “numerus apertus”, que determina una gran amplitud a la hora de poder extender los temas que pueden ser objeto de casación, de tal manera que la inadmisión del recuso no vendrá determinada por la materia objeto de casación, sino por el tipo de procedimiento en el que se ha dictado la resolución recurrida, lo que supone la posibilidad de que accedan a casación cuestiones que antes no podían tener dicho acceso.

3.- Unificación del procedimiento en una sola fase.

El Código de Procedimiento reflejaba dos fases, siguiendo el esquema tradicional de los países de nuestro entorno jurídico, distinguiendo entre una fase de preparación, ante la Corte de Apelación que dictó la resolución recurrida, y otra fase de interposición, admisión y decisión ante la Corte Suprema de Justicia. La falta de personación determinaba la declaración de desierto del recurso. A su vez diferenciaba las dos fases tanto para el recurso por quebrantamiento de forma como por infracción de ley.

Por el contrario, el Código Procesal Civil elimina la fase de preparación y establece una sola fase procesal con independencia de que la misma se tramite ante dos órganos judiciales diferentes. En tal sentido, la interposición del recurso se lleva a cabo ante la Corte de Apelación, que se limita a controlar el cumplimiento de las exigencias formales y da traslado al resto de las partes personadas, de tal manera que, remitidas las actuaciones a la Corte Suprema, esta deberá admitir el recurso de casación y decidir sobre el mismo. La consecuencia de esta unidad de fase es que ya no es posible entender que cabe declarar desierto el recurso de casación y por otro lado esta única fase es común cualquiera que sea la causal en la que se base el recurso.

4.- Supresión de la intervención del Ministerio Fiscal.

El Código de Procedimiento, y a pesar de estar en presencia de procesos civiles en los que se defendían intereses estrictamente privados, daba una amplia intervención al Ministerio Fiscal, que debía informar previamente a la decisión sobre la admisión del recurso de casación, en cualquiera de sus dos modalidades, así como participar en la vista que se celebraba previamente a la decisión del recurso. El Código Procesal Civil suprime cualquier referencia a la intervención del Ministerio Fiscal en los recursos de casación civiles. Esta supresión debe considerarse positiva por cuanto, la defensa de la legalidad, encomendada al Fiscal, no justifica la intervención de éste en aquellos procesos en los que se defienden intereses de tipo privado, sin connotaciones de interés público y era un trámite que retardaba la resolución final del recurso.

5.- Simplificación del trámite procedimental.

El Código de Procedimiento articulaba un complejo y largo trámite que abarcaba la preparación del recurso, la personación ante la Corte Suprema, la interposición del recurso, el traslado al Ministerio Fiscal, la citación de las partes para resolver sobre la admisión, la resolución de admisión, la celebración de vista pública con intervención de las partes y el Ministerio Fiscal y la decisión del recurso.

En el Código Procesal Civil se ha simplificado el trámite, sustituyéndose por un trámite escrito fundamentalmente desarrollado ante la Corte de Apelación, eliminando la necesidad de la vista ante la Corte Suprema (aunque de forma eventual sea posible tal trámite) por lo que tras la admisión del recurso, su decisión no queda condicionada por ningún otro trámite como regla general. Se configura por ello un procedimiento más ágil y eficaz que el anterior al que sustituye.

6.- Amplía las resoluciones que pueden ser recurridas en casación.

El Código de Procedimiento limitaba los recursos de casación únicamente contra las sentencias definitivas pronunciadas por las Cortes de Apelaciones y contra las sentencias de los amigables compondores, conforme señalaba el artículo 895. Por su parte el

Código Procesal Civil permite el recurso no solo contra sentencias, sino que también lo autoriza con relación a los autos que pongan término al pleito en los términos y condiciones señalados en el artículo 717 CPC.

7.- Limita las resoluciones que pueden ser objeto de casación.

Aun cuando parezca un contrasentido, el Código Procesal Civil por un lado amplía las resoluciones recurribles en casación, al incluir los autos, pero por otro lado, limita las sentencias y autos con acceso a casación estableciendo una serie de condiciones en el artículo 718 que eran desconocidas en la regulación del Código de Procedimiento.

IV.- RESOLUCIONES RECURRIBLES EN CASACIÓN.

Siguiendo con la misma técnica empleada en relación al recurso de apelación, el artículo 717 CPC indica cuales son las resoluciones recurribles en casación al señalar *“Sólo serán recurribles en casación las sentencias y los autos que pongan término al pleito, haciendo imposible su continuación, así como dictados en apelación por las Cortes de Apelaciones en el proceso ordinario, sentencias que expresamente establezca este Código”*, En el Proyecto se decía: “siempre que la pretensión discutida carezca de estimación patrimonial o ésta sea superior a Cincuenta Mil Lempiras”. No obstante, esta apartado **fue suprimido** en la definitiva redacción publicada en la gaceta.

Procede examinar este artículo de manera que no queden dudas sobre cuales son las resoluciones que pueden ser objeto de casación, teniendo en cuenta que la redacción del artículo 716.

1.-Órganos cuyas resoluciones pueden recurrirse por infracción procesal

El artículo 717 CPC limita el recurso de casación a las resoluciones dictadas por las Cortes de Apelación. Estas resoluciones han de haberse tomado por la Corte de Apelación, necesariamente, en ocasión de entender de los recursos de apelación que se formulen

contra las resoluciones que dicten los Juzgados de Letras de su circunscripción. En todo caso hay que tener en cuenta que no todas los autos o sentencias dictados por la Corte de Apelación al conocer de un recurso de apelación son recurribles a su vez en casación, pues el artículo 717 las condiciona a que los recursos procedan de un juicio ordinario, por lo que todas las sentencias dictadas por la Corte de Apelación conociendo de los recursos de apelación contra las sentencias o autos dictados por los Juzgados de Letras dentro de un procedimiento abreviado (por ejemplo, procesos de calificación registral, o procesos no dispositivos), no serán susceptibles de casación por regla general.

Aparte del recurso de apelación, las Audiencias Provinciales ejercen, en efecto, otras competencias en el orden civil como por ejemplo resolver las cuestiones de competencia territorial negativa que se traben entre Juzgados de los que es superior común (artículo 42.2.b) CPC). Las resoluciones que adopten en estos supuestos de competencias propias diferentes de la resolución del recurso de apelación carecen de acceso al recurso de casación.

La dicción legal excluye de este recurso las resoluciones que dicten los Juzgados de Letras al conocer de los recursos de apelación formulados contra resoluciones que provengan de los Juzgados de Paz de su partido.

2.- Sentencias .

El artículo 717 CPC permite que se recurran en casación sentencias y Autos dictadas por las Cortes de Apelaciones que pongan término al pleito haciendo imposible su continuación. No obstante la inicial claridad del texto legal es preciso realizar una serie de matizaciones, pues, como ya se anticipó, no todas las sentencias dictadas por la Corte de Apelación al resolver recursos de apelación pueden ser recurridas en casación. Y en tal sentido es preciso delimitar aquellas sentencias que pueden ser objeto de casación, de acuerdo con la dicción literal del artículo 717. Serán por tanto recurribles a través de este recurso extraordinario:

a.- Sentencias dictadas por la Corte de Apelación que pongan fin al pleito haciendo imposible su continuación al conocer de un

recurso de apelación dentro del juicio ordinario al amparo del artículo 399.2 CPC. Ello implica que cabrá recurso de casación contra todas las sentencias de apelación del juicio ordinario cuando la determinación del procedimiento se lleve a cabo por razón de la cuantía, bien sea inestimable o bien sea superior a 50.000 lempiras, tal como se deriva del artículo 399.2 CPC.

b.- Sentencias dictadas por la Corte de Apelación que pongan fin al pleito haciendo imposible su continuación al conocer de un recurso de apelación dentro de un juicio ordinario por razón de la materia, conforme a lo previsto en el artículo 399.1, siempre que el interés económico sea imposible de determinar o superior a las 50.000 lempiras.

El artículo 399.1 CPC establece una serie de materias que necesariamente se tramitarán por el procedimiento ordinario con independencia de la cuantía de la reclamación efectuada, lo que implica que en estos casos es posible que el interés económico de la pretensión sea inferior a cincuenta mil lempiras cuando se calcule el valor del proceso de conformidad con las reglas del artículo 401 y 402 del Código Procesal Civil.

El principal problema en este caso radica en determinar cuales son las sentencias que el Código Procesal Civil autoriza para recurrir en casación, lo que implica la necesidad de bucear en el texto procesal para completar esta previsión legal, de tal manera que solo se han encontrado dos tipos de sentencias en los que **expresamente se prevea el recurso de casación de manera concreta:**

- Sentencias de divorcio o nulidad: artículo 654.
- Sentencias en procesos de tutela sumaria: artículo 688.3 si bien en este caso la admisibilidad de la casación queda condicionada a un único motivo, esto es, que se alegue que la sentencia dictada entra en contradicción con otras sentencias dictadas en supuestos semejantes.

En ambos casos estamos en presencia de dos procedimientos que se tramitan por la vía del procedimiento abreviado y a los que la ley procesal expresamente permite la interposición del recurso de

casación, siempre que concurren el resto de las exigencias a las que el propio Código condiciona la admisibilidad del recurso de casación. Fuera de estos concretos casos no es posible extender el recurso de casación a otras sentencias diferentes de las señaladas. A título de ejemplo no exhaustivo, no cabría casación contra las sentencias dictadas por los Juzgado de Letras, ni contra las dictadas al resolver un recurso de apelación la Corte de Apelaciones de un procedimiento abreviado en los casos en los que la competencia esté atribuida por razón de la materia al Juzgado de Letras.

3.- Autos.

También son impugnables en casación, tal como señala el artículo 717CPC los autos dictados por la Corte de Apelación en el proceso ordinario y que pongan fin al pleito haciendo imposible su determinación. En estos casos el procedimiento tendrá que carecer de estimación patrimonial o ser ésta superior a las cincuenta mil lempiras.

Estos autos no son todos los que resuelven recursos de apelación sino solo aquellos que pueden ser calificados como una resolución definitiva, por cuanto que, de conformidad con el 194 CPC, se califican de tales las resoluciones "que ponen fin a la primera instancia y las que decidan los recursos interpuestos frente a ellas". De ahí que queden marginados del recurso por infracción procesal, todos aquellos autos que dan paso a que el proceso continúe su sustanciación normal.

En consecuencia, los autos de las Cortes de Apelaciones con acceso al recurso extraordinario son de doble orden:

- a) Los que dan fin anticipado al proceso durante la tramitación del recurso de apelación; y,
- b) Los que, al conocer en apelación de los autos de los Juzgados, confirman la decisión de poner término a las actuaciones de primera instancia en forma distinta de la ordinaria.

Debe observarse, en este aspecto, que el rasgo que inviste a tales resoluciones de la cualidad de recurribles ante la Corte Suprema no

radica en el problema procesal que deciden, sino en el signo de la decisión y su consecuencia inherente: la imposibilidad de que el proceso culmine con normalidad. Pues, si el auto dispone que el proceso siga adelante, no admite ser impugnado con independencia, y la correspondiente cuestión sólo podrá llevarse al recurso de casación cuando se recurra la sentencia definitiva misma. De acuerdo, pues, con las premisas que acaban de exponerse, cabe afirmar que, dentro del primer grupo son autos de las Cortes de Apelaciones susceptibles de recurso por infracción procesal el que aprueba la transacción convenida entre los litigantes durante el curso de la apelación; el que, en esta misma fase, da por terminado el juicio por causa de satisfacción extraprocesal de la pretensión o carencia sobrevenida de objeto; y el que, también durante la apelación, declara el abandono de la instancia.

Dentro del segundo grupo de autos recurribles, es decir, entre los que resuelven recursos de apelación deducidos contra autos procedentes de los Juzgados de Letras, pueden enumerarse los que aprueban la transacción y el desistimiento del actor y los que declaran abandonada la instancia o terminado el juicio en primera instancia en méritos de la satisfacción extraprocesal de la pretensión o la pérdida sobrevenida de objeto. En la relación han de figurar también los que confirman los autos del Juzgado por los que éste se abstiene de conocer por falta de competencia internacional, por pertenecer el asunto a orden jurisdiccional distinto, por sumisión de la cuestión litigiosa a arbitraje o por falta de competencia objetiva; los que acuerdan el archivo de la demanda por acumulación indebida de acciones; la inadmisión de la demanda en las distintas hipótesis en las que se contempla la medida; el auto recaído en incidente de previo pronunciamiento y que pone fin al proceso; y los autos que, tras la celebración de la audiencia preliminar, decretan el sobreseimiento del proceso y el archivo de las actuaciones en sus distintos casos.

Carecen en cambio de la cualidad de definitivos en razón de que no vedan la prosecución del proceso y, por consiguiente, quedan fuera del ámbito del recurso de casación, otras resoluciones de las Cortes de Apelaciones dictadas en apelación. Así ocurre con el auto que confirma el que suspende la tramitación del proceso por prejudicialidad civil y con el que deniega la adopción de diligencias preliminares ya

que son actuaciones preparatorias y no pertenecientes al proceso mismo. También se excluyen los autos que inadmiten el recurso de apelación, toda vez que contra la desestimación de la queja no se da recurso alguno.

V.- COMPETENCIA

El único órgano judicial con competencia en toda la República de Honduras para conocer del recurso de casación en materia civil es la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, tal como expresamente establece el artículo 718 PC.

No desvirtúa esta afirmación el hecho de que la Corte de Apelación que dictó la resolución recurrida en casación tenga una cierta intervención en la fase de interposición y formalización del recurso (artículo 720), pues se trata de una actuación únicamente destinada a la tramitación inicial del recurso, que incluye alguna capacidad de resolución en relación a la posibilidad de no tener por formalizado el recurso por motivos únicamente procesales de cumplimiento de los requisitos de tiempo y forma (artículo 7215), pero que en ningún caso afecta a la competencia para conocer el recurso, pues la misma únicamente radica en la Corte Suprema de Justicia.

VI.- CAUSALES DEL RECURSO.

Los motivos tasados, dada la condición de recurso extraordinario del recurso de casación, por los cuales se puede interponer este medio de impugnación vienen expresamente previstos en el artículo 719PC, según el cual:

“1. Se podrá impugnar la aplicación e interpretación de las normas procesales que regulan:

a) La jurisdicción, competencia genérica, objetiva y funcional, y adecuación de procedimiento.

b) Los actos y garantías procesales cuando su infracción suponga la nulidad o produjera indefensión.

c) La forma y contenido de la sentencia.

2. Igualmente, se podrá impugnar la aplicación e interpretación de las normas de derecho empleadas para la solución de fondo del litigio”.

Como puede apreciarse, y sin perjuicio de examen más detallado que se llevará a cabo a continuación, la primera aproximación a las causales del recurso de casación implica reconocer que integra tanto las denominadas causales por quebrantamiento de forma, como también aquellas que en la terminología del viejo Código de Procedimiento de 1906 se refieren a la infracción de ley o doctrina legal. Las primeras se incluyen dentro del numeral 1º del artículo y las segundas en el numeral 2. Procede examinar por separado cada una de estas causales, agrupándolas siguiendo la denominación tradicional.

A.- INFRACCIÓN PROCESAL.

Los causales de impugnación que se establecen en el artículo 719 CPC están inspirados en el antiguo artículo 899 del Código de Procedimiento, si bien se ha producido su simplificación en su enunciación, evitando una técnica puramente descriptiva a favor de una definición amplia que permite un mejor acomodo a los distintos defectos procesales que pueden producirse en un proceso o en la sentencia que pone fin al mismo. Los ordinales a), b) y c) consisten en errores procesales, anteriores a la sentencia o producidos en la misma. Al primer grupo corresponden los contemplados en los ordinales a) y b) y al segundo, corresponden el ordinal c). Desde la perspectiva de las funciones que asume el TS, al decidir, debe distinguirse:

1.- Errores anteriores a la sentencia (a título enumerativo)

1.1. Relativos a la determinación del órgano jurisdiccional

La elección del órgano ante el que deba promoverse el ejercicio de la actividad jurisdiccional exige una previa selección de la jurisdicción idónea (nacional o extranjera) y dentro de la jurisdicción nacional, una fijación del orden jurisdiccional competente para conocer del asunto, y de la atribución del asunto según su naturaleza y cuantía (competencia objetiva) a una clase de Tribunal y con respecto a los

fueros territoriales ya sean dispositivos o imperativos (competencia territorial) la fijación de un Tribunal concreto de la clase objetivamente competente. En conexión con la atribuida competencia objetiva y territorial, la competencia funcional expresa el órgano que conoce de los recursos devolutivos o de las incidencias y ejecución del asunto principal. El apartado a) del artículo 719 CPC previene con la sanción de nulidad, a la sentencia recurrida que infrinja las «normas sobre jurisdicción, competencia genérica, objetiva y funcional... ».

Así, pues, denunciadas en forma por los litigantes, mediante la oportuna declinatoria, los defectos que haya en la jurisdicción (que no sea la hondureña) o, en el orden jurisdiccional concernido (que no sea el civil, o pertenezca al conocimiento de árbitros) o en la competencia objetiva (que no sea objetivamente competente el órgano judicial que detente el conocimiento del asunto), cabe la invocación del motivo, que se examina, como causa casacional. A dichos conceptos se equipara la competencia territorial imperativa, pues aunque no esté enunciada, expresamente, en otro lugar del Código Procesal Civil se asimila con la competencia objetiva al permitir al tribunal acordar de oficio la falta de competencia territorial basada en normas imperativas (artículo 44 CPC). La defectuosa competencia funcional, si no es apreciada de oficio, podrá denunciarse por medio de los recursos y protestas oportunas y, en su caso, de no ser corregida, permitirá, asimismo, su alegación como infracción procesal al amparo del ordinal 1.º que se examina.

1.2.- Relativos a la adecuación del procedimiento.

El último inciso del apartado a) del artículo 719 incluye entre las causales de casación la posible inadecuación del procedimiento. Al igual que ocurre con la competencia objetiva y funcional, el cauce procesal no queda al arbitrio de las partes en su elección, sino que el mismo queda determinado por normas imperativas establecidas de forma general para los procesos declarativos, bien el ordinario (artículo 399), bien el abreviado (artículo 400) o las fijadas de forma particular según el tipo de materia sobre la que verse el objeto del proceso (procesos no dispositivos, por ejemplo). Por tanto la tramitación de un procedimiento por un cauce procesal inadecuado determina la posible revisión de este defecto procesal, que determinaría la nulidad del proceso, por la vía del recurso de casación.

1.3.- Relativos a la idoneidad del órgano jurisdiccional

Los examinados en los dos apartados anteriores son aquellos que expresamente vienen previstos en el Código Procesal, pero sin embargo no pueden considerarse como los únicos motivos que determinarían el posible acceso a casación de otros defectos que afecten a la propia idoneidad del órgano jurisdiccional. Aquellos que se van a enumerar vienen a constituir auténticos motivos de nulidad del procedimiento que las partes deben hacer valer por vía del recurso de casación. El error en la aplicación de las reglas de reparto, posible cuando haya más de un juzgado de primera instancia en el partido, puede servir de base a la impugnación de la decisión errónea y objeto de recurso. La nulidad que se produce, puede hacerse valer en determinadas condiciones por vía de recurso extraordinario, conforme dispone, en este caso, a falta de prevención específica, la causal b) del artículo 719, al constituir una infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinase la nulidad conforme a ley o produjera indefensión. La decisión errónea, en supuestos de recusación de jueces, determina, en su caso, la nulidad de las sentencias. Por ello cabe encuadrarla, como supuesto concreto, dentro del marco de la causal b). Lo mismo ocurre si el órgano jurisdiccional colegiado no se constituyó con el número de magistrados requerido para la validez de las decisiones o no se siguieran las reglas establecidas orgánicamente para la elaboración de la sentencia.

1.4.- Relativos a la observancia de las normas legales, que regulan la producción de los actos, durante el iter procesal.

Este causal viene determinado por el apartado b) del artículo 719 CPC. El motivo otorga fuerza casacional a estas infracciones en dos casos alternativos: 1) cuando la infracción sea determinante de la nulidad, conforme a la ley y 2) cuando la infracción produjera indefensión (concepto jurídico indeterminado cuya concurrencia debe valorarse tomando en consideración las circunstancias del caso). A título ejemplar:

1.4.1. Resoluciones erróneas no consentidas sobre cuestiones

procesales en la audiencia preliminar. Entre éstas, las referidas a litisconsorcio, litispendencia y cosa juzgada.

1.4.2. Ampliación ilegal del objeto del procedimiento, sea por acumulación indebida de acciones o por acumulación, no autorizada de procesos, sin haber mediado en su caso, subsanación.

1.4.3. Violación de los principios de inmediación y publicidad, con referencia a los actos adoptados sin la observancia de cualquiera de ellos.

1.4.4. Incumplimiento de los requisitos necesarios para la validez de los actos procesales y, en particular de los actos de comunicación (emplazamientos y citaciones) en cuanto no subsanados y causantes de indefensión.

1.4.5. Errores referentes a la prueba, v.gr. sobre la admisión extemporánea de documentos, admisión de pruebas ilícitas, denegación indebida de prueba, práctica viciosa de las mismas, errónea valoración de las pruebas legales (documentos públicos y privados) o errónea valoración de las presunciones y, errónea aplicación de las reglas de distribución de la carga de la prueba.

2.- Errores producidos en la sentencia

Viene referido este grupo de causales de casación a la expresa previsión del apartado c) del artículo 719 CPC, esto es infracción de las normas procesales que regulan la forma y el contenido de la sentencia. Son aquellos que se producen en la misma sentencia, como vicios internos, que se manifiestan en su elaboración. A su amparo pueden denunciarse la falta de claridad y separación de los pronunciamientos del fallo que tengan relevancia; la falta de congruencia de la sentencia, falta de liquidez de la condena pecuniaria si se hubiera pedido la condena líquida, infracción del deber de invariabilidad de la sentencia y excesos inadmisibles en cuanto a aclaraciones y rectificaciones y, en general, cuantas infracciones

invaliden la sentencia teniendo en cuenta las normas procesales y orgánicas que la regulen como la falta de motivación o la motivación insuficiente.

3.- Denuncia previa en la instancia

Siguiendo el precedente del artículo 902 del Código de Procedimiento de 1906, el artículo 700 (dentro de las disposiciones comunes a la apelación y la casación) exige que se hayan agotado en el cauce jurisdiccional las posibilidades procesales de haber reclamado o corregido el error cometido. Por ello establece: *“1. Cuando en los recursos devolutivos se alegue la existencia de un defecto en la aplicación o interpretación de normas procesales que produzcan nulidad o indefensión, el recurrente deberá acreditar en la interposición del recurso, que procedió a denunciar dicho defecto en la instancia en que se produjo, si ello era posible y que, en su caso, reprodujo la denuncia en la apelación.*

2. Asimismo deberá acreditar que hizo lo posible para su subsanación en el caso de que la naturaleza del defecto la admitiera”.

Se exige por tanto a la parte recurrente una actitud previa de denuncia de los vicios procesales, de tal manera que no será posible utilizar estos motivos de casación, referidos a todos los descritos en el numeral 1 del artículo 720, si la parte no ha apreciado dicho defecto procesal en la instancia o en el recurso de apelación. Esta previsión legal hay que ponerla en relación con la regulación de la nulidad de los actos procesales del artículo 214 CPC, de tal manera que, la parte debe hacer valer los defectos que generan indefensión o causas de nulidad por la vía del recurso correspondiente, mientras que el tribunal de oficio al conocer un recurso no podrá decretar una nulidad no solicitada en el mismo, salvo las excepciones previstas en el propio artículo 214.3 CPC, y que vienen referidas en exclusiva a la causal a) del artículo 718.1. A través de esta norma se pretende la posibilidad de subsanar los defectos procesales en una fase anterior al recurso de casación. La única excepción a esta necesidad de denuncia previa vendría determinada por la posible infracción de normas sobre la forma y contenido de la sentencia dictada por el Tribunal de Apelación,

pues es en este momento cuando se genera la causa de nulidad y por ello no ha sido posible a la parte denunciarla nada más que a través del recurso de casación.

B.- INFRACCION DE LEY.

El Código Procesal Civil, a diferencia del artículo 898 del Código de Procedimiento, previene solo la existencia de un motivo casacional equivalente a la primitiva casación por infracción de ley o doctrina legal, al señalar el artículo 719.2 CPC que “igualmente, se podrá impugnar la aplicación e interpretación de las normas de derecho empleadas para la solución del fondo del litigio”. Estas normas de acuerdo con la procedencia histórica del precepto (artículo 898 CP) y su separación de los motivos que permiten el recurso por infracción procesal han de ser normas jurídico materiales, no procesales. Se elimina, así, cualquier norma que haga referencia a la prueba y su valoración o carga de la prueba o presunciones. Contempla este motivo el fondo del asunto o la cuestión litigiosa que se ventila y garantiza la recta aplicación del Derecho material al caso. El concepto de normas jurídicas se identifica con las fuentes de producción y comprende por ello, la Ley, la costumbre y los principios generales del Derecho, extendiéndose a las normas extranjeras en cuanto deban aplicarse por la jurisdicción hondureña y los Tratados internacionales que forman parte del ordenamiento interno. El rango de las disposiciones debe considerarse en función del principio de jerarquía normativa y han de ser disposiciones de naturaleza civil (entendida en su sentido amplio de civil, mercantil o familia) lo que, sin embargo, no excluye la resolución de cuestiones prejudiciales de tratamiento permitido.

La jurisprudencia, en cuanto sienta unos criterios hermenéuticos y con ellos complementa al ordenamiento jurídico, vincula a los Tribunales inferiores, que deben aplicarla so pena de incurrir en causa de casación, que necesariamente debería ser examinada al amparo de este numeral 2 del artículo 719, aunque expresamente no aparece previsto al referirse literalmente a las normas de derecho aplicables al caso. Sin embargo, y aunque quizás hubiese sido conveniente una mayor precisión y claridad en relación a la infracción de jurisprudencia

como causal del recurso de casación, no ofrece duda alguna que debe ser incorporada al causal examinado, pues no se puede olvidar que se permite impugnar, no solo la aplicación errónea del derecho en la sentencia apelada, sino también su interpretación, función ésta que únicamente está atribuida a los tribunales de justicia y más en concreto a la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, como mecanismo de interpretación e integración de las normas, así como vía para obtener la seguridad jurídica en la aplicación del Derecho. En consecuencia la infracción de la doctrina jurisprudencial emanada exclusivamente de la Corte Suprema de Justicia autoriza al recurso de casación al amparo del artículo 719.2 CPC. No se podrá justificar una casación por este motivo por infracción de la denominada “jurisprudencia menor”, esto es la emanada de las Cortes de Apelación.

C.- MATERIAS EXCLUIDAS DE CASACIÓN.

Junto con la formulación en positivo de las causales de casación previstas en el artículo 719 CPC, el texto procesal deja claras las materias que no pueden ser objeto de casación, en los términos señalados en el artículo 720 CPC, titulado “exclusión de la revisión probatoria en casación”. Tal como expresamente señala el numeral 1 del citado artículo “Por medio del recurso de casación no se podrá instar la revisión de los hechos ni la interpretación y valoración de las pruebas contenidas en las sentencias dictadas en la instancia. Ello implica que el recurso de casación en modo alguno puede pretenderse por las partes su conversión en una tercera instancia, de tal forma que la revisión de la prueba sólo podrá llevarse a cabo en el correspondiente recurso de apelación, limitando por tanto la casación a la discusión sobre los posibles quebrantamientos de forma y la infracción de las normas del ordenamiento jurídico.

Ahora bien, lo anterior no implica que no sea posible en modo alguno atacar la base fáctica de la sentencia, pues ello implicaría dejar sin control una faceta importante de la actividad judicial. Por ello el numeral 2 del artículo 720 señala que “*Sin embargo, y dentro del literal c) del apartado 1 del artículo anterior, se podrá instar en casación el control de la motivación fáctica de la sentencia para revisar su*

existencia, suficiencia, racionalidad y carácter lógico, siempre que éste fuera determinante de un sentido diferente del fallo”.

Por tanto, y exclusivamente por el causal de la infracción de la forma y contenido de la sentencia prevista en el apartado c) del artículo 719.1, es posible no la revisión de la prueba practicada, pero sí de la motivación fáctica de la sentencia, esto es, la manera a través de la cual el órgano judicial de apelación ha razonado sobre las pruebas practicadas, así como el cumplimiento de las exigencias de claridad, precisión, exhaustividad y motivación que se integran como requisitos internos de la sentencia en los artículos 206 y 207 CPC. El Tribunal de Apelación, al igual que el Juez unipersonal, es libre para valorar la prueba de acuerdo con las reglas de valoración que se determinan en el artículo 245 CPC, esto es, las reglas de la sana crítica, del conocimiento, del criterio humano y del razonamiento lógico. Pero tal libre valoración, imprescindible para una adecuada solución del proceso, no puede ser arbitraria, ni las conclusiones irracionales, pues ello afectaría a la propia esencia de la sentencia como acto razonado, con sanción expresa de nulidad en el artículo 245.2 CPC. Por ello, y adecuadamente ajustado al causal relacionado con el contenido de la sentencia, se permite el control en casación de la existencia y suficiencia de la motivación, de su racionalidad y su carácter lógico de la motivación de la sentencia de apelación. Únicamente condiciona el texto legal dicho control a que el mismo fuese determinante para un fallo diferente del dictado en segunda instancia.

VII.- TRÁMITE PROCEDIMENTAL.

Como ya se ha destacado anteriormente, una de las principales modificaciones derivadas de la nueva redacción de la casación en el Código Procesal Civil es la unificación del procedimiento en un único trámite con independencia de cual sea el motivo de casación por el que se haya interpuesto el recurso. Los artículos 721 a 725 CPC vienen a establecer un sencillo trámite procesal, que se desarrolla ante la Corte de Apelación y ante la Corte Suprema de Justicia.

A.- FASE PROCESAL ANTE LA CORTE DE APELACIÓN

1.- Escrito de interposición.

El recurso se prepara mediante escrito que se presenta ante la Corte de Apelación que hubiera dictado la sentencia, dentro de los veinte días siguientes a su notificación (artículo 721.1 CPC). Este escrito deberá reunir las siguientes condiciones, tal como exige el artículo 721, en sus numerales 2 y 3:

- a. Expresión de los motivos de casación.
- b. Expresión de las normas de derecho cuya infracción sustente cada motivo.
- c. Empleo de la debida separación y claridad en la exposición de los motivos.
- d. Necesidad de justificar la incidencia de la infracción en el sentido de la resolución impugnada.
- e. En su caso, solicitud de celebración de vista.
- f. Identificación con total precisión del pronunciamiento o parte de él que se impugna (artículo 704 CPC, en las disposiciones generales de la apelación y casación).

2.- Resolución sobre la interposición.

Una vez presentado el escrito de interposición y formalización del recurso, la Corte de Apelación deberá examinar de acuerdo con el artículo 721.5 CPC el cumplimiento de las exigencias formales de tipo procesal a las que la ley condiciona la interposición del recurso:

- a. Interposición del recurso en plazo.
- b. Que la resolución recurrida sea alguna de las que pueden ser recurridas en casación, de conformidad con el artículo 717 CPC.

Como consecuencia de dicha comprobación, así como del cumplimiento del resto de las exigencias de orden procesal en relación

a la postulación y defensa técnica, copias y demás previsiones legales en relación a la presentación de escritos, que son comunes a todos los procesos y fases procesales, la Corte de Apelación deberá adoptar una resolución en cualquiera de los siguientes sentidos:

- a. Requerir a la parte recurrente de subsanación de los defectos que pueda adolecer el escrito y que tengan carácter subsanable, concediendo a tal efecto un plazo determinado, quedando mientras tanto en suspenso la decisión a tomar sobre la formalización del recurso.
- b. Si se cumplen todas las exigencias del artículo 721 de tiempo y forma, deberá dictar resolución, cuya forma no se indica expresamente en el artículo 721.5 CPC. No obstante, dada la trascendencia de la resolución a dictar, que no es de mero impulso o trámite procedimental sino que precisa de un previo examen del cumplimiento de los requisitos formales y temporales, y por analógica con la admisión de la demanda, lo más lógico es que deba adoptar la forma de auto al amparo del artículo 199.
- c. En esta resolución se tendrá por formulado el recurso de casación.
- d. Si no se cumplen las exigencias de tiempo y forma, o no se han subsanado los defectos apreciados, deberá dictar auto teniendo por no formulado el recurso de casación, resolución que deberá motivar la causa por la que se tiene por no formalizado el recurso y que será recurrible en queja (artículo 730).

3.- Traslado al resto de las partes no recurrentes.

Si se tiene por formalizado el recurso de casación, en el mismo auto

que así lo declare, se dará traslado del escrito presentado por la parte recurrente a la parte o partes contrarias para que en el plazo de diez días hábiles puedan pronunciarse sobre el contenido del recurso (artículo 721.5).

Estas partes, aunque expresamente no se señale así en el texto legal, deberán, si a su derecho conviene, presentar escrito de impugnación del recurso y hacer en el mismo aquellas observaciones que consideren oportunos tanto sobre los motivos del recurso de casación como sobre las normas jurídicas aplicables. Hay que tener en cuenta varias cuestiones en relación a este traslado:

- a. El mismo se lleva a cabo al resto de las partes personadas no recurrentes y ello con independencia de que alguna de dichas partes haya a su vez interpuesto recurso de casación y con independencia de la posición procesal, como demandantes o demandados, que mantengan en el proceso.
- b. En el caso de ser varios los recursos de casación, el traslado se llevará a cabo a todas las partes personadas, pues todas ellas tienen el derecho de pronunciarse sobre el contenido de los recursos de las otras partes.
- c. No se posible la adhesión al recurso de casación, no solo por no estar expresamente previsto, sino porque además ello sería incompatible con la propia finalidad de los recursos extraordinarios.
- d. Si la parte recurrida no presenta escrito alguno de alegaciones al recurso de casación, precluye dicha posibilidad, pues en la tramitación ante la Corte Suprema, salvo que se celebre vista, no está previsto en modo alguno ninguna otra posibilidad de alegación.

4.- Remisión del expediente.

Una vez transcurrido el término de diez días concedido a la parte no

recurrente, por la Corte de Apelación remitirá los autos a la Corte Suprema de Justicia dentro de los tres días siguientes al de la notificación, señalando a las partes el plazo de cinco días para que se personen ante la Corte Suprema, conforme señala el artículo 722 CPC. Con esta actuación concluye la fase de tramitación ante el tribunal “ad quem”.

B.- FASE PROCESAL ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

1.- Trámite de admisión.

1.1.- Nombramiento de Magistrado ponente.

Señala el artículo 724.1 que recibidos los autos, la Corte Suprema de Justicia deberá decidir en los diez días siguientes sobre la admisión a trámite del recurso. No obstante, previamente a resolver, deberá la Sala llevar a cabo una serie de actuaciones de orden interno, propias de los tribunales colegiados. En tal sentido deberá proceder al reparto del recurso entre los miembros que la integran, de acuerdo a los criterios de reparto vigente, designando un Magistrado Ponente, conforme señala el artículo 169 CPC, el cual se instruirá de la causa y será el responsable de someter a la deliberación de la Sala lo que haya de resolverse sobre la admisión o inadmisión del recurso de casación.

1.2.- Propuesta sobre la admisión o no del recurso.

El Magistrado ponente deberá de proceder a elevar a la Sala una concreta propuesta de resolución que puede ser de admisión total o correlativamente de inadmisión o de admisión parcial e inadmisión parcial, según que la causa de inadmisión afecte a todos o solo a algunas de las infracciones alegadas. Lógicamente estas soluciones parciales sólo será posible en los casos en los que existan alegados varios causales de casación.

1.3.- Causas de inadmisión del recurso.

El artículo 724.2 CPC viene a recoger las únicas causales por las

cuales no será posible la admisión del recurso de casación, señalando expresamente que: “2. Sólo podrá inadmitirlo por las siguientes causas:

a) Incumplimiento de las exigencias y requisitos establecidos por este Código para el escrito de interposición y formalización, entre las que se comprende la falta de relación de las normas de derecho citadas como infringidas con las cuestiones debatidas y la pretensión de que se revise la interpretación y valoración de las pruebas.

b) Carencia manifiesta de fundamento del recurso, o haberse desestimado en el fondo otros recursos sustancialmente iguales. En este último caso la Corte Suprema de Justicia podrá, no obstante, admitir el recurso si motivadamente entiende que procede permitir la evolución de la línea jurisprudencial mantenida hasta entonces”.

Las citadas causas pueden **sistematizarse** en los siguientes términos:

a.- Incumplimiento de las exigencias y requisitos establecidos en el Código Procesal Civil para el escrito de interposición y formalización. En este grupo se comprenderán:

a.1.- Que la sentencia no sea recurrible en casación (artículo 721.5), lo que hace preciso examinar si la sentencia se encuentra en alguno de los casos del artículo 718 CPC.

a.2.- Que el escrito de interposición incumpla los requisitos establecidos (artículo 721.2 y 3), constituyendo supuestos de interposición defectuosa:

a) La presentación del escrito fuera de plazo (artículo 721.1).

b) Que no se expongan con la necesaria extensión los fundamentos del recurso, en orden a la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del recurso (artículo 721.2).

c) Que no tenga la suficiente claridad y separación en los motivos del recurso (artículo 721.2).

d) Que no se justifique adecuadamente la incidencia de la infracción en la resolución impugnada (artículo 721.2).

e) Falta de identificación del pronunciamiento o parte de él que se impugne (artículo 704).

a.3.- Ausencia de previa denuncia en la instancia de los vicios procesales que se denuncia en casación (artículo 700.1).

a.4.- Falta de relación de las normas citadas como infringidas con las cuestiones debatidas en el recurso.

a.5.- Pretensión en el recurso de casación de que se revise la interpretación y valoración de las pruebas.

b.- Carencia manifiesta de fundamento del recurso de casación o haberse desestimado sobre el fondo otros recursos sustancialmente iguales.

Esta se trata de un causal de inadmisión abierto, que deberá completarse de forma individualizada en función del contenido del recurso de casación así como por la jurisprudencia ya emanada por la Corte Suprema. Hay que tener en cuenta que se trata de un examen del fondo del recurso, y no meramente formal como en los supuestos del apartado anterior, cuya razón de ser radica en la vinculación del precedente jurisprudencial y que viene a constituir un eficaz instrumento tanto para evitar inútiles recursos de casación como para garantizar la certeza jurídica y la uniformidad jurisprudencial. Es preciso destacar, no obstante la citada previsión legal que en aras la evolución jurisprudencial para su adaptación a la cambiante realidad social, el propio artículo 721.2.b) CPC autoriza, aún cuando existan

otras resoluciones anteriores sustancialmente iguales, a la admisión del recurso motivadamente si la Corte Suprema entiende que procede la evolución de la línea jurisprudencial mantenida hasta entonces. Hay que tener en cuenta que es una especie de anticipo del fallo final del recurso y que por tanto la motivación del auto de admisión no debe ser especialmente explícita en relación a lo que va a constituir el fundamento final de la decisión.

1.4.- Subsanación de defectos procesales.

Partiendo del principio general incorporado en el Código Procesal Civil en relación a la existencia de defectos procesales previsto en el artículo 20 del texto procesal, el artículo 724.3, autoriza a la Corte Suprema a suspender la resolución sobre admisión a la posible subsanación de defectos procesales, para lo cual concederá un plazo de cinco días a la parte recurrente y sólo se inadmitirá el recurso si dicha parte no lo repara en el citado plazo.

1.5.- Decisión sobre la admisión.

Si la Sala entendiese que concurre alguna de las causas de inadmisión, dictará auto declarando la inadmisión del recurso de casación y la firmeza de la resolución recurrida. Dicho auto será especialmente motivado por imperativo del artículo 724.2 CPC y contendrá la imposición de costas a la parte recurrente así como la orden de devolución de las actuaciones a la Corte de Apelación. En los casos de inadmisión parcial, en el mismo auto, resolverá sobre la admisión parcial. Si por el contrario procede la admisión así se declarará en la propia resolución de admisión que se formaliza por medio de auto. Contra el auto que se dicte por la Corte Suprema admitiendo o inadmitiendo el recurso de casación no se dará recurso alguno (artículo 724.1 CPC).

2.- Vista, votación y fallo.

2.1- Vista.

Una vez admitido el recurso de casación, en el mismo auto que así se declare se procederá a señalar día y hora para la celebración de la

vista, pero no en todo caso, como ocurría al amparo de la legislación anterior, sino que es preciso que lo hayan solicitado todas las partes en sus respectivos escritos de interposición y de oposición. En estos casos, el artículo 725.1 CPC impone de forma obligatoria a la Corte Suprema la convocatoria de la correspondiente vista, la cual se desarrollará en la forma prevista para las audiencias en los artículos 171 y siguientes del Código Procesal Civil.

En aquellos casos en los que sólo alguna de las partes hubieran solicitado la celebración de vista, o cuando ninguna de ellas lo hubiese pedido, la Corte Suprema tiene plena libertad para denegar la celebración de vista o para convocarla en el caso de que considere la misma necesario para una mejor decisión, tal como le autoriza el artículo 725.1 CPC.

Por lo que respecta a la forma de la vista, esta tendrá por objeto únicamente escuchar las alegaciones de las partes sobre el objeto del recurso de casación, sin que sea posible la celebración de pruebas en dicho acto, pues en ningún artículo del Código Procesal se autoriza el recibimiento a prueba en fase de recurso de casación, lo que es lógico si se tiene en cuenta la exclusión de la revisión probatoria a la que se refiere el artículo 720 CPC.

2.2.- Votación y fallo.

En aquellos supuestos en los que no proceda la celebración de vista, el artículo 726.2 CPC establece que la Corte Suprema fijará directamente día para la votación y fallo. La deliberación de los miembros del Tribunal se llevará a cabo ajustándose a las previsiones de los artículos 181 a 192 del Código Procesal Civil.

3.- Decisión.

Celebrada la vista o tras el día señalado para la votación y fallo, la Sala dictará sentencia sobre el recurso de casación dentro de los quince días siguientes al de finalización de la vista o al señalado para la votación y fallo, de acuerdo con el artículo 725.3 CPC. La decisión

que se adopte está condicionada por el principio dispositivo propio del proceso civil, pues como establece el artículo 726.1 CPC, la Corte Suprema está vinculada por los motivos alegados por el recurrente en relación a la parte del fallo recurrida y la cuestión jurídica concreta planteada en el recurso. Por ello, aquellos pronunciamientos no expresamente afectados por el recurso de casación devienen totalmente inatacables, careciendo la Corte Suprema de facultades de oficio (con excepción de los defectos procesales apreciables de oficio, ex. artículo 701.3) para entrar a conocer de cuestión procesales o de fondo que no hayan sido impugnadas, y ello aunque considere que ha sido erróneo el pronunciamiento dictado en la sentencia de apelación.

En lo que no queda vinculada la Corte Suprema es en la norma jurídica que estime que debe aplicar al caso, pues el artículo 726.1 CPC le autoriza expresamente a emplear las normas y fundamentos jurídicos que estime aplicables al caso, aunque difieran de los señalados por los recurrentes.

Finalmente señalar que el artículo 726.2 CPC establece una norma en relación al examen de las diferentes causales, pues en caso de que se haya recurrido la sentencia tanto por infracción de normas procesales como de normas materiales, la Sala deberá examinar en primer lugar las infracciones procesales denunciadas, y solo en caso de desestimar las mismas al entender que no existe infracción procesal alguna, puede entrar a conocer sobre la casación por infracción de normas materiales.

4.- Contenido de la sentencia.

El contenido de la sentencia viene concretado en los artículos 727 y 728 CPC, diferenciando claramente entre los casos en los que se estima el recurso y aquellos es los que el mismo es desestimado. En tal sentido se puede diferenciar.

4.1.- Estimación.

Señala el artículo 727 CPC que “Si se estimara el recurso de casación, en una sola sentencia, la Corte Suprema de Justicia casará la resolución recurrida y resolverá conforme a derecho:

1º) Si se apreciara falta de jurisdicción, competencia objetiva, funcional o de inadecuación de procedimiento, señalará a las partes el tribunal o el procedimiento adecuados para que, si lo desean, vuelvan a ejercitar sus pretensiones.

La anterior decisión implica la casación y anulación de la sentencia dictada, tanto por el tribunal de apelación como por el juzgado en primera instancia, dejando sin efecto la totalidad del procedimiento y sin efectos de cosa juzgada en relación con el objeto central del mismo. Existe unas infracciones procesales de normas de orden público que determinan la propia jurisdicción y competencia de los tribunales, que no pueden ser alteradas por la voluntad de las partes o de los propios tribunales, que son los primeros en estar obligados a su cumplimiento. La única especialidad de esta sentencia es que deberá especificar la Corte Suprema, con efectos vinculantes para las partes y los tribunales inferiores, qué órgano judicial es el competente para conocer de la causa en función de la jurisdicción o competencia legalmente establecida o el procedimiento que debería haberse seguido, dejando a las partes libertad para iniciar un nuevo proceso ya ante el órgano judicial competente o según el procedimiento legalmente previsto.

2º) Si el recurso de casación se interpusiera contra una resolución que hubiera rechazado el conocimiento del proceso por falta de jurisdicción o competencia o por inadecuación del procedimiento y la Corte Suprema de Justicia estimara el recurso, ordenará al órgano correspondiente, con devolución de las actuaciones, que si fuere posible en razón del estado del proceso, en el plazo de treinta días dicte sentencia sobre el fondo. Si las actuaciones procesales no permitieran dictar sentencia, ordenará que se reanude la tramitación en el momento que corresponda.

Esta es la situación contraria al apartado anterior, pues la sentencia de la Corte Suprema casa la resolución que había acordado la falta de competencia o jurisdicción. En este caso la ley determina que la Corte Suprema debe ordenar la devolución de las actuaciones y en función

del estado del proceso, imponer que se dicte sentencia o que se reanude la tramitación del proceso en el momento procesal que corresponda. No parece una solución muy acertada, por más que se base en una loable intención de agilizar el proceso, pues por un lado serán pocas las ocasiones en las que sea posible que el tribunal inferior pueda dictar sentencia, bien sea el Juzgado o la Corte de Apelación y no atiende a otras posibles incidencias como por ejemplo el cambio del personal juzgador que hubiera celebrado la vista en la que se practicaron las pruebas. El único caso en el que se puede entender posible el dictado inmediato de sentencia es en aquellos casos en los que la sentencia de primera instancia entró al fondo del asunto, desestimando la excepción opuesta, y sea el tribunal de apelación el que en su sentencia, estime la excepción y debe imprejugado el fondo. En los demás casos, deberán devolverse las actuaciones al Tribunal que corresponda, lo que indica que puede ser tanto la Corte de Apelación como el propio Juzgado unipersonal que dictó la primera resolución, para que reanude la tramitación ordinaria y culmine con una sentencia sobre el fondo.

3º) Si se apreciara la existencia de infracción de normas que rigen los actos y garantías del procedimiento, la Corte Suprema de Justicia ordenará reponer las actuaciones al momento y estado inmediatamente anterior a aquel en que se hubiera producido la falta.

Estamos en presencia de la casación por la existencia de infracciones que generen nulidad de actuaciones o hayan generado indefensión para una de las partes al estimar el causal b) del artículo 719.1 CPC. En estos casos no existe una norma general, pues habrá que estar a la concreta infracción producida, que puede haber tenido lugar tanto en primera instancia como en apelación, y en función de esta infracción dar la solución adecuada a cada caso concreto. Así por ejemplo, si la nulidad proviene de una denegación defectuosa de prueba en primera instancia, la causa deberá devolverse al Juzgado unipersonal en el momento inmediatamente anterior al recibimiento a prueba del proceso, pues todas las actuaciones posteriores a este momento serán nulas y deberán repetirse una vez subsanado el casación el defecto denunciado.

4º) Si se apreciara infracción de las normas reguladoras de la sentencia, la Corte Suprema de Justicia dictará la nueva sentencia salvo que el defecto consista en la omisión o defectuosa motivación fáctica, o en la omisión de pronunciamiento, en cuyo caso reenviará los autos a la Corte de Apelaciones para que dicte nueva sentencia en el plazo de quince días.

En relación con el causal c) del artículo 719.1 CPC, el resultado de la estimación de la casación es diferente. En tal sentido parece reflejarse una regla general, la Corte Suprema dictará nueva sentencia, después de casar la anterior. Sin embargo se establece una excepción posterior que por su alcance es de entender que vaya a constituir auténticamente la regla general, esto es la devolución de las actuaciones al tribunal de apelación para que dicte nueva sentencia en el plazo de quince días. Esta excepción viene motivada por la propia naturaleza del recurso de casación, que como ya se ha señalado no constituye en modo alguno una tercera instancia y como indica el artículo 720.1 CPC no puede llevar a cabo una nueva revisión probatoria de lo actuado en instancia. Por ello, si al amparo del artículo 720.2, existen defectos en la motivación fáctica, es difícil que la Corte Suprema pueda dictar sentencia, pues para ello debería entrar a analizar la prueba practicada en instancia y sus consecuencias, cuestión esta que, en principio, excede del objeto y alcance del recurso de apelación. Por ello la solución más respetuosa con la estructura de los recursos dibujada en el Código Procesal Civil es aquella por la cual se devuelven las actuaciones a la Corte de Apelación para que ésta, que sí puede llevar a cabo una nueva revisión probatoria en su integridad, dicte sentencia ajustándose a las exigencias legales, y ello aunque la sentencia de primera instancia también tenga tales defectos. Hay que tener en cuenta que lo que se recurre en casación es únicamente la sentencia de apelación y por ello los defectos a los que se refiere el causal c) del artículo 720.1 CPC solo van referidos a los que pueda adolecer la sentencia de apelación.

5º) Si se apreciara infracción de las normas aplicables a la resolución de fondo, la Corte Suprema de Justicia procederá a dictar nueva sentencia, resolviendo el litigio.

Esta última previsión legal es la expresión final del objeto principal del

recurso de casación, esto es, la unificación de la doctrina jurisprudencial y de la interpretación de las normas jurídicas aplicables al caso. En estos casos, si se casa la sentencia por estimar el recurso de casación al amparo del artículo 719.2 CPC, ya no es necesario ni la devolución ni el reenvío a los órganos judiciales inferiores, pues la finalidad propia de la casación justifica que sea la propia Corte Suprema la que interprete el derecho aplicable.

4.2.- Desestimación.

En el caso de desestimación del recurso de casación, la regla general viene prevista en el artículo 728.1 CPC, que establece que si no se estimase procedente la casación por ningún motivo, la sentencia declarará no haber lugar al recurso. Ello implica que adquiere firmeza la resolución recurrida, que se insiste es la dictada por el Tribunal de Apelación, y se acaba la estructura de recursos legalmente prevista. Contiene igualmente una previsión, quizás innecesaria, pero que solventa las dudas que pudieran surgir. Dado que la Corte Suprema, como le autoriza el artículo 726.1 CPC, puede aplicar las normas jurídicas que considere más ajustadas a los hechos debatidos, puede dar lugar a que el fallo de la sentencia recurrida sea correcto, pero se discrepe de la fundamentación utilizada para el mismo. En estos casos, no es ajustado casar la sentencia, pues en definitiva lo que se viene a recurrir es el propio fallo, sino que es suficiente proceder a la simple rectificación de los fundamentos de derecho, y ello es lo que indica el artículo 729.2 CPC.

5.- Devolución de las actuaciones.

El último trámite a seguir en la Corte Suprema de Justicia viene determinado en el artículo 729 CPC. Después de dictada la sentencia deberá la propia Corte notificar la misma a las partes dentro del plazo de cinco días siguientes al pronunciamiento de la resolución de casación. Después de dicha notificación deberá devolver las actuaciones a la Corte de Apelación correspondiente, cualquiera que sea el sentido estimatorio o desestimatorio del fallo, de tal forma que será la propia Corte de Apelación la que acuerde lo pertinente para cumplir la sentencia dictada en casación, y en función del contenido concreto de la decisión en los términos señalados en los artículos 727 y 728.

LA AUDIENCIA AL REBELDE: MOTIVOS, COMPETENCIA, PLAZO Y PROCEDIMIENTO

INDICE

I. LA AUDIENCIA AL REBELDE:

Cuestión previa: La rebeldía.

Concepto.

II.-MOTIVOS.

III.- COMPETENCIA.

IV.- PLAZO.

V.- PROCEDIMIENTO Y RESOLUCIÓN.

VI.- ESPECIALIDADES EN LOS CASOS DE EJECUCIÓN.

LA AUDIENCIA AL REBELDE

a. Cuestión previa: La rebeldía.

La declaración de rebeldía se produce por el dato objetivo de la incomparecencia del demandado a un pleito, sin consideración al dato subjetivo de si esa incomparecencia fue voluntaria o involuntaria. Bastará de esta forma la mera incomparecencia del demandado, habiendo sido legalmente emplazado, para que se declare en rebeldía procesal. Antes de proceder al estudio de la audiencia al rebelde, conviene repasar aquí la rebeldía y el tratamiento que otorga a la misma el nuevo Código Procesal Civil. Y así, encontramos que se regula en los artículos 440 a 443 CPC contemplando los siguientes aspectos o circunstancias:

1º. Declaración de rebeldía y efectos:

Se declarará rebelde al demandado a quien se le hubiera notificado válidamente el procedimiento si transcurrido el plazo para contestar la demanda no se persona. También será declarado rebelde el litigante que, notificado de la renuncia o falta de aceptación de su apoderado, no comparece debidamente representado dentro del plazo de cinco días (artículo 440.1 CPC). De esta forma, la rebeldía se produce de forma automática una vez constatada por el Juez la falta de comparecencia en forma del demandado en la fecha o en el plazo señalado en la citación o emplazamiento, con independencia de la voluntariedad o no de éste. Supone la falta de comparecencia ante el llamamiento y por lo tanto, la inactividad inicial y total del demandado.

La falta de personamiento del demandado en el plazo otorgado al efecto no impedirá la continuación del procedimiento, sin que pueda entenderse su ausencia como allanamiento o reconocimiento de hechos, salvo que la ley dispusiera otra cosa (artículo 440.2 CPC). Dicha previsión legal debe ser expresa, dada la relevancia que tendría

tal allanamiento o reconocimiento de hechos. Tal reconocimiento de hechos por incomparecencia o falta de personación únicamente se contempla en el artículo 256.2 CPC en el caso en que la parte citada para responder al interrogatorio no comparezca ni alegue previamente justa causa para ello, supuesto en el que el Tribunal podrá considerar reconocidos los hechos a los que se refiere el interrogatorio en que dicha parte hubiera participado personalmente y cuya fijación como ciertos le sea entera o parcialmente perjudicial.

2º. Notificación de la resolución declarando la rebeldía y régimen de la notificación al declarado rebelde:

Dispone igualmente el Código Procesal Civil, en el apartado primero del artículo 441, que la resolución que declare la rebeldía se notificará al demandado por cédula si tuviere dirección conocida. En caso contrario, se hará por edictos. En adelante no se llevará a cabo ninguna otra notificación, excepto la de la resolución que ponga fin al proceso (artículo 441.2 CPC). Dicha resolución que ponga fin al proceso, podrá ser una sentencia o un auto, pudiendo comprender hasta un desistimiento, renuncia o allanamiento.

La notificación por edictos solo procede como último recurso a utilizar en el caso de que el demandado se encuentre en paradero desconocido. Dicha comunicación edictal se regula en el artículo 146 CPC, que dice que *“una vez practicadas, en su caso, las averiguaciones a que se refiere este Código, si no pudiere conocerse el domicilio del destinatario de la comunicación, o no pudiere hallársele ni efectuarse la comunicación con todos sus efectos, el tribunal, mediante providencia, mandará que se haga la comunicación fijando la copia de la resolución o la cédula en la tabla de avisos. A costa de la parte, se publicará la comunicación en la prensa nacional por tres veces, con intervalo de diez días hábiles”*.

3º. Comunicación del proceso al demandado rebelde citado o emplazado por edictos.

Al demandado rebelde que, por carecer de domicilio conocido o hallarse en ignorado paradero, hubiese sido emplazado mediante

edictos, se le comunicará la pendencia del proceso, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes personadas, en cuanto se tenga noticia del lugar en que pueda llevarse a cabo la comunicación (artículo 442 CPC). Por tanto, el régimen de notificación se completa con este precepto, tendente a poner en conocimiento del demandado a quién se emplazó por edictos la existencia del proceso, si es que sobreviene la constancia de su paradero.

4º. Comparecencia posterior del demandado.

Señala el artículo 443 CPC que el rebelde puede incorporarse al proceso en cualquier momento, sujetándose al estado en que éste se encuentre, sin que se pueda retroceder en las actuaciones.

5º. Ejercicio por el demandado rebelde de los recursos ordinarios.

El demandado rebelde a quien haya sido notificada personalmente la sentencia, sólo podrá utilizar contra ella el recurso de apelación, y el recurso de casación cuando proceda, si los interpone dentro del plazo legal.

Además, cuando el demandado hubiera permanecido involuntariamente en rebeldía durante todo el proceso -señala el artículo 443.2 CPC-podrá obtener audiencia contra la sentencia condenatoria, en los plazos y en la forma prevista en el Título Cuarto del Libro V del Código de Procedimiento Civil.

b. Concepto.

El Código tras regular los recursos ordinarios, todos al alcance del rebelde si se interponen en plazo, regula la audiencia del mismo. La declaración de rebeldía se produce por el dato objetivo de la incomparecencia del demandado a un pleito, sin consideración al dato subjetivo de si esa incomparecencia fue voluntaria o involuntaria. Ahora bien, razones de justicia imponen que se dé al rebelde que no compareció por causas que no le son imputables la posibilidad de hacerse oír aunque ya se haya dictado sentencia firme, ya que sólo de esta forma se pueden salvaguardar sus derechos a una tutela judicial efectiva y a no sufrir indefensión, que se le reconoce en el artículo 82

de la Constitución. A estos efectos, a tal rebelde se le concede un medio de impugnación autónomo que se conoce con el nombre de “audiencia al rebelde”.

La rescisión de la sentencia dictada en rebeldía no puede tener lugar si después de su notificación al demandado rebelde, bien personalmente, bien por edictos, hubiera interpuesto, dentro de plazo legal, el pertinente recurso de apelación, o el de casación, pues la audiencia al rebelde es un remedio subsidiario.

2. MOTIVOS.

Procederá la audiencia contra las sentencias firmes a instancias del demandado rebelde, según el artículo 735 CPC, cuando dándose la circunstancia de que el demandado haya permanecido constantemente en rebeldía, concorra alguna de las siguientes circunstancias:

1º) Cuando concorra fuerza mayor ininterrumpida que le haya impedido comparecer en todo momento, aunque haya tenido conocimiento del proceso por habersele comunicado.

2º) Cuando desconociera la demanda y el proceso, bien porque no hubiere llegado a su poder la notificación por causa que no le sea imputable, bien porque se haya practicado comunicación por anuncios y haya estado ausente del lugar en que haya seguido el proceso, y de cualquier otro lugar de la República en el que se haya publicado comunicación en los principales medios escritos.

3. COMPETENCIA.

La competencia para conocer de la audiencia al rebelde corresponde a la Corte de Apelaciones del lugar donde se hubiera seguido el proceso en primera instancia (artículo 736 CPC).

4. PLAZO.

La pretensión de audiencia debe interponerse atendiendo al plazo que le otorga el artículo 737 CPC, que señala que:

1º. No procederá la audiencia contra la sentencia firme cuando haya caducado el plazo de tres meses, a contar desde el día siguiente al de la notificación de la sentencia. Este plazo podrá prolongarse si subsistiera la fuerza mayor que hubiera impedido al rebelde la comparecencia, pero sin que sobrepase el plazo de cuatro años.

2º. Si la sentencia que se pretende impugnar fue notificada personalmente, el plazo de caducidad será de quince días desde que se notificó la sentencia dictada en el recurso de apelación o en el extraordinario de casación, cuando procedan.

5. PROCEDIMIENTO Y RESOLUCIÓN.

Dentro del procedimiento, podemos distinguir dos fases distintas:

1. Fase rescindente:

Destinada a analizar básicamente si concurren los requisitos para la audiencia del rebelde.

a) Demanda de audiencia:

Señala el artículo 738 CPC que el proceso de audiencia comenzará por demanda, adaptada a los requisitos y formalidades de la prevista para el procedimiento ordinario (artículos 424 y 425 CPC). Dicha demanda deberá ser presentada en los plazos señalados, 15 días, 3 meses o 4 años, según el supuesto que contemplemos de los contenidos en el artículo 736 CPC. Y deberá ser presentada ante la Corte de Apelaciones del lugar donde se hubiera seguido el proceso en primera instancia (artículo 736 CPC).

b) Admisión a trámite y traslado a las demás partes:

Admitida la demanda, la Corte de Apelaciones solicitará –al Tribunal sentenciados- que se le remitan todas las actuaciones del proceso cuya sentencia se pretenda rescindir, y emplazará a cuantos en él hubieren litigado, o a sus causahabientes, para que dentro del plazo de quince días contesten a la demanda, sosteniendo lo que a su derecho convenga, siguiendo para dicho acto los requisitos y formalidades previstos en el proceso común, en concreto la regulación contemplada para la contestación de la demanda en los artículos 433 y 434 CPC (artículo 738.2 CPC).

c) Tramitación:

La tramitación del procedimiento, una vez contestada la demanda o transcurrido el plazo para ello sin haberlo hecho, será la establecida para el procedimiento abreviado (artículos 583 y ss. CPC), según indica el artículo 739 CPC. Se convocará a las partes a una audiencia, en la que se practicará la prueba pertinente sobre las causas que justifican la audiencia del rebelde.

d) Sentencia de audiencia o rescisión:

Tras la audiencia resolverá el Tribunal mediante sentencia dentro de los cinco días siguientes a la terminación de la audiencia (artículo 595 CPC). Dicha sentencia no será susceptible de recurso alguno (artículo 740.3 CPC).

e) Costas:

Cuando se desestime la audiencia del rebelde, se impondrán a éste todas las costas del procedimiento. Si se estima procedente la audiencia, es lógico que no se impongan las costas a ninguno de los litigantes, salvo que se aprecie temeridad o mala fe en alguno de ellos.

2. Fase rescisoria:

Período posterior de carácter imprescindible para que el demandado declarado en rebeldía consiga su objetivo último que es alterar la sentencia firme y que se dicte una nueva sentencia que satisfaga su

pretensión. Señala el Código en su artículo 740 CPC que si la Corte de Apelaciones estimara procedente la audiencia solicitada, lo declarará así, y rescindiré la sentencia impugnada. A continuación mandará expedir certificación del fallo, y devolveré el expediente al tribunal del que procedan para que las partes usen de su derecho, según les convenga, en el proceso correspondiente. En este proceso habrán de tomarse como base y no podrán discutirse las declaraciones hechas en la sentencia de audiencia al rebelde.

6. ESPECIALIDADES EN LOS CASOS DE EJECUCIÓN.

Conviene estudiar por último las especialidades que se contienen en el Código Procesal Civil respecto a la fase de ejecución en los supuestos de audiencia al rebelde. Así, el legislador parte de un principio general en el artículo 741 CPC, al señalar que las demandas de audiencia al rebelde no suspenderán la ejecución de las sentencias firmes que las motiven, salvo lo dispuesto en la ejecución para estos casos. Y así, la única previsión legal existente en la ejecución se contiene en el artículo 770, y señala que cuando se anule la sentencia firme de condena al rebelde el archivo de las actuaciones ejecutivas sólo procederá cuando además se dicte sentencia absolutoria en el proceso posterior que se siga con la audiencia del demandado. Si éste termina con sentencia condenatoria, se aprovechará en lo que sea posible la actividad de ejecución desplegada al amparo de la sentencia anulada. Este precepto se limita a preservar la eficacia de lo ya actuado en el proceso de ejecución, a la espera del resultado de la fase rescisoria, y del dictado de una nueva sentencia, que pese a la presencia del demandado puede ser igual que la que se estaba ejecutando.