

MANUALES

Aspectos fundamentales de Derecho procesal civil

6.^a Edición

Julio Banacloche Palao
Ignacio José Cubillo López



III LA LEY

© **Julio Banacloche Palao e Ignacio José Cubillo López**, 2025
© **ARANZADI LA LEY, S.A.U.**

ARANZADI LA LEY, S.A.U.

C/ Collado Mediano, 9
28231 Las Rozas (Madrid)
www.aranzadilaley.es

Atención al cliente: <https://areacliente.aranzadilaley.es/publicaciones>

Sexta edición: septiembre 2025

Depósito Legal: M-16266-2025

ISBN versión impresa: 978-84-19905-88-8

ISBN versión electrónica: 978-84-10292-62-8

Diseño, Preimpresión e Impresión: ARANZADI LA LEY, S.A.U.
Printed in Spain

© **ARANZADI LA LEY, S.A.U.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, ARANZADI LA LEY, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ARANZADI LA LEY no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, ARANZADI LA LEY se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

ARANZADI LA LEY queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

ARANZADI LA LEY se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **ARANZADI LA LEY, S.A.U.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendój), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendój es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

ÍNDICE SISTEMÁTICO

ABREVIATURAS PRINCIPALES	25
PRESENTACIÓN	29
PRÓLOGO A LA 6ª EDICIÓN	31

PARTE PRIMERA. DERECHO PROCESAL CIVIL I

CAPÍTULO I. LA JURISDICCIÓN COMO FUNCIÓN DEL ESTADO. Julio BANACLOCHE PALAO	35
--	----

1. LOS CONFLICTOS JURÍDICOS Y LOS SISTEMAS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS	37
1.1. Los conflictos jurídicos	37
1.2. Sistemas autocompositivos de resolución de conflictos .	38
1.3. Sistemas heterocompositivos de resolución de conflictos	39
2. LA JURISDICCIÓN ENTENDIDA COMO FUNCIÓN	41
2.1. La función jurisdiccional: concepto, fundamento, finalidad y naturaleza	41
2.2. Los principios de la función jurisdiccional	44
2.3. Los conflictos de jurisdicción	51

CAPÍTULO II. LA JURISDICCIÓN COMO ORGANIZACIÓN (I). LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES Y DE GOBIERNO DEL PODER JUDICIAL. Julio BANACLOCHE PALAO	53
--	----

1. LA JURISDICCIÓN ORDINARIA: ÓRDENES JURISDICCIONALES Y CONFLICTOS DE COMPETENCIA	55
--	----

2. LOS ÓRGANOS PROPIOS DE CADA ORDEN JURISDICCIONAL	56
2.1. El orden jurisdiccional civil	58
2.2. El orden jurisdiccional penal	62
2.3. Los órdenes jurisdiccionales contencioso-administrativo y social	64
3. TRIBUNALES COMUNES, TRIBUNALES ESPECIALES Y ÓRGANOS ESPECIALIZADOS EN LA JURISDICCIÓN ORDINARIA	64
4. EL GOBIERNO EXTERNO DEL PODER JUDICIAL: EL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL	66
5. EL GOBIERNO INTERNO DE LOS TRIBUNALES: SALAS DE GOBIERNO, PRESIDENTES DE SALAS Y TRIBUNALES, Y JUNTAS DE JUECES	71
6. OTROS TRIBUNALES DE JUSTICIA	72
6.1. La jurisdicción militar	72
6.2. La jurisdicción contable	73
6.3. El Tribunal Constitucional	73
6.4. Los tribunales consuetudinarios	75
6.5. Los tribunales internacionales y supranacionales	75

CAPÍTULO III. LA JURISDICCIÓN COMO ORGANIZACIÓN (II). ESTATUTO DE LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL PROCESO. Julio BANACLOCHE PALAO 79

1. EL PERSONAL JUZGADOR DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES	81
1.1. La carrera judicial: sistema de ingreso y promoción	81
1.2. El estatuto jurídico de los miembros de la carrera judicial	85
2. EL PERSONAL NO JUZGADOR DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES	89
2.1. El Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia (antes Secretarios Judiciales)	89
2.2. Los funcionarios de los Tribunales	91

3.	LA OFICINA JUDICIAL	93
3.1.	Estructura básica de la Nueva Oficina Judicial	93
3.2.	La Oficina Judicial y la tramitación de los procedimientos	95
4.	EL PERSONAL COLABORADOR DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	96

CAPÍTULO IV. EL PROCESO, SUS PRINCIPIOS Y FORMAS. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ 99

1.	EL CONCEPTO DE PROCESO Y SUS CLASES.	101
1.1.	Definición de proceso.	101
1.2.	Clasificación de los procesos.	102
2.	CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS QUE CONFIGURAN EL PROCESO	103
3.	LOS PRINCIPIOS JURÍDICO-NATURALES DEL PROCESO	105
3.1.	El principio de audiencia.	105
3.2.	El principio de igualdad	106
3.3.	Relación entre los principios de audiencia y de igualdad	107
4.	LOS PRINCIPIOS JURÍDICO-TÉCNICOS DEL PROCESO	108
4.1.	El principio dispositivo	108
4.2.	El principio de oficialidad	110
5.	ESTRUCTURA Y FORMAS BÁSICAS DEL PROCESO.	112
5.1.	Estructura inquisitiva o contradictoria del proceso.	112
5.2.	Forma oral y forma escrita; forma telemática de las actuaciones.	114
5.3.	Forma pública y forma reservada	117

CAPÍTULO V. RÉGIMEN GENERAL DE LOS ACTOS PROCESALES. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ 119

1.	CONCEPTO Y CLASES DE ACTOS PROCESALES	121
2.	REQUISITOS GENERALES DE LOS ACTOS PROCESALES.	122

2.1.	Requisitos subjetivos	123
2.2.	Requisitos objetivos.	124
2.3.	Requisitos de lugar	125
2.4.	Requisitos de tiempo.	129
2.5.	Requisitos de forma.	135
3.	TRASLADO DE COPIAS DE ESCRITOS Y DOCUMENTOS . . .	142
4.	FE PÚBLICA JUDICIAL, DOCUMENTACIÓN Y CONSERVACIÓN DE LAS ACTUACIONES	144
4.1.	Fe pública judicial y documentación de las actuaciones	144
4.2.	Conservación y reconstrucción de las actuaciones	146
5.	LA EFICACIA DE LOS ACTOS PROCESALES.	148
	CAPÍTULO VI. LAS RESOLUCIONES PROCESALES Y LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN Y DE AUXILIO JUDICIAL. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ.	153
1.	LAS RESOLUCIONES PROCESALES	155
1.1.	Resoluciones judiciales y resoluciones del Letrado de la Administración de Justicia.	155
1.2.	Forma y eficacia de las resoluciones procesales	158
1.3.	Invariabilidad de las resoluciones. Aclaración, corrección, subsanación y complemento	162
2.	LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN JUDICIAL	164
2.1.	Clases de actos de comunicación y sujetos	164
2.2.	Formas ordinarias y subsidiaria de practicar la comunicación procesal.	166
2.3.	Los actos de comunicación por medios electrónicos. . .	172
2.4.	Nulidad y subsanación de los actos de comunicación defectuosos	176
3.	LOS ACTOS DE AUXILIO JUDICIAL.	176
3.1.	El auxilio judicial interno	176
3.2.	Cooperación judicial internacional	179

CAPÍTULO VII. LA ACCIÓN Y LOS DERECHOS BÁSICOS DEL JUSTICIABLE. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ	183
1. LA POSICIÓN DE LOS CIUDADANOS FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE CARÁCTER PROCESAL.	185
2. EL DERECHO DE ACCESO A LOS TRIBUNALES.	188
3. EL DERECHO AL PROCESO	190
4. LA ACCIÓN	193
4.1. La acción y el derecho al proceso	193
4.2. La acción y los derechos subjetivos privados.	195
4.3. La acción y el derecho a la tutela judicial efectiva	197
5. EL DERECHO DE DEFENSA Y EL DERECHO A LA DEFENSA LETRADA	198
6. OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES DE NATURALEZA PROCESAL	200
CAPÍTULO VIII. EL DERECHO A LA GRATUIDAD DE LA JUSTICIA Y EL COSTE DE LOS PROCESOS. Julio BANACLOCHE PALAO	205
1. EL COSTE DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	207
1.1. La tasa judicial	208
1.2. El depósito para recurrir	213
2. GASTOS DEL PROCESO Y COSTAS PROCESALES.	214
2.1. Las costas procesales: fundamento, contenido e imposición.	214
2.2. El incidente de tasación de costas	218
3. LA EXENCIÓN DEL PAGO DE LOS GASTOS DEL PROCESO: LA ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA	221
3.1. Concepto, fundamento y regulación básica.	221
3.2. Requisitos subjetivos y objetivos para la concesión.	222
3.3. Procedimiento para la concesión y efectos	223

CAPÍTULO IX. EL DERECHO PROCESAL Y SUS FUENTES. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ	225
1. EL DERECHO PROCESAL: DIMENSIÓN NORMATIVA Y DIMENSIÓN CIENTÍFICA	227
2. LAS FUENTES LEGALES DEL DERECHO PROCESAL	228
2.1. La Ley como fuente principal del Derecho Procesal ...	228
2.2. Leyes procesales de carácter orgánico y leyes ordinarias	230
2.3. Los Reglamentos de la Unión Europea	235
3. LA COSTUMBRE Y EL DERECHO PROCESAL	236
4. EL PAPEL DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO Y DE LA JURISPRUDENCIA EN LA CREACIÓN DEL DERECHO PROCESAL	237
5. LAS NORMAS PROCESALES	240
5.1. Concepto y características de las normas procesales ...	240
5.2. La aplicación de las normas procesales en el tiempo y en el espacio	241
5.3. La interpretación e integración de las normas procesales	242
 CAPÍTULO X. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES CIVILES. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ	 243
1. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES RELATIVOS AL ÓRGANO JURISDICCIONAL	245
2. LA COMPETENCIA INTERNACIONAL DE LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES	246
2.1. Concepto y normas de competencia internacional ...	246
2.2. Normas europeas de competencia internacional	248
2.3. Régimen interno de competencia internacional	250
3. LA JURISDICCIÓN POR RAZÓN DEL OBJETO DE LOS TRIBUNALES CIVILES	251
4. LA COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES CIVILES	251
4.1. La competencia objetiva	251
4.2. La competencia funcional	254

4.3. La competencia territorial	255
5. TRATAMIENTO PROCESAL DE LA JURISDICCIÓN Y DE LA COMPETENCIA	257
5.1. Control de oficio de los presupuestos procesales relati- vos al tribunal	258
5.2. Impugnación de la jurisdicción o de la competencia mediante declinatoria	263
5.3. Los conflictos de competencia y las cuestiones de com- petencia	264
6. LA DETERMINACIÓN DEFINITIVA DE LOS JUZGADORES . .	266
6.1. El reparto de los asuntos	266
6.2. La abstención y la recusación	267
CAPÍTULO XI. LAS PARTES Y LOS TERCEROS EN EL PROCESO CIVIL. Julio BANACLOCHE PALAO	269
1. CONCEPTO DE PARTE PROCESAL	271
2. PRESUPUESTOS PROCESALES RELATIVOS A LAS PARTES . .	271
2.1. La capacidad para ser parte y la capacidad procesal . . .	271
2.2. La capacidad de postulación: representación por procu- rador y defensa por abogado	273
2.3. Tratamiento procesal de los presupuestos relativos a la capacidad y la representación	275
3. LA LEGITIMACIÓN	276
3.1. Concepto y clases de legitimación	276
3.2. Tratamiento procesal de la legitimación	279
4. LA PLURALIDAD DE PARTES: EL LITISCONSORCIO	280
5. LOS TERCEROS EN EL PROCESO: LA INTERVENCIÓN PRO- CESAL	283
5.1. La intervención voluntaria	283
5.2. La intervención provocada	286
6. LA SUCESIÓN PROCESAL	287

CAPÍTULO XII. EL OBJETO DEL PROCESO CIVIL. Julio BANACLOCHE PALAO	289
1. EL OBJETO DEL PROCESO CIVIL: CONCEPTO E IMPORTANCIA DE SU DETERMINACIÓN.	291
2. ELEMENTOS DELIMITADORES DEL OBJETO DEL PROCESO.	292
2.1. Los sujetos.	292
2.2. El <i>petitum</i>	293
2.3. La causa de pedir	294
3. PROCESOS CON PLURALIDAD DE OBJETOS	298
3.1. La acumulación: concepto, fundamento y clases.	298
3.2. Acumulación inicial de acciones.	299
3.3. Acumulación sobrevenida de acciones	302
3.4. Acumulación de procesos	304

CAPÍTULO XIII. LOS PROCEDIMIENTOS CIVILES ORDINARIOS Y LA ADECUACIÓN PROCEDIMENTAL. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ	307
---	-----

1. PANORÁMICA GENERAL DE LOS PROCEDIMIENTOS PREVISTOS EN LA LEC	309
2. LA DETERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADECUADO	311
2.1. Ámbito de aplicación del juicio ordinario y del juicio verbal	311
2.2. Determinación de la cuantía del proceso	313
2.3. Tratamiento procesal de la adecuación procedimental	315
3. LA ESTRUCTURA GENERAL DEL JUICIO ORDINARIO	317
4. LA ESTRUCTURA GENERAL DEL JUICIO VERBAL	322

PARTE SEGUNDA. DERECHO PROCESAL CIVIL II

CAPÍTULO XIV. EL INICIO DEL PROCESO Y LA DEMANDA. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ	331
---	-----

1. ACTUACIONES PREVIAS AL PROCESO	333
---	-----

1.1.	Los intentos de llegar a un acuerdo a través de un MASC y su configuración como requisito de procedibilidad	334
1.2.	Las diligencias preliminares.	337
1.3.	Otras actuaciones preparativas del proceso.	339
2.	LA DEMANDA	339
2.1.	Contenido y estructura de la demanda	339
2.2.	Documentos que deben acompañar a la demanda	342
2.3.	Presentación y admisión de la demanda	344
3.	LA LITISPENDENCIA Y SUS EFECTOS	346

CAPÍTULO XV. EL DEMANDADO ANTE LA DEMANDA Y OTRAS ALEGACIONES POSTERIORES. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ. 351

1.	FALTA DE COMPARECENCIA Y REBELDÍA DEL DEMANDADO	353
2.	LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA.	355
2.1.	Forma de la contestación a la demanda	355
2.2.	Contenidos posibles de la contestación a la demanda	356
2.3.	Documentos que han de acompañar a la contestación a la demanda	361
3.	ALEGACIONES POSTERIORES A LA DEMANDA Y A LA CONTESTACIÓN	361
3.1.	Las alegaciones complementarias	361
3.2.	La alegación de hechos nuevos o de nueva noticia	364

CAPÍTULO XVI. LOS MODOS DE DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS EN EL PROCESO CIVIL. Julio BANACLOCHE PALAO. 367

1.	CONSIDERACIONES GENERALES	369
2.	LA PRUEBA: CONCEPTO, FUNDAMENTO, FINALIDAD Y OBJETO	373
3.	SUJETOS Y CARGA DE LA PRUEBA	375
4.	EL PROCEDIMIENTO PROBATORIO	377
5.	EFECTOS DE LA PRUEBA: SU VALORACIÓN	382

CAPÍTULO XVII. LOS MEDIOS DE PRUEBA Y EL DESARROLLO ANORMAL DEL PROCESO. Julio BANACLOCHE PALAO.	385
1. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LOS MEDIOS DE PRUEBA	387
2. LOS MEDIOS DE PRUEBA PERSONALES	389
2.1. El interrogatorio de parte.	389
2.2. El interrogatorio de testigos	392
2.3. Los informes periciales	395
3. LOS MEDIOS DE PRUEBA REALES.	399
3.1. Los documentos	399
3.2. Los instrumentos	401
3.3. El reconocimiento judicial.	402
4. EL DESARROLLO ANORMAL DEL PROCESO	403
4.1. Las crisis subjetivas	404
4.2. Las crisis objetivas.	405
4.3. Las crisis de actividad	408
CAPÍTULO XVIII. LA SENTENCIA Y LA TERMINACIÓN DE LA PRIMERA INSTANCIA. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ.	411
1. LA FASE DE CONCLUSIONES	413
1.1. Conclusiones e informes	413
1.2. Las diligencias finales	414
2. LA SENTENCIA	415
2.1. Formación y estructura de la sentencia	415
2.2. Requisitos de motivación, exhaustividad y congruencia	417
2.3. Sentencias de contenido específico: condenas ilíquidas, condenas de futuro y sentencias en caso de consumidores.	421
3. LA TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO	423
3.1. Finalización del proceso con trascendencia meramente procesal	423

3.2. Terminación anormal con pronunciamiento sobre el fondo	425
---	-----

CAPÍTULO XIX. LOS RECURSOS EN EL PROCESO CIVIL (I). TEORÍA GENERAL Y RECURSOS ORDINARIOS. Julio BANACLOCHE PALAO

429

1. TEORÍA GENERAL DE LOS RECURSOS	431
2. LA EJECUCIÓN PROVISIONAL	435
3. LOS RECURSOS NO DEVOLUTIVOS: EL RECURSO DE REPOSICIÓN	438
4. EL RECURSO DE REVISIÓN	440
5. EL RECURSO DE APELACIÓN	440
5.1. Apelación y segunda instancia	440
5.2. Sustanciación del recurso de apelación	442
6. EL RECURSO DE QUEJA	446

CAPÍTULO XX. LOS RECURSOS EN EL PROCESO CIVIL (II). RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN Y COSA JUZGADA. Julio BANACLOCHE PALAO

447

1. EL RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN	449
1.1. El sistema original de la LEC y su derogada Disposición Final 16ª	449
1.2. La regulación de la casación introducida por el Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio	453
2. EFECTOS PROCESALES DE LA SENTENCIA: LA COSA JUZGADA	457
2.1. Cosa juzgada formal y cosa juzgada material	457
2.2. Delimitación de la cosa juzgada material	459
2.3. Tratamiento procesal de la cosa juzgada material	462

CAPÍTULO XXI. LOS MEDIOS DE RESCISIÓN DE SENTENCIAS FIRMES. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ

465

1. IMPUGNACIÓN DE LA COSA JUZGADA MATERIAL	467
--	-----

2.	LA REVISIÓN DE SENTENCIAS FIRMES	468
3.	RESCISIÓN DE SENTENCIA FIRME A INSTANCIA DEL REBEL- DE.	472
4.	EL INCIDENTE EXCEPCIONAL DE NULIDAD DE ACTUA- CIONES	475
CAPÍTULO XXII. LOS PROCESOS ORDINARIOS CON ESPE- CIALIDADES. Julio BANACLOCHE PALAO		479
1.	LOS PROCESOS ORDINARIOS CON ESPECIALIDADES: CONSIDERACIONES GENERALES	481
2.	LOS PROCESOS CON ESPECIALIDADES TRAMITADOS POR EL JUICIO ORDINARIO	482
2.1.	Procesos para la protección del derecho al honor, la in- timidad y la propia imagen	483
2.2.	Procesos de impugnación de acuerdos sociales.	483
2.3.	Procesos en materia de propiedad industrial, propiedad intelectual, competencia desleal y publicidad.	484
2.4.	Procesos en materia de condiciones generales de la contratación	488
2.5.	Procesos en materia de retracto, propiedad horizontal, préstamos usurarios y daños producidos por vehículo de motor	490
3.	LOS PROCESOS CON ESPECIALIDADES TRAMITADOS POR EL JUICIO VERBAL	491
3.1.	Consideraciones generales	491
3.2.	Los procesos interdictales	492
3.3.	Los juicios de desahucio por falta de pago o expiración del plazo.	495
3.4.	Los procesos de protección de derechos reales inscritos	499
3.5.	Los procesos sobre incumplimiento de contratos inscri- tos en materia de venta a plazos, arrendamiento finan- ciero o compraventa con reserva de dominio	500
4.	LOS PROCESOS EN MATERIA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS	500

CAPÍTULO XXIII. LA TUTELA EJECUTIVA (I). Julio BANACLOCHE PALAO	507
1. CONCEPTO, FUNDAMENTO Y FINALIDAD DEL PROCESO DE EJECUCIÓN.	509
2. ACTUACIONES INICIALES COMUNES A TODO PROCESO DE EJECUCIÓN.	512
2.1. Título ejecutivo y acción ejecutiva	512
2.2. La demanda ejecutiva y el despacho de la ejecución ..	516
2.3. La oposición a la ejecución y otros medios de impugnación.	519
3. LA EJECUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES DINERARIAS: ACTUACIONES INICIALES Y EMBARGO	523
3.1. Aspectos generales de la ejecución dineraria y requerimiento de pago	523
3.2. El embargo de bienes y la tercería de dominio	525
3.3. La tercería de mejor derecho y las medidas de garantía de la traba.	528
CAPÍTULO XXIV. LA TUTELA EJECUTIVA (II) Y LA TUTELA CAUTELAR. Julio BANACLOCHE PALAO	531
1. LA EJECUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES DINERARIAS: LA REALIZACIÓN FORZOSA DE LOS BIENES EMBARGADOS ..	533
2. EL PROCESO DE EJECUCIÓN DE BIENES HIPOTECADOS O PIGNORADOS	539
3. LA EJECUCIÓN DE LAS CONDENAS NO DINERARIAS	544
4. LAS MEDIDAS CAUTELARES	546
CAPÍTULO XXV. LOS PROCESOS CIVILES ESPECIALES. Julio BANACLOCHE PALAO	551
1. PROCESOS ORDINARIOS Y PROCESOS ESPECIALES	553
2. LOS PROCESOS RELATIVOS AL ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS	554
2.1. Normas comunes a este tipo de procesos	554

2.2.	Los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad.	556
2.3.	Procesos sobre filiación, paternidad y maternidad.	560
2.4.	Los procesos matrimoniales y de menores.	562
3.	LOS PROCESOS DE DIVISIÓN DE PATRIMONIOS	567
3.1.	El proceso de división de la herencia	567
3.2.	El proceso de liquidación del régimen económico matrimonial	569
4.	EL PROCESO MONITORIO	569
5.	EL JUICIO CAMBIARIO.	575

CAPÍTULO XXVI. LOS MEDIOS ADECUADOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS Y SU RELACIÓN CON EL PROCESO CIVIL. Julio BANACLOCHE PALAO 577

1.	CONCEPTO, FUNDAMENTO, FINALIDAD Y PRECEPTIVIDAD DE LOS MEDIOS ADECUADOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS	579
2.	ÁMBITO OBJETIVO Y SUBJETIVO DE LOS MEDIOS ADECUADOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS	581
3.	LOS DISTINTOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS.	583
3.1.	Carácter abierto de los MASC	583
3.2.	La negociación entre las partes o sus abogados.	583
3.3.	La mediación	584
3.4.	La conciliación	587
3.5.	Oferta vinculante	589
3.6.	Opinión neutral de persona experta independiente.	590
3.7.	El proceso de Derecho colaborativo	590
4.	ASPECTOS COMUNES A LOS DISTINTOS MEDIOS ADECUADOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS	591
5.	EFFECTOS DEL ACUERDO ALCANZADO EN UN MEDIO ADECUADO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS	592
6.	LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS UNA VEZ INICIADO EL PROCESO: POR ACUERDO O POR DERIVACIÓN JUDICIAL.	593

CAPÍTULO XXVII. EL ARBITRAJE. Ignacio José CUBILLO LÓPEZ .	595
1. CONCEPTO Y CLASES DE ARBITRAJE; VENTAJAS QUE PRESENTA	597
2. EL CONVENIO ARBITRAL	600
2.1. Formas de suscribir el convenio arbitral y requisitos . . .	600
2.2. Efectos del convenio arbitral	602
3. LOS ÁRBITROS.	603
3.1. Nombramiento y aceptación de los árbitros	603
3.2. Sustitución del árbitro designado.	604
3.3. La competencia de los árbitros	605
4. EL PROCEDIMIENTO ARBITRAL	606
4.1. Principios y formas del procedimiento arbitral	606
4.2. Inicio y fases del procedimiento	609
5. EL LAUDO Y LA TERMINACIÓN DE LAS ACTUACIONES . . .	611
5.1. Contenido y requisitos de los laudos	611
5.2. El laudo por acuerdo de las partes y otras formas de terminación de las actuaciones	614
6. LA EFICACIA DEL LAUDO Y SU IMPUGNACIÓN	615
6.1. La acción de anulación	615
6.2. La ejecución forzosa del laudo	619
CAPÍTULO XXVIII. LOS EXPEDIENTES Y PROCEDIMIENTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA. Julio BANACLOCHE PALAO .	621
1. LA NUEVA LEGISLACIÓN EN MATERIA DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA	623
2. CONCEPTO, NATURALEZA JURÍDICA, FUNDAMENTO Y FINALIDAD DE LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA	624
3. CARACTERÍSTICAS DE LA LEY DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA.	626
4. LA PARTE GENERAL COMÚN A TODOS LOS EXPEDIENTES DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA	627

5. LOS EXPEDIENTES JUDICIALES DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA.....	631
6. LOS PROCEDIMIENTOS EXTRAJUDICIALES DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA	633

CAPÍTULO XIII

LOS PROCEDIMIENTOS CIVILES ORDINARIOS Y LA ADECUACIÓN PROCEDIMENTAL

Ignacio José CUBILLO LÓPEZ

1. PANORÁMICA GENERAL DE LOS PROCEDIMIENTOS PREVISTOS EN LA LEC
2. LA DETERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADECUADO
3. LA ESTRUCTURA GENERAL DEL JUICIO ORDINARIO
4. LA ESTRUCTURA GENERAL DEL JUICIO VERBAL

1. PANORÁMICA GENERAL DE LOS PROCEDIMIENTOS PREVISTOS EN LA LEC

I. Hemos visto cómo el *proceso* es un conjunto de actos, regulados jurídicamente y encaminados a efectuar la función jurisdiccional; y cómo los procesos pueden dividirse en **procesos de declaración** o **procesos de ejecución**, en razón a la vertiente de la función jurisdiccional a la que se refieran, si a la *tutela* en el sentido de declaración del Derecho en el caso concreto, los primeros, o si a la *realización* de los actos necesarios para dar cumplimiento efectivo a lo previamente declarado, los segundos. También se ha adelantado que los procesos —declarativos o de ejecución— pueden ser *ordinarios* o *especiales*, en función de si están previstos para la generalidad de las materias y de las personas o si, por el contrario, se diseñan para materias específicas o para cierta clase de sujetos, respectivamente.

Ahondando en la última distinción, cabe añadir que, para el orden civil, son **procesos ordinarios** los que se prevén con carácter general para cualesquiera materias de carácter civil o mercantil, y que siguen los principios propios de los procesos por los que se tutelan derechos e intereses privados; en tanto que son **procesos especiales** aquellos en los que, dada la naturaleza de la materia que está en juego o el tipo de controversia —en todo caso, de derecho privado— a que se refieren, requieren una configuración procesal o procedimental diferente de la ordinaria. En este sentido, cabe distinguir dos términos, que en muchas ocasiones se utilizan —y utilizamos también en esta obra— como sinónimos y que, sin embargo, de forma precisa significan cosas distintas, y son los términos *proceso* y *procedimiento*.

Pues bien, el **proceso** como instrumento de la función jurisdiccional se compone de un conjunto de elementos a través de los cuales se tutela y realiza el Derecho objetivo en un caso concreto; y el **procedimiento** hace referencia a uno de esos elementos, el relativo al *cauce* o itinerario (la serie de pasos que hay que seguir) para que pueda dispensarse dicha tutela. Así, varios procesos pueden compartir el mismo procedimiento, o servirse cada uno de

su procedimiento particular; pero, en todo caso, siempre se necesita un procedimiento para que el proceso pueda cumplir su cometido.

II. Uno de los objetivos de la LEC en 2000 fue *reducir el número de procesos*, declarativos y de ejecución, ordinarios y especiales. Con la anterior legislación existían, en el ámbito declarativo, cuatro procedimientos ordinarios y un buen número de procesos especiales, algunos de ellos regulados al margen de la Ley de enjuiciamiento; y para la ejecución forzosa había dos procedimientos ordinarios distintos, en función de si el título era judicial o extrajudicial, además de especialidades procesales, también algunas contenidas en leyes diferentes a las procesales (como, por ejemplo, para la ejecución hipotecaria). Todo ello provocaba que los juzgadores tuvieran que combinar varias normas procesales, complicando la sustanciación ágil de las actuaciones.

Con la LEC vigente, los *procedimientos declarativos ordinarios son dos*: el **juicio ordinario** y el **juicio verbal**, regulados en el Libro II (recordamos que el Libro I trata de las actuaciones comunes a todo proceso). Por su lado, *el proceso de ejecución es único* para títulos judiciales y extrajudiciales, aunque contemple especialidades según la clase del título, y se recojan algunas especialidades para las ejecuciones hipotecarias, todo ello en el Libro III de la LEC. Por último, las materias que por su naturaleza determinan un *proceso especial* son únicamente las recogidas en el Libro IV y, como veremos, son de *tres tipos*:

— De una parte, hay ciertas materias civiles de carácter **indisponible**, como las relativas a la *capacidad*, la *filiación*, el *matrimonio* y los *menores de edad*), en las que, junto al *interés privado* que corresponde a cualquier litigante, existe un *interés público* en que la resolución que se adopte se ajuste lo más posible a la realidad (por ejemplo, que se provean medidas judiciales de apoyo a quien realmente las necesite). Esto hace conveniente que los procesos sobre estas materias no se rijan solo ni principalmente por el principio dispositivo, sino que contengan *elementos propios del principio de oficialidad*, a fin de que el tribunal tenga más facultades de actuación y se limite el poder de disposición de las partes, y así ocurre en los procesos del Título I del Libro IV de la LEC.

— Por su parte, en los procesos del Título II del mismo Libro IV, relativos a la **división de patrimonios**, tanto los derivados de una *sucesión* como aquellos para liquidar el *régimen económico matrimonial*, la razón de la especialidad no radica en los principios inspiradores del proceso, puesto que su objeto presenta un marcado interés privado, sino en la

peculiaridad del procedimiento que ha de seguirse, ya que afecta al *patrimonio universal* de un sujeto o de una comunidad de bienes, y exige actividades de naturaleza variada.

— Y algo similar sucede con los procesos del tercer y último Título del Libro IV, previstos para la **tutela privilegiada del crédito**: el *proceso monitorio* y el *juicio cambiario*, en los que su carácter especial estriba en lo particular de su procedimiento, orientado al cobro de una deuda dineraria, o a obtener el despacho de ejecución sobre la misma, basado en la pasividad del deudor, allá donde no existía un documento con fuerza ejecutiva.

III. El presente Capítulo se dedica a exponer el *ámbito de aplicación* del juicio ordinario y del juicio verbal, el tratamiento de la *adecuación procedimental* y la *estructura fundamental* de estos dos **procedimientos ordinarios**. En los capítulos subsiguientes se desarrollarán con detalle las distintas fases de estos procedimientos (fases de alegación, prueba, terminación, impugnación: *vid.* Capítulos XIV a XXI).

Tras el estudio de las actuaciones que componen con carácter general los juicios ordinario y verbal, se analizarán las materias que por su singularidad requieren **especialidades procedimentales** concretas, pero que se aplican bien al *juicio ordinario* (como, por ejemplo, la impugnación de acuerdos sociales y muchas de las materias recogidas en el art. 249.1 LEC) o bien al *juicio verbal* (como los desahucios o la tutela sumaria de la posesión u otras materias del art. 250.1 LEC), sin constituir en propiedad un entero proceso especial, y nos referiremos a ellas en un capítulo específico (el Capítulo XXII).

El **proceso de ejecución** forzosa se estudiará en los Capítulos XXIII y XXIV. Y los **procesos especiales** de las tres materias mencionadas, en el Capítulo XXV.

2. LA DETERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADECUADO

2.1. Ámbito de aplicación del juicio ordinario y del juicio verbal

I. Los procedimientos civiles de carácter declarativo y ordinario son dos, el *juicio ordinario* y el *juicio verbal*. La determinación de cuándo corresponde cada uno de ellos se establece conforme a dos criterios: la **materia** a la que se refiera la controversia, o la **cuantía** que se atribuya a la cuestión litigiosa; y el primer criterio prima sobre el segundo. Así, si el legislador ha indicado que una materia concreta se sustancie siempre por el juicio ordinario o siem-

CAPÍTULO XVI

LOS MODOS DE DETERMINACIÓN DE LOS HECHOS EN EL PROCESO CIVIL

Julio BANACLOCHE PALAO

1. CONSIDERACIONES GENERALES
2. LA PRUEBA: CONCEPTO, FUNDAMENTO, FINALIDAD Y OBJETO
3. SUJETOS Y CARGA DE LA PRUEBA
4. EL PROCEDIMIENTO PROBATORIO
5. EFECTOS DE LA PRUEBA: SU VALORACIÓN

1. CONSIDERACIONES GENERALES

I. En sus respectivos escritos de alegaciones, las partes han alegado lo que han considerado pertinente en torno a los hechos y a los fundamentos de derecho que sirven de base a su pretensión. Ahora bien, queda por demostrar que sus afirmaciones fácticas, es decir, su versión de los hechos, se correspondan con la realidad. Porque solo si queda acreditada esa versión, entonces se podrán aplicar las normas correspondientes y extraer los efectos jurídicos que en cada caso se deriven.

Por lo tanto, en el proceso resulta necesario abrir una fase dirigida a determinar si las afirmaciones fácticas contenidas en los escritos alegatorios son ciertas o no, es decir, si se ajustan o no a la realidad de lo sucedido. Se trata de comprobar, de *verificar* tales afirmaciones, porque si no resulta posible concluir positivamente esa labor, no se podrá conceder la tutela solicitada (o, en su caso, estimar las excepciones presentadas por el demandado).

Esta determinación de los hechos puede realizarse de diferentes maneras. La forma más utilizada y conocida es desarrollando una actividad probatoria, que consiste en mostrar al tribunal por diferentes vías que lo que se ha dicho en las alegaciones se corresponde con la realidad. Pero no es la única: también pueden quedar fijados los hechos mediante otras tres fórmulas: la admisión, la notoriedad y las presunciones.

II. La **admisión** es una forma de tener por fijado un hecho mediante la conformidad de todas las partes acerca de su producción y contenido. Es decir, una parte introduce un determinado hecho, y las demás se muestran conformes con que tal hecho se ha producido de la forma en que aquella lo ha reflejado.

En principio, cualquier hecho es susceptible de ser admitido, siempre que nos encontremos en procesos regidos por el principio dispositivo. Por el contrario, en los procesos civiles especiales donde está en juego un interés

público y, por tanto, se construyen sobre la base del principio de oficialidad, la conformidad de las partes acerca de un hecho no vincula al tribunal y, por consiguiente, puede ser objeto de prueba (art. 752.2 LEC).

El hecho cuya admisión tiene lugar puede ser introducido tanto por el actor en la demanda, como por el demandado en la contestación. O incluso ambos pueden incorporar hechos nuevos o novedosos (es decir, de nueva creación: *nova producta*, o de nueva aparición: *nova reperta*) a lo largo de todo el procedimiento hasta que se dicte sentencia, siguiendo el procedimiento legalmente establecido (art. 286 LEC).

Precisamente a los efectos de facilitar la posible admisión de los hechos, la LEC establece una doble carga para actor y demandado: al primero se le exige que los enumere de forma ordenada, clara y concisa, de modo que se facilite el pronunciamiento del demandado sobre cada uno de ellos en orden a su admisión o rechazo (art. 399.3 LEC); y al segundo, que en su contestación señale si está conforme o no con los hechos alegados de contrario, so pena de tener por admitidos tácitamente (y por tanto, por ciertos) aquellos sobre los que no se pronuncie o no sea claro al respecto (art. 405.2 LEC)⁽¹⁾.

El efecto propio de la admisión viene señalado por el art. 281.3 LEC: la exención de prueba, esto es, la falta de necesidad de probar aquellos hechos respecto de los cuales existe una conformidad plena de las partes.

III. Por su parte, la **notoriedad** como medio de fijar un hecho se basa en tener por cierto aquel que es generalmente considerado como tal por la mayoría de la población. Como dice el art. 281.4 LEC, se trata de hechos «*que gocen de notoriedad absoluta y general*», aunque esta aseveración debe ser puesta en relación con un contexto geográfico e histórico determinado (es decir, que sean conocidos en el lugar y la época en que se desarrolla el proceso, porque es perfectamente posible que un hecho que fuera notorio antaño, ya no lo sea)⁽²⁾.

(1) La práctica habitual en los escritos forenses de contestación a la demanda es que el demandado inicie su posicionamiento sobre los hechos alegados por el actor afirmando de forma genérica que «se niegan los hechos de la demanda que no queden expresamente declarados conformes en la presente contestación», con lo que se evita la admisión tácita, pero no se consigue la finalidad legal de dejar claro qué hechos concretos se admiten y cuáles no.

(2) No hay que confundir los hechos notorios con el *conocimiento privado del Juez*, que hace referencia a aquellos conocimientos de que dispone el tribunal por su propia formación cultural o profesional, general o específica, y que utiliza en sus razonamientos jurídicos

Resulta evidente que no resulta necesario acreditar ante el tribunal que un cuerpo pesado que cae se desplaza hacia abajo, o que en diciembre de 1978 se aprobó la actual Constitución Española. Si una de las partes afirma un hecho parecido a los anteriores, y la contraria lo niega —y, por consiguiente, no queda fijado por admisión—, aún cabe que no haya que desplegar actividad procesal dirigida a probarlo si la parte interesada alega su notoriedad y el tribunal lo considera como tal.

Aunque la Ley no lo señala expresamente, parece que el momento de alegar esa notoriedad debería ser la audiencia previa o el escrito del art. 438.8 LEC, según estemos ante un juicio ordinario o uno verbal, que es cuando se conoce el posicionamiento de la contraparte sobre los hechos introducidos por la otra, y también donde se debe proponer la prueba.

El efecto de la notoriedad es similar a la admisión: la exención de prueba (art. 281.4 LEC), aunque nada obsta a que quien niega que un hecho sea notorio, pueda dirigir prueba contra la existencia de este. Lo que se produce en tal caso es un *desplazamiento de la carga de la prueba*, al que posteriormente se hará referencia: quien afirmó el hecho no tendrá que probarlo (porque queda fijado por notoriedad), y quien lo niega tendrá que demostrar la inexistencia del hecho, si quiere que no lo tenga el tribunal por cierto (aunque a este de ordinario no le correspondería desarrollar esa prueba, que además tiene un carácter negativo, dado que no ha sido él quien lo ha introducido en el proceso).

IV. Existe una cuarta forma de tener por cierto un hecho: si se deduce lógicamente de otro, cuya certeza ha quedado demostrada en el proceso por alguno de los modos alternativos: admisión, notoriedad o prueba (art. 385.1 II LEC). En esto consiste propiamente una **presunción**: en la operación basada en tener por cierto un hecho, denominado *hecho presunto*, como consecuencia de la certeza de otro u otros hechos, llamados hechos base o *indicios*, al existir entre el primero y los segundos un «*enlace preciso y directo*

sin que hayan sido previamente alegados y discutidos por las partes. Las pocas sentencias que en estos años han abordado esta cuestión del conocimiento privado del Juez se han pronunciado en el sentido de negar virtualidad probatoria a ese conocimiento, por representar una quiebra del principio dispositivo y provocar indefensión para la parte que no ha podido contrarrestar —por desconocida— esa forma de acreditar un hecho. En este sentido, la STS núm. 644/2003, de 19 de junio, declaró que existía error judicial en una sentencia que había basado su fallo en un dato que era del exclusivo conocimiento privado del ponente.

según las reglas del criterio humano» (art. 386.1 LEC)⁽³⁾. Esta figura se justifica en la existencia de determinados hechos cuya prueba resulta enormemente dificultosa (pensemos en todos los elementos subjetivos o intencionales de un acto jurídico) o inconveniente por diversos motivos (jurídicos, sociales, familiares, etc.); en estos casos se permite fijar los hechos que los fundamentan sin necesidad de que se prueben por sí mismos, trasladando a quien los niegue la carga de probarlos.

Así pues, la presunción se construye con tres elementos: el hecho base o indicio (que, aunque puede aparecer uno solo, generalmente suelen ser varios, exigiéndose pluralidad de indicios); el hecho presunto (que es el que se pretende determinar como producido); y la conexión entre ambos, basada en una concreta máxima de la experiencia que revela que, probada la existencia de los hechos base, se puede deducir lógicamente la producción del hecho presunto.

Las presunciones pueden ser de dos tipos, según como se establezca la relación entre el hecho base y el hecho presunto: *legales*, cuando el enlace viene establecido en un precepto legal, y *judiciales*, si la conexión se fija por el Juez atendiendo al caso concreto. Las primeras pueden ser, a su vez: presunciones *iuris tantum*, si admiten prueba en contrario, dirigida a demostrar que no se ha producido el hecho presunto o que no existe el nexo establecido (art. 385.2 LEC); o presunciones *iuris et de iure*, cuando no se permite la prueba en contrario (art. 385.3 LEC), lo que se justifica por razones de orden público o de interés social. Por su lado, las presunciones judiciales siempre admiten prueba en contrario (art. 386.2 LEC).

Como se ha avanzado, el efecto principal de las presunciones es que exigen de probar el hecho beneficiado por la presunción (art. 385.1 LEC) y, por consiguiente, implican un *desplazamiento de la carga de la prueba*: a quien afirma el hecho presunto le basta con demostrar la existencia de los indicios en que este se basa y la lógica conexión entre uno y otros, mientras que a quien lo niega se le atribuye la carga de probar la inexistencia del hecho presunto (lo que no le correspondería normalmente, al tratarse de la prueba de un hecho negativo).

(3) La STS núm. 806/2010, de 15 de diciembre, con cita de otras sentencias de esa misma Sala, ha definido la presunción de la siguiente manera: «*Se ha dicho que las presunciones son operaciones intelectuales que consisten en tener como cierto un hecho, denominado hecho presunto, a partir de la fijación formal de otro hecho denominado hecho base, que debe haber sido probado*».

2. LA PRUEBA: CONCEPTO, FUNDAMENTO, FINALIDAD Y OBJETO

I. La prueba es la actividad procesal dirigida a convencer al tribunal de la certeza o falsedad de las *afirmaciones fácticas* realizadas por las partes en sus escritos de alegaciones. Cuando se pide una tutela jurídica concreta, el solicitante fundamenta su reclamación en la existencia de unos hechos, a los que, a su juicio, se aplican unas *normas jurídicas* determinadas, de las que se extraen las consecuencias que se piden en la demanda. Si la parte contraria no admite esos hechos, el actor debe desplegar una actuación mediante la cual acredite ante el tribunal la veracidad de lo afirmado: en eso consiste la actividad probatoria. E igualmente debe realizar el demandado en relación con los hechos que introduce en su contestación.

En este sentido, el término prueba se utiliza tanto para hacer referencia a la actividad como tal (y se dice, por ejemplo, «se pide que se reciba el pleito a prueba»), como a su resultado (cuando se afirma que tal hecho «ha quedado probado»), e incluso a la manera mediante la cual se consigue ese resultado (se habla de «prueba documental», por ejemplo). Pero en todos esos casos late una misma idea: que se compruebe positivamente dentro del proceso que lo afirmado en las alegaciones se corresponde con la realidad.

II. El *fundamento* de la prueba reside en la necesidad de que el tribunal resuelva conforme a la justicia, es decir, que su decisión se ajuste a lo que realmente ha sucedido. Solo si adquiere la convicción de que lo afirmado por la parte a la que da la razón se produjo en la realidad (es verdadero), podrá aspirarse a que la sentencia que dicte sea justa⁽⁴⁾.

No debe, pues, olvidarse que el *destinatario* de la prueba es el juzgador. Es muy importante que esto se tenga en cuenta tanto por los letrados de las partes como por las fuentes personales de prueba (como son las propias partes cuando son interrogadas, o los testigos o peritos), pues de esta manera dirigirán su comportamiento a lograr la *finalidad* que pretenden, que no es otra que formar la convicción del Juez en el sentido planteado en las propias alegaciones.

(4) No obstante, deben recordarse las limitaciones que tiene el Juez en los procesos inspirados por el principio dispositivo en orden a conocer la realidad de lo sucedido, puesto que el Juez de oficio no puede introducir hechos no alegados por las partes, ni ignorar aquellos en que ambos litigantes se han mostrado conformes. De ahí que lo que se recoja en la sentencia deba reflejar siempre la verdad *demostrada* en el proceso (lo que algunos llaman la verdad formal o procesal), que puede no coincidir plenamente con la verdad *mostrada* en la realidad (la denominada verdad real o material).

III. Los escritos de alegaciones de las partes no solo introducen afirmaciones sobre hechos que presuntamente han acaecido, sino que también aluden a normas jurídicas y jurisprudencia que consideran aplicables al caso. Ello conduce inmediatamente a la cuestión de si han de probarse tanto las afirmaciones fácticas realizadas como las jurídicas y, cuáles, en su caso, pueden quedar eximidas de esa labor probatoria.

Evidentemente, los hechos que se afirman en la demanda y la contestación deben ser probados (art. 281.1 LEC), siempre que no queden fijados de otro modo (a través de la admisión, la notoriedad o las presunciones, a las que ya se ha hecho referencia).

Respecto de las normas jurídicas aducidas, ha de señalarse que no deben ser probadas, porque, en virtud del conocido aforismo *iura novit curia* (los tribunales conocen el Derecho), la vigencia y el contenido de aquellas han de ser conocidos por el juzgador. De esta exención de prueba solo quedan al margen —y, por tanto, deben ser probadas—, las normas escritas que no estén publicadas en el Boletín Oficial de Estado o de la Comunidad Autónoma correspondiente (por ejemplo, ordenanzas municipales), así como las *normas consuetudinarias* (la costumbre, que no consta por escrito) y las *normas extranjeras* que pudieran resultar de aplicación, ya que en algunos procesos civiles y mercantiles con elemento extranjero es posible que se apliquen normas de otros Ordenamientos, si así lo establece la legislación española (art. 281.2 LEC).

En relación con la prueba de Derecho extranjero, debe señalarse que la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, ha establecido en su art. 33.3 que «*con carácter excepcional, en aquellos supuestos en los que no haya podido acreditarse por las partes el contenido y vigencia del Derecho extranjero, podrá aplicarse el Derecho español*». Asimismo, concreta cómo deben tramitarse las solicitudes de información acerca del Derecho extranjero (art. 35).

Acerca de cómo opera el citado art. 33.3 de la Ley 29/2015, es importante destacar la STS 1427/2024, 30 de octubre, en la que, ya en casación, el Tribunal Supremo desestima la demanda porque el Derecho aplicable al caso era el inglés, pero el actor ni lo invocó ni lo probó (pretendía la aplicación del Derecho español). En esos supuestos, según el Tribunal Supremo, no se puede aplicar el Derecho español como permite el art. 33.3 porque ese precepto «*ofrece una respuesta "excepcional", según su propia dicción, y por tanto solo para el caso de que se ocupa, y que consiste en que no sea posible*

para las partes la prueba del derecho extranjero», y tal circunstancia no concurre cuando el actor podía perfectamente haber probado el Derecho inglés (pero, como sucedía en el caso de autos, no lo hizo, porque prefería la aplicación del Derecho español, y en él basó su demanda, sin plantear de forma eventual la posible aplicación del Derecho inglés).

3. SUJETOS Y CARGA DE LA PRUEBA

I. Como se ha señalado, el destinatario de la prueba es siempre el Juez; pero a pesar de ello, no se le permite en los procesos civiles y mercantiles fundados en el principio dispositivo ordenar pruebas de oficio, dirigidas a investigar y descubrir si lo alegado por las partes en sus escritos se corresponde o no con la realidad. Por eso se señala que «*los Tribunales decidirán los asuntos en virtud de las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes*» (art. 216 LEC), lo que equivale a decir que el tribunal carece de iniciativa probatoria, y debe enjuiciar únicamente de acuerdo con las pruebas propuestas *por las partes*.

En ese sentido, lo más que se permite al tribunal, a la vista de la prueba efectivamente propuesta por las partes, es que les indique la posible *insuficiencia probatoria* en que puede incurrir alguno de los hechos alegados por ellas; incluso puede sugerirles qué concreto medio de prueba sería adecuado para subsanar esa posible deficiencia (arts. 429.1 y 443.4 LEC). Pero, aún en estos casos, las partes no pierden la facultad de proponer pruebas y son ellas las que deben decidir si completan o no la proposición probatoria antes realizada, «*a la vista de lo manifestado por el Tribunal*»⁽⁵⁾.

Este **principio de aportación de parte** en materia probatoria solo se quiebra cuando la Ley dispone otra cosa en casos especiales (arts. 216 y 282 LEC). Tales casos se producen siempre que existe un interés público en la tutela civil que se está ventilando, como sucede en los procesos sobre el estado civil (capacidad, matrimonio, filiación, menores). De ahí que el art. 752.1 LEC establece, para estos *procesos especiales*, que «*sin perjuicio de las prue-*

(5) No se puede, pues, compartir la doctrina contenida en la STS núm. 379/2009, de 21 de mayo, que considera adecuada la decisión del Juez de instancia de acordar de oficio una prueba, pretendidamente al amparo de lo dispuesto en el art. 429.1 LEC: «*Pero también es cierto que el Juez de instancia, en aplicación de la facultad que le confiere el art. 429.1, párrafo segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ante la insuficiencia probatoria apreciada en el acto de la Audiencia Previa, acordó la práctica de una prueba pericial judicial a los solos efectos de determinar la divisibilidad o indivisibilidad de las fincas objeto de litigio. Al estar amparada la actuación judicial por un precepto legal, únicamente la desproporción, ilogicidad o arbitrariedad de la medida permitiría su crítica, lo cual no se ha verificado en este caso, toda vez que estaba justificada su adopción dada la complejidad del asunto, aun cuando finalmente la prueba acordada resultó inidónea para su fin*».

bas que se practiquen a instancia del Ministerio Fiscal y de las demás partes, el Tribunal podrá decretar de oficio cuantas estime pertinentes».

II. Ahora bien, si los medios de prueba dirigidos a convencer al tribunal de la verdad de lo alegado deben ser propuestos por las partes, y el tribunal no puede acordar prueba de oficio, en caso de que este tenga dudas acerca de si un hecho se ha producido o no, o cómo se ha producido, debe precisarse el modo de solventar esas dudas que no han quedado resueltas tras la actividad probatoria; y a esta cuestión se refieren las reglas sobre **carga de la prueba** (art. 217 LEC). Estas reglas presentan una doble dimensión: por un lado, se dirigen a las partes, que así podrán conocer de antemano qué hechos corresponde probar a cada una (y cuáles a la parte contraria); y, por otro lado, serán útiles para el tribunal, al proporcionarle los criterios que habrá de utilizar en los casos en que, a la hora de enjuiciar (a lo que viene siempre obligado, dada la prohibición del *non liquet*: art. 1.7 CC), se encuentre con un hecho dudoso.

La primera cuestión se resuelve de forma relativamente sencilla: cada parte debe probar los hechos que ha introducido en su escrito de alegaciones. Esta es la denominada **carga de la prueba formal**. Así, conforme al art. 217.2 LEC, al actor le corresponde probar los hechos constitutivos de la pretensión, es decir, aquellos «*de los que ordinariamente se desprende, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda*»; en tanto que al demandado le atañe la prueba de los hechos que fundamentan su oposición a la pretensión del actor, es decir, los que «*impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos constitutivos*» (art. 217.3 LEC). Esto significa, por ejemplo, que, si el actor reclama unos daños, a él le compete probar la existencia del hecho dañoso, los daños efectivamente producidos, la conexión entre uno y otros, así como la participación del demandado en su realización; y por su parte, al demandado le incumbe la prueba de toda circunstancia encaminada a negar el hecho dañoso, o los daños alegados por el actor, o su responsabilidad en los mismos.

Partiendo de lo anterior, al tribunal se le ofrece además un criterio con el que debe resolver las dudas que tenga en torno al resultado de la actividad probatoria: «*desestimará 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 fundamenten las pretensiones*» (art. 217.1 LEC). Es decir, si se alegaron unos daños, y estos no se prueban, no se podrá conceder la indemnización al actor; o si el demandado

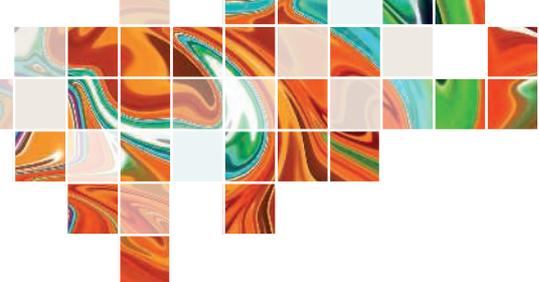
alegó fuerza mayor, o concurrencia de culpas, y estas no se prueban, se estimará la demanda (siempre que los hechos alegados por el actor hayan quedado probados). Este criterio debe ser tenido en cuenta también por las partes, de cara a saber qué actividad probatoria han de desarrollar con relación a un hecho, de manera que valorarán a quién perjudica el que no quede debidamente acreditado, para así proponer los medios de prueba que permitan fijarlo como cierto. Esta es la denominada **carga de la prueba material**.

Respecto al último punto, conviene destacar que a veces la Ley establece *desplazamientos* de la carga de la prueba, atribuyendo a alguna de las partes la prueba de hechos que, de acuerdo con los criterios ordinarios señalados anteriormente, correspondería acreditar a la parte contraria⁽⁶⁾. Esto sucede con frecuencia cuando uno de los litigantes afirma determinados hechos cuya prueba resulta más fácil a la parte contraria, por disponer esta de las fuentes de prueba necesarias para su acreditación (por ejemplo, cuando un hecho puede demostrarse a través de una grabación de video, que consta que está en manos de la parte contraria a la que lo alega). En tal caso, el tribunal puede interpretar que la falta de prueba del hecho no debe perjudicar a quien lo afirmó, sino a quien tiene una mayor «*disponibilidad o facilidad probatoria*» (art. 217.7 LEC).

4. EL PROCEDIMIENTO PROBATORIO

I. Cuando se va a presentar una demanda, lo primero que tiene que hacer el actor es plantearse cómo va a acreditar cada uno de los hechos que en ella se afirman. Muchas de las fuentes de prueba las tendrá ya a su disposición (documentos, informes de peritos, previsibles declaraciones de testigos), pero otras pueden estar en manos de un tercero o incluso de la parte contraria. En estos casos, lo único que la Ley prevé es que se pueda solicitar su exhibición una vez iniciado el proceso (arts. 328, 330 y 332 LEC), pero exige demandar sin tener un conocimiento claro del contenido de esas pruebas, con el riesgo que ello comporta para el demandante.

(6) El art. 217.5 LEC (e igualmente el art. 13 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, el art. 30 de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, y art. 66 de la Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI) recoge esa modificación de la regla general en relación con las alegaciones de discriminación por razón del sexo, la orientación e identidad sexual, expresión de género o las características sexuales. Ahora bien, por exigencias de las SsTC núm. 51/2021, de 15 de marzo, y núm. 67/2022, de 2 de junio, entre otras, es necesario que el demandante «*aporte indicios fundados*» sobre la existencia de tal discriminación, y la parte demandada siempre podrá presentar «*una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad*».



Tras las importantes novedades introducidas en materia de organización judicial y procesal por los Reales Decretos-leyes 5/2023, de 28 de junio, y 6/2023, de 19 de diciembre, y por la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia, la presente edición del libro **Aspectos fundamentales de Derecho procesal civil ofrece el contenido completo y actualizado de las asignaturas obligatorias del Grado en Derecho que conforman el Derecho procesal (Parte general y Proceso civil)**, según las guías docentes aprobadas en diversas universidades y, en particular, en la Universidad Complutense de Madrid y en la Universidad de Córdoba.

Los autores tienen amplia experiencia en la docencia del Derecho procesal y, con un enfoque eminentemente pedagógico, exponen en esta obra, de forma sencilla y sistemática, las características principales de la organización judicial civil y del proceso civil en nuestro ordenamiento jurídico, a fin de que el alumno cuente con los elementos fundamentales para su adecuada comprensión, incluidas las principales sentencias dictadas al respecto tanto por el Tribunal Constitucional como por el Tribunal Supremo. Ello también contribuye a que el texto resulte de sumo interés para jueces, abogados, procuradores y demás profesionales que desempeñan su actividad en relación con el proceso civil, tan necesitados muchas veces de obras claras y coherentes referentes a esta materia.

Así, el presente libro trata, en primer lugar, de los **conceptos fundamentales del Derecho procesal**, como son la jurisdicción en su sentido funcional y orgánico, el proceso y la regulación de los actos que lo componen, con especial atención a la comunicación telemática, y la acción y demás derechos básicos de los justiciables. Seguidamente se exponen los sujetos, el objeto y el procedimiento propios de **los procesos civiles declarativos ordinarios**, lo que incluye el estudio de **sus trámites hasta la sentencia y sus medios de impugnación**. A continuación, se explican los aspectos esenciales del **proceso de ejecución y las medidas cautelares**, así como **los procesos especiales y la jurisdicción voluntaria**, para terminar con el **arbitraje** y el estudio de los novedosos Medios Adecuados de Solución de Controversias (**MASC**).

ISBN: 978-84-19905-88-8



ER-0280/2005



GA-2005/0100