

Resumen

La Audiencia acuerda estimar el rec. de apelación interpuesto contra la sentencia de instancia que tuvo por desistido de la demanda al demandante acordando el archivo de las actuaciones. Lo que se debate en el presente caso es si en la vista del juicio verbal se exige la presencia personal del demandante, so pena de tenerle por desistido, o si, por el contrario, cabe que comparezca representado por su procurador. Pese al loable esfuerzo interpretativo que hace el juez de primera Instancia, la Sala no comparte su criterio por cuanto según dispone el art. 25 LEC, cuando interviene procurador en los procesos civiles, dicho profesional está facultado para realizar válidamente, en nombre de su poderdante, todos los actos procesales comprendidos, de ordinario, en la tramitación de los procesos, salvo aquellos que, conforme a la ley, deban realizarse personalmente por los litigantes. Como en el caso de la asistencia al juicio verbal la ley no exige la presencia personal del litigante, ha de admitirse la posibilidad de la intervención del procurador, porque eso es lo que resulta conforme con la regla general y porque no existe excepción expresa alguna a dicha regla, para este caso. Además, no puede olvidarse que una de las razones de ser precisa la intervención del procurador en los procesos judiciales es la de ahorrar intervenciones personales a las partes, la de permitir que el proceso se sustancie sin un coste excesivo en tiempo y molestias para los litigantes. Concluye que el que tenga que completarse la demanda sucinta mediante las alegaciones correspondientes no tiene por qué exigir la presencia del litigante, de hecho, aun con esa presencia, la alegación de hechos y de fundamentos jurídicos no la hará personalmente la parte, sino su abogado, conforme a las normas sobre postulación técnica.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
art.23.2 , art.25 , art.414.2 , art.442 , art.770.3 , art.771.3
LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial
art.11.3

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	3

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

- ABOGADOS
 - INTERVENCIÓN DE ABOGADO Y PROCURADOR EN EL PROCESO
 - Otras cuestiones
- FUENTES DEL DERECHO
 - APLICACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS
 - Interpretación
- PROCESO CIVIL
 - CLASES
 - Juicio verbal de la nueva LEC
- PROCURADORES
 - CUESTIONES GENERALES

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Esposo separado; Desfavorable a: Esposo separado
Procedimiento:Apelación, Modificación de medidas

Legislación

Aplica art.23.2, art.25, art.414.2, art.442, art.770.3, art.771.3 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
Aplica art.11.3 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial
Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Versión de texto vigente null

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: El Juzgado de Primera Instancia número seis de Santa Coloma de Gramanet dictó auto en fecha treinta de octubre de 2001, en los autos de modificación de medidas número 209/2001, cuya parte dispositiva dice como sigue: "Se tiene por desistido de la demanda al demandante en los presentes autos D. Jesús Ángel, representado por el Procurador Sr. Muns Falcó y, no habiendo comparecido la demandada, se acuerda el archivo de las actuaciones, sin pronunciamiento sobre costas".

num. o: Contra dicho auto se formuló recurso de apelación por el demandante. Admitido el recurso, se elevaron las actuaciones a esta Audiencia Provincial, donde, tras ser turnados a esta Sección y tras los trámites correspondientes, quedaron pendientes para deliberación y decisión, que tuvieron efecto en fecha once de los corrientes.

Tercero: En el procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para resolver.

Visto, siendo ponente el magistrado señor JOSÉ LUIS VALDIVIESO POLAINO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: Lo que se debate en el presente caso es si en la vista del juicio verbal se exige la presencia personal del demandante, ^o pena de tenerle por desistido, o si, por el contrario, cabe que comparezca representado por su procurador.

El artículo 442 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 dispone en su número uno que si el demandante no asistiese a la vista, se le tendrá por desistido, salvo que el demandado pida que continúe el proceso adelante. El número dos del mismo artículo establece que, si no comparece el demandado, se le declarará en rebeldía.

El Juzgado de Primera Instancia entiende en el auto impugnado que esa asistencia que exige el primer párrafo del artículo citado ha de ser personal.

Segundo: Pese al loable esfuerzo interpretativo que hace el Juez de Primera Instancia, la Sala no comparte su criterio.

Según dispone el artículo 25 de la Ley de Enjuiciamiento, cuando interviene procurador en los procesos civiles, dicho profesional está facultado para realizar válidamente, en nombre de su poderdante, todos los actos procesales comprendidos, de ordinario, en la tramitación de los procesos, salvo aquellos que, conforme a la ley, deban realizarse personalmente por los litigantes. Como en el caso de la asistencia al juicio verbal la ley no exige la presencia personal del litigante, ha de admitirse la posibilidad de la intervención del procurador, porque eso es lo que resulta conforme con la regla general y porque no existe excepción expresa alguna a dicha regla, para este caso.

Así resulta de la interpretación puramente gramatical de las normas expuestas, pues no se aprecia razón alguna que conduzca a entender que el sentido de ta es normas es distinto del que se desprende de la literalidad de su texto. Se trata, además, de la conclusión más sencilla, la más exenta del peligro, que siempre acecha, de las divergencias de interpretación. Es también lo que resulta más favorable para la continuación del proceso hasta entrar en el fondo del asunto; criterio que ha de tenerse siempre en cuenta para la interpretación de las normas procesales, por ser el más conforme al derecho a la tutela judicial efectiva y por estar recogido en el artículo 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754, de tal modo que sólo cabrá oponer un obstáculo de tipo procesal a la continuidad del proceso, cuando el mismo se desprenda con claridad de la ley aplicable, lo que aquí no ocurre, al entender de este Tribunal.

Además, no puede olvidarse que una de las razones de ser precisa la intervención del procurador en los procesos judiciales es la de ahorrar intervenciones personales a las partes, la de permitir que el proceso se sustancie sin un coste excesivo en tiempo y molestias para los litigantes. La interpretación que hace el Juzgado va contra esa finalidad, pese a que la ley ha querido que siempre actúe el procurador, salvo que esté dispuesto lo contrario por la propia norma legal.

Tercero: La diferencia terminológica entre los párrafos primero y segundo del artículo 442 no puede conducir a otra conclusión. Tanto asistir como comparecer, que son los dos verbos empleados, pueden emplearse para indicar la presencia personal o mediante procurador. De hecho, el artículo 23.2 de la Ley habla de que los litigantes podrán "comparecer" por sí mismos en los supuestos que contempla.

Pese a lo que razona el Juzgado respecto a su alcance exclusivamente probatorio, lo dispuesto en los artículos 770.3 y 771.3, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463, no viene en apoyo de la tesis de la resolución recurrida, sino más bien al contrario, pues si las normas legales prevén una consecuencia determinada en materia probatoria para los supuestos de falta de comparecencia personal de los litigantes, aunque lo digan a efectos meramente probatorios, no parece lícito extraer otras consecuencias distintas de aquella ausencia.

Por último, hay que poner de relieve que, en armonía con lo dispuesto en el artículo 25.3 de la Ley, cuando la ley ha querido exigir expresamente la presencia personal del litigante lo ha hecho, como se observa en el artículo 414.2 de la Ley procesal, en el que la falta de asistencia personal, si no está suplida por la presencia de procurador con poder especial, conduce a que se tenga, al litigante por no comparecido, con la grave consecuencia del sobreseimiento del proceso cuando ello afecta al demandante. Nada de esto se dice en el artículo 442.

Obsérvese, además, que el criterio del Juzgado conduce a dispensar un trato más riguroso al demandante en el juicio verbal que en el juicio ordinario. Porque, de acuerdo con ese criterio que no se comparte, en el juicio verbal ni siquiera mediante poder especial podría suplir el procurador la falta de presencia de su representado en la vista del proceso. Por el contrario, en la comparecencia preliminar del juicio ordinario se permite que asista el procurador en representación del litigante, siempre que tenga poder para disponer del objeto del proceso y, en el juicio propiamente dicho, no se exige tampoco la presencia personal de los litigantes. Pues bien, al entender de la Sala, ese trato más riguroso en el juicio verbal no tiene ningún sentido, precisamente porque, siendo el verbal un proceso de menor

importancia económica que el ordinario, no debe exigirse del actor el mayor esfuerzo, personal y muchas veces económico (piénsese en la necesidad de desplazarse de ciudad, por ejemplo, como aquí se alega que habría sido necesario), que supone la presencia personal del actor. Como se ve, según la interpretación de que se discrepa, comparando dos procesos en los que se exige intervención de procurador, en el de menos importancia económica se le exige al litigante que aporte un mayor esfuerzo personal para la sustanciación del pleito. Repetimos que no parece que eso tenga demasiado sentido.

En fin, el que tenga que completarse la demanda sucinta mediante las alegaciones correspondientes no tiene por qué exigir la presencia del litigante. De hecho, aun con esa presencia, la alegación de hechos y de fundamentos jurídicos no la hará personalmente la parte, sino su abogado, conforme a las normas sobre postulación técnica.

Cuarto: Por consiguiente, el recurso debe ser estimado y revocado el auto apelado, para que se convoque nuevamente la correspondiente vista del proceso.

Vistos los preceptos legales citados,

FALLO

estimar el recurso interpuesto contra el auto mencionado en el primer antecedente, que se revoca y se deja sin efecto, debiendo el Juzgado convocar nuevamente la correspondiente vista y seguir sustanciando el proceso con arreglo a Derecho.

Remítase testimonio de este auto al Juzgado de procedencia, para su cumplimiento, con las actuaciones originales.

Así lo acordó la Sala y lo firman los señores magistrados que se indican al principio. Doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 08019370122002200119