

**COMENTARIO DE LA SENTENCIA
DEL TRIBUNAL SUPREMO
DE 15 DE JUNIO DE 2018 (360/2018)**

**Inadmisión del recurso de casación por falta
de traslado de copias a los procuradores
del resto de las partes**

Comentario a cargo de:
ENRIQUE VALLINES GARCÍA
Profesor Titular de Derecho Procesal
Universidad Complutense de Madrid
Consultor Académico en Sacristán & Rivas Abogados

SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 15 DE JUNIO DE 2018

ROJ: STS 2187/2018 - **ECLI:** ES:TS:2018:2187

ID CENDOJ: 28079119912018100021

PONENTE: EXCMO. SR. DON EDUARDO BAENA RUIZ

Asunto: La parte recurrente en casación presentó su recurso en el día del vencimiento del plazo previsto para ello y omitió dar traslado del escrito de interposición a los procuradores del resto de las partes personadas. El Tribunal Supremo interpreta que, en tales casos, el art. 277 LEC determina que el recurso presentado debe ser inadmitido automáticamente, sin posibilidad alguna de subsanación previa. Excluye, así, el Tribunal Supremo la posibilidad de aplicar las reglas generales sobre subsanación (arts. 11.3 y 243.3 LOPJ y art. 231 LEC). Tal interpretación resulta muy criticable, en cuanto que conduce a resultados incoherentes con la argumentación sobre la que descansa, entraña un formalismo exacerbado y una interpretación amplia de una norma restrictiva de derechos y, en fin, pone en riesgo el derecho a la tutela judicial efectiva de los justiciables.

Sumario: **1. Resumen de los hechos. 2. Soluciones dadas en primera instancia. 3. Soluciones dadas en apelación. 4. Recurso de casación. 5. Doctrina del Tribunal Supremo:** 5.1. Normativa aplicable y planteamiento de la cuestión. 5.2. La solución ofrecida por el Tribunal Supremo. 5.3. Crítica a la postura del Tribunal Supremo: *a) Las omisiones ligadas a un acto procesal realizado sí son subsanables; b) Del silencio del art. 277 LEC no debe derivarse la inaplicación de las reglas generales en materia de subsanación; c) Las reglas sobre preclusión e improrrogabilidad de los plazos no impiden la aplicación de las reglas generales en materia de subsanación; d) La interpretación del Tribunal Supremo conduce a resultados que no son coherentes con su propia argumentación.* 5.4. Conclusión. **6. Bibliografía.**

1. Resumen de los hechos

La demandante, Construcciones Izoria 2000, S.A., formuló demanda de juicio ordinario contra tres codemandadas (Laboral Kutxa, Sistemas de Televisión Audiovisuales, S.L. y Medialan Group, 2009, S.L.) por vulneración del derecho de edificabilidad, interesando que se declarara vulnerado dicho derecho y que se condenara a las demandadas a derribar la construcción indebidamente erigida.

2. Soluciones dadas en primera instancia

El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Amurrio dictó Sentencia desestimatoria de la demanda.

3. Soluciones dadas en apelación

La Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Álava dictó Sentencia por la que estimó el recurso de apelación interpuesto por la actora y, en consecuencia, estimó también la demanda.

4. Recurso de casación

Una de las codemandadas (Sistemas de Televisión Audiovisuales, S.L.) interpuso recurso de casación, fundamentado en varios motivos jurídico-sustantivos, cuyo contenido resulta irrelevante a los efectos del presente comentario.

Sí interesa exponer, en cambio, cuáles fueron las circunstancias que rodearon la interposición del recurso y la oposición al mismo:

1) El escrito de interposición del recurso fue presentado el 23 de junio de 2015, que era la fecha en que vencía el plazo de veinte días previsto en el art. 479.1 LEC. No se hizo uso de la posibilidad de presentación del escrito hasta las 15.00 horas del día hábil siguiente.

- 2) Al presentar el escrito de interposición, la parte recurrente no realizó el preceptivo traslado de copias a los procuradores de la contraparte y del resto de las partes personadas; consiguientemente, no se acompañó al escrito presentado el correspondiente justificante de traslado (cfr. arts. 276 y 277 LEC).
- 3) El 25 de junio de 2015, la letrada de la Administración de Justicia de la Sección 1.^a de la Audiencia Provincial de Álava dictó diligencia de ordenación por la que, con base en el art. 277 LEC, ordenaba devolver el escrito de interposición por no haberse efectuado el traslado de copias.
- 4) El 26 de junio (tres días después del día de vencimiento del plazo para recurrir) la recurrente volvió a presentar el mismo escrito de interposición del recurso, realizando esta vez el traslado de copias en igual fecha y acompañando al recurso el justificante correspondiente.
- 5) Por diligencia de ordenación de 2 de julio de 2015, la letrada de la Administración de Justicia de la Sección 1.^a de la Audiencia Provincial de Álava tuvo por interpuesto el recurso de casación (cfr. art. 479.2,1 LEC).
- 6) Al personarse en el Tribunal Supremo, la parte recurrida (Construcciones Izoria 2000, S.A.) se opuso a la admisión del recurso por entender que se había interpuesto fuera de plazo (cfr. art. 479.2,3 LEC). Esta oposición a la admisión por este mismo motivo fue también reiterada en el escrito de alegaciones presentado en el trámite de admisión (cfr. art. 483.3 LEC) y en el escrito de oposición al recurso (cfr. art. 485,2 LEC).

5. Doctrina del Tribunal Supremo

5.1. Normativa aplicable y planteamiento de la cuestión

El art. 276 LEC exige que “cuando las partes estuvieren representadas por procurador”, el procurador que presente cualquier “escrito o documento” deberá trasladar a los procuradores del resto de las partes personadas una copia del escrito o documento de que se trate. Por su parte, el art. 277 LEC exige que, al presentar cada escrito o documento, se acredite “que se ha realizado el traslado de las copias correspondientes a las demás partes personadas”, de manera que si no constare que el traslado se ha efectuado “el letrado de la Administración de Justicia no admitirá la presentación de escritos y documentos”.

Tomando como punto de partida la regulación de los arts. 276 y 277 LEC, la cuestión a la que se enfrenta el Pleno del Tribunal Supremo en la Sentencia objeto de comentario es la de *si la omisión del traslado de copias del escrito de interposición del recurso de casación a los procuradores del resto de las partes personadas constituye un vicio procesal subsanable o, por el contrario, un vicio procesal insubsanable*.

5.2. La solución ofrecida por el Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo se decanta con nitidez por interpretar que, de acuerdo con el art. 277 LEC, *en principio*, la falta de traslado de copias a favor de los procuradores del resto de las partes es un vicio procesal *insubsanable*, de manera que la constatación del vicio debe determinar la inadmisión del escrito o documento presentado pero no trasladado. A favor de esta interpretación, juegan tres argumentos, todos ellos mencionados en el FJ 2 de la Sentencia objeto de comentario.

El primer argumento es el hecho de que el art. 277 LEC solamente se refiere a la *no admisión* como el único efecto de la falta de realización del traslado, sin aludir en ningún momento a la posibilidad de subsanación. Late aquí el conocido brocardo *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*, cuya aplicación en este caso vendría reforzada por tres elementos: (i) el “contexto” (cfr. art. 3.1 CC) en el que se ubica el art. 277 LEC, toda vez que el silencio de este artículo sobre la eventual subsanación de la omisión del traslado de copias contrasta con la mención explícita que hace la LEC a que, cuando no intervienen procuradores, sí cabe la subsanación de la omisión de presentación de copias (art. 275 LEC); (ii) el análisis de los “antecedentes legislativos” (cfr. art. 3.1 CC), toda vez que el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil sí preveía la concesión de cinco días para subsanar la falta del traslado de copias entre procuradores y esta previsión fue suprimida por el Parlamento durante el proceso legislativo que culminó con la aprobación de la LEC; y, muy especialmente, (iii) la “finalidad” (art. 3.1 CC) que habría perseguido el legislador con dicha supresión, a saber: conminar a las partes a que cumplan con su deber de traslado de copias, a base de establecer una grave sanción (la no admisión del escrito o documento cuya copia no se haya trasladado) en caso de incumplimiento. Dice, en este sentido, la Sentencia objeto de comentario (FJ 2, ap. 2): “La finalidad del precepto, que ha supuesto una novedad introducida por la vigente LEC, pretende, y así lo manifiesta tanto esta sala como el Tribunal Constitucional, agilizar la entrega de las copias de escritos y documentos entre las partes, descargando a los órganos judiciales de estas actuaciones, para lograr mayor celeridad y eficacia en la administración de justicia. La efectividad de la medida exigía, como lo entendió el legislador, una consecuencia anudada a su incumplimiento con la suficiente relevancia como para hacer eficaz la previsión de la norma y, por ello, el artículo 277 LEC establece que, cuando todas las partes estén representadas por procurador «no se admitirá la presentación de escritos y documentos si no consta que se ha realizado el traslado de las copias correspondientes a las demás partes personadas»”.

El segundo argumento para sostener que “la omisión del traslado de copias no es subsanable” es que “la subsanación que contempla con carácter general el artículo 231 LEC está referida a los actos defectuosos, pero no a los no realizados, de tal modo que podrá corregirse la falta de acreditación o un traslado deficiente pero, en ningún caso, el omitido” (FJ 2, ap. 3-i). Conforme

a este argumento, el Tribunal Supremo viene a entender que el *traslado* de copias constituiría un acto procesal autónomo del de *presentación* del escrito o documento cuya copia debe trasladarse, de manera que no habiéndose producido el acto de traslado no sería posible la subsanación, en la medida en que no sería posible subsanar algo que no se ha hecho en absoluto.

Finalmente, el tercer y esencial argumento a favor de la insubsanabilidad de la falta de traslado de copias es la necesidad de “cumplir oportunamente los requisitos y presupuestos” y, muy en especial, la necesidad de respetar los requisitos en materia de “preclusión del trámite para la realización del acto procesal de la parte” y el “principio de improrrogabilidad de los plazos establecidos por el legislador (art. 134 LEC)”, todo lo cual exigiría que la concesión de un trámite de subsanación no “determine la ineficacia de tales requisitos y presupuestos” (FJ 2, ap. 3-iii, ap. 4-i, y ap. 9).

Con todo, el Tribunal Supremo, se ve obligado a matizar su postura sobre la insubsanabilidad en aras de respetar la doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva y la interdicción de la indefensión (cfr. art. 164.1 CE y art. 5.1 LOPJ). Por eso, pueden leerse en la Sentencia comentada los siguientes pasajes:

— “El rigor de esta carga procesal [la de efectuar el traslado de copias, bajo amenaza de inadmisión del escrito o documento cuya copia no se haya trasladado] debe atemperarse cuando es el propio órgano jurisdiccional quien induce, propicia, motiva o coadyuva a la omisión de su cumplimiento, normalmente por haber admitido las copias del escrito o documento para su traslado a través del mismo, pues lo contrario supondría colocar al recurrente en una posición que excede del deber de colaboración con la Administración de Justicia (arts. 118 CE, 11.1 LOPJ y 17 LOPJ), incluso de efectiva indefensión, vulnerándose su derecho a la tutela judicial efectiva” (FJ 2, ap. 3-ii).

— “(...) no pueden trasladarse a la parte las deficiencias de funcionamiento de la Administración de Justicia” (FJ 2, ap. 4-ii).

— “Estos criterios generales deben verse completados con los que emanan de la doctrina constitucional sobre la posibilidad de subsanar los actos procesales que, además de asentarse sobre la distinción entre acto omitido y acto defectuoso, tiene en cuenta una adecuada relación entre el cumplimiento de las formalidades y requisitos procesales y el respeto al derecho a la tutela judicial efectiva, siempre bajo la consideración de que la subsanación no es incompatible con la obligación de cumplir oportunamente los requisitos y presupuestos procesales, y de que no se impone una interpretación favorable al derecho a la tutela judicial que determine la ineficacia de tales requisitos y presupuestos” (FJ 2, ap. 3-iii).

Al referirse a la “doctrina constitucional” en este último pasaje, el Tribunal Supremo está teniendo en cuenta, muy especialmente, el criterio sentado

por la STC 107/2005, de 9 de mayo, sobre cuál debe ser la interpretación del art. 277 LEC conforme al art. 24.1 CE. Dicho criterio puede resumirse así: (i) si el procurador de la parte presenta un escrito o documento *en el último día del plazo* previsto para ello sin haber realizado el traslado de copias a las demás partes, resultaría constitucional entender que la omisión del traslado constituye un defecto insubsanable y que debe aplicarse la sanción de *no admisión* del art. 277 LEC con toda su contundencia; (ii) pero si el procurador presenta el escrito o documento *antes del último día del plazo*, el art. 24.1 CE obliga a que la omisión del traslado de copias sí sea un defecto subsanable, por lo que el tribunal tendrá el deber de poner de manifiesto la omisión del traslado y de autorizar a la parte interesada a que realice el traslado dentro de un número de días equivalente a los días que no se agotaron del plazo inicial.

Como puede apreciarse, el fundamento de esta interpretación es que el art. 24.1 CE exigiría que los justiciables pudieran disfrutar de todo el tiempo que la ley les atribuye para el ejercicio de sus derechos y facultades procesales; por tanto, si un derecho o facultad es utilizado de manera defectuosa (por ejemplo, porque se ha presentado un escrito sin haberse realizado el traslado de copias exigido por el art. 276 LEC) antes del último día del plazo legalmente previsto para ello, sería inconstitucional no dar al justiciable la oportunidad de subsanar el defecto en un nuevo plazo consistente en los días no consumidos del plazo anterior, en la medida en que negar esa oportunidad supondría negar la posibilidad de utilización del tiempo no consumido y, por ende, de una posibilidad de alegación o de prueba legalmente prevista.

Concretamente, dice la STC 107/2005 (FJ 6) que, “aunque el plazo de que disponen las partes para la interposición del recurso por determinación legal es, ciertamente, un plazo de caducidad no ampliable a voluntad de aquéllas, tampoco puede quedar acortado por la presentación del escrito sin cumplir todos los requisitos previstos en la norma procesal”. Y, entrando a resolver el caso planteado, añade: “En efecto, basta examinar las actuaciones para comprobar que el escrito de preparación del recurso de apelación se presentó, como afirman las demandantes de amparo, el segundo día hábil de los cinco que a tal efecto concede el art. 457.1 LEC [en su redacción vigente hasta el 30 de octubre de 2011], restando, por lo tanto, tres días del plazo legalmente previsto, dentro de los cuales podían haber ejercitado en debida forma su derecho al recurso de haberseles puesto de relieve a su debido tiempo la omisión sufrida (...). (...) lo lógico, y lo exigible desde la perspectiva del art. 24.1 CE (...) habría sido que se pusiera en conocimiento de aquéllas de forma inmediata la omisión padecida, lo que les hubiera permitido disponer del plazo restante para el ejercicio de su derecho, según lo previsto en el art. 11.3 LOPJ”.

A la vista de este criterio del Tribunal Constitucional, se entiende perfectamente la siguiente afirmación del Tribunal Supremo en el FJ 2, ap. 5, de la Sentencia objeto de comentario: “Presentado el escrito sin dar cumplimiento al requisito [de traslado previo de copias] y sin agotar el plazo previsto para su presentación, *la diligencia exigible al órgano judicial impone una actuación inmedia-*

ta de este dirigida a hacer posible la subsanación de la falta dentro del término conferido para la presentación del mismo. Por ello, esta Sala no ha permitido que prosperaran las impugnaciones en aquellos casos en los que la parte efectuó el acto procesal el último día del plazo legalmente previsto para su realización, ya que al órgano judicial no le era posible habilitar un trámite de subsanación que permitiera a la parte cumplir con el requisito dentro del término preceptuado (AATS de 14 de febrero de 2006, rec. de queja 916/2005, 13 de octubre de 2004, rec. 3019/2001, de 20 de enero de 2009, rec. de queja 2351/2005, y 17 de noviembre de 2009, rec. 2081/2006), y ha admitido el recurso cuando sí era posible –atendido que no había sido agotado el plazo de presentación– habilitar dicho trámite (ATS de 17 de febrero de 2009, rec. 1488/2006)” [las cursivas son mías].

Sentado lo anterior, para resolver el caso concreto al que se refiere la Sentencia que nos ocupa, el Tribunal Supremo tiene que enfrentarse a una cuestión adicional, a saber, la de determinar qué debe entenderse por “último día del plazo”. En este punto, habría dos interpretaciones posibles: la primera es que el último día del plazo sería el *dies ad quem* que resulta de aplicar las reglas de cómputo de plazos previstas en los arts. 185 LOPJ y 133 LEC; y la segunda, que el último día del plazo sería el siguiente al *dies ad quem*, por cuanto el art. 135.5 LEC permite la presentación de escritos y documentos “hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo”.

La opción por una u otra interpretación es muy relevante para la aplicación del criterio establecido en la STC 107/2005 y, después, asumido por el Tribunal Supremo. Y es que, si se entiende que el último día de plazo es el *dies ad quem*, presentado en este día un escrito sin traslado de copias, el escrito debería ser inadmitido sin previa concesión de una oportunidad de subsanación. En cambio, si se entiende que el último día es el siguiente al *dies ad quem*, presentado un escrito sin traslado de copias en el *dies ad quem*, el tribunal sí tendría que conceder la oportunidad de subsanación para que el justiciable pudiera realizar el traslado de copias en esas horas adicionales del día siguiente al *dies ad quem* concedidas por el art. 135.5 LEC.

Pues bien, el Tribunal Supremo (FJ 2, ap. 7) considera que la interpretación correcta es la primera, al entender que “la previsión contenida en el art. 135 LEC no supone la ampliación del plazo”. Y lo razona así: “La solución dada por este artículo [135 LEC] a los problemas prácticos planteados por la interdicción de presentación de los escritos a término en el juzgado de guardia es la posibilidad que concede la norma de presentarlos hasta las 15 horas del día siguiente hábil al de finalización del plazo. Ello no supone la ampliación del plazo legal, sino que su finalidad es dar solución a la falta de coordinación entre el art. 133.1 LEC de 2000, conforme al cual los plazos expiran a las 24 horas del día de su término, el derecho de las partes a disponer de los plazos en su totalidad (STC 239/2005), y el horario de la oficina judicial a través de un mecanismo de ficción legal, de tal modo que los escritos relativos a actuaciones a término que se presenten antes de las 15 horas del día siguiente al vencimiento del plazo se entenderán entregados dentro del mismo, y ello para

salvaguardar el derecho a conservar el plazo hasta las 24 horas del último día del plazo estrictamente legal”.

Desde esta perspectiva, el Tribunal Supremo tiene ya todos los argumentos necesarios para decidir el caso que se le presenta. Recordemos: (i) la falta de traslado de copias es, en principio, un defecto procesal insubsanable que debe determinar la no admisión del escrito o documento cuya copia no se trasladó; (ii) no obstante, si el escrito o documento cuya copia no se trasladó se hubiera presentado antes del *último día del plazo* previsto para ello, sí será posible la subsanación dentro del día o días del plazo inicial que no se hubieren consumido; y (iii) debe entenderse que el *último día de plazo* es el señalado como *dies ad quem* por las normas sobre cómputo de plazos contenidas en los arts. 185 LOPJ y 133 LEC, de manera que la posibilidad, prevista en el art. 135.5 LEC, de presentar el escrito o documento “hasta las quince horas del día hábil siguiente al del vencimiento del plazo” no supone que el último día del plazo pase a ser ese “día hábil siguiente”.

Así, en el caso concreto sometido a decisión judicial en la Sentencia que nos ocupa (cfr. FJ 2, aps. 6, 7 y 9), “el plazo para la interposición del recurso vencía el 23 de junio de 2015, aunque la parte recurrente podía presentar el escrito de interposición hasta las 15 horas del día 24 de junio”. “La recurrente presentó el escrito de interposición en fecha 23 de junio de 2015, pero no acompañaba (...) el justificante del traslado de copia (no realizado)”. Dado que, como hemos dicho, la previsión del art. 135.5 LEC no entrañaría una ampliación del plazo, debe “tenerse por presentado el último día del vencimiento del plazo (...) el escrito de interposición del recurso” –23 de junio–. Pues bien, para estos casos de “escritos de interposición del recurso presentados el último día del plazo legalmente previsto, sin traslado de copias, la doctrina de la Sala viene manteniendo, según se ha expuesto, la grave sanción que impone el art. 277 LEC”, sin posibilidad alguna de subsanación. Y, por todo ello, concluye el Tribunal Supremo que debe estimarse “la causa de inadmisibilidad del recurso opuesta por la parte recurrida”.

5.3. *Crítica a la postura del Tribunal Supremo*

La doctrina establecida en la Sentencia objeto de comentario me parece muy criticable, pues los argumentos que maneja el Tribunal Supremo no son, en absoluto, convincentes. Veamos.

- a) Las omisiones ligadas a un acto procesal realizado sí son subsanables

En primer término, me voy a detener en el argumento de que no procedería la subsanación de la omisión del traslado de copias porque “la subsanación (...) está referida a los actos defectuosos, pero no a los no realizados, de tal modo que podrá corregirse la falta de acreditación o un traslado deficien-

te pero, en ningún caso, el omitido” (FJ 2, ap. 3-i de la Sentencia objeto de comentario). Pues bien, dicho argumento me parece absolutamente forzado porque parte de base de algo que no es real, a saber: una supuesta e imposible autonomía entre *presentación y traslado*. O, dicho de otro modo, se asienta en la negación de la una realidad insoslayable, a saber: que existe una clara relación jurídica de accesoriadad y necesidad entre *presentación y traslado*.

Nótese que, cuando se presenta un escrito o documento sin traslado de copias, sí existe un acto “realizado” que es “defectuoso”: el acto “realizado” es el acto que se materializa en la presentación del escrito o documento de que se trate (en el caso concreto de la Sentencia comentada, la interposición de un recurso de casación); y ese acto es “defectuoso” en la medida en que, *ex arts. 276 y 277 LEC*, solo puede tenerse por válidamente realizado si, *además de la presentación ante el tribunal*, se lleva a cabo el traslado de copias legalmente exigido. *Presentación* ante el tribunal y *traslado* de copias al resto de las partes podrían conceptualmente verse como actos separados y autónomos el uno del otro; pero *jurídicamente* los dos actos están indisolublemente unidos en una relación de accesoriadad y de necesidad. El acto principal es el de la presentación (pues éste es el acto dirigido a surtir efectos en el proceso de que se trate) y el accesorio es el del traslado (que tiene una finalidad esencialmente informativa para el resto de las partes); pero la realización de los dos actos es necesaria para la validez de ambos, pues, por un lado, el traslado sin presentación no surte ningún efecto procesal y, por otro lado, la presentación sin traslado determina la ineficacia del acto realizado *ex art. 277 LEC*.

Desde esta perspectiva, decir que la falta de traslado de copias es un vicio insubsanable que determina la invalidez (vía no admisión) de un acto efectivamente realizado (el que se materializa con la presentación del escrito no trasladado) constituye, creo, un grave error de enfoque. La proscripción de subsanación de actos omitidos solamente tiene sentido para los actos que no se han realizado en absoluto (como la falta de interposición en plazo de un recurso), pero no para los actos efectivamente realizados (como es el de la interposición de un recurso en plazo). Cuando existe un acto efectivamente *realizado* (la presentación de una demanda, la presentación de un escrito de contestación, la presentación de un escrito promoviendo un incidente, la interposición de un recurso, la oposición a un recurso...) y la parte que lo ha realizado ha incurrido en algún tipo de omisión que condiciona su validez, resulta absolutamente conforme con el espíritu y finalidad de las normas generales que permiten la subsanación (cfr. arts. 11.3 y 243.3 LOPJ y art. 231 LEC), así como con el art. 24.1 CE (cfr., por ejemplo, STC 218/2012, de 26 de noviembre, FJ 2), que el tribunal conceda a la parte una oportunidad de subsanación antes de dictar una resolución que tenga por no realizado el acto defectuoso.

Entender lo contrario –que es insubsanable cualquier omisión, incluso las que están íntimamente ligadas a un acto procesal efectivamente realizado– no solo resulta difícilmente compatible con aquellas normas generales y con el art. 24.1 CE, sino que, además, contraviene un principio general

inferible de una pluralidad de normas especiales que ordenan al tribunal la concesión de un trámite de subsanación cuando el justiciable ha incurrido en algún tipo de omisión que condiciona la validez de un acto procesal realizado. Así, la ley permite expresamente subsanar la omisión de la expresión la cuantía litigiosa en la demanda (art. 254.4 LEC); la omisión del uso de medios tecnológicos (art. 273.5 LEC); la omisión de presentación de copias en los casos en los que no es posible el traslado al procurador del resto de las partes (art. 275 LEC); la omisión del pago de depósitos o tasas judiciales (DA 15.^a.7 LOPJ, art. 8.2 Ley 10/2012, art. 513.2 LEC y art. 230.5.c LJS); la omisión de la presentación de documentos que han de acompañarse al escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo (art. 45.3 LJCA); la omisión de requisitos procesales de las demandas en materia laboral (arts. 81.1, 147.2 y 150.1 LJS) o de las demandas de amparo constitucional (art. 49.4 LOTC); o, en fin, la omisión de aportación de documentos necesarios para la tramitación del recurso de suplicación o de casación en materia laboral (arts. 199 y 213.1 LJS).

En definitiva, a mi modo de ver, de las reglas generales en materia de subsanación y de las particulares que se refieren a la subsanación de manera expresa, se desprende que, siempre que una parte realiza efectivamente un acto procesal y, al mismo tiempo, incurre en algún tipo de omisión que condiciona la validez de ese acto, está abierta la posibilidad de que pueda concederse un trámite de subsanación.

b) **Del silencio del art. 277 LEC no debe derivarse la inaplicación de las reglas generales en materia de subsanación**

En segundo lugar, voy a referirme al argumento de que no procedería la subsanación como consecuencia del silencio del art. 277 LEC sobre la subsanación, en relación con el contraste del art. 277 con el art. 275 LEC y con los antecedentes legislativos, así como en relación con la finalidad del precepto.

Comenzando por este último aspecto –el de la finalidad–, estoy completamente de acuerdo con el Tribunal Supremo en que el art. 277 LEC persigue “agilizar la entrega de las copias de escritos y documentos entre las partes, descargando a los órganos judiciales de estas actuaciones, para lograr mayor celeridad y eficacia en la administración de justicia”. Pero no creo que la consecución de esta finalidad sea radicalmente incompatible con la concesión de una oportunidad de subsanación, como, por otra parte, el propio Tribunal ha venido a reconocer cuando concede esa oportunidad a los litigantes que presentan sus escritos antes del último día de plazo.

Ciertamente, la agilidad, celeridad y eficacia en el traslado de copias podrían verse comprometidas si los justiciables omitieran sistemáticamente ese traslado, a la espera de un trámite de subsanación; en suma, si los justiciables buscaran deliberadamente la subsanación para dilatar el proceso. Pero, para evitar estas situaciones, no me parece que la solución más adecuada sea, como

viene a decir el Tribunal Supremo, entender que la subsanación está prohibida, sino utilizar adecuadamente otros mecanismos legales que, manteniendo siempre abierta en abstracto la posibilidad de subsanación, permiten negar la subsanación al litigante que no está actuando de buena fe (cfr. art. 247 LEC) o cuya conducta no ha revelado su voluntad de querer cumplir con lo que ha omitido (cfr. art. 243.3 LOPJ).

Nótese, en este sentido, que el art. 247 LEC exige a las partes ajustarse en sus actos a las reglas de la buena y ordena al tribunal rechazar “fundadamente las peticiones e incidentes que se formulen con manifiesto abuso de derecho o entrañen fraude de ley o procesal”, al tiempo que le permite imponer multas de hasta seis mil euros en esos casos. Por su parte, el art. 243.3 LOPJ, que es una regla general en materia de subsanación de aplicación a todos los procesos judiciales, condiciona la concesión de cualquier oportunidad de subsanación a que la parte que realizó el acto defectuoso “hubiese manifestado la voluntad de cumplir los requisitos exigidos por la ley”. Con ello, el art. 243.3 LOPJ no está exigiendo una declaración expresa de voluntad del litigante que realiza el acto de que se trate; lo que está exigiendo es que la *conducta* del litigante revele la voluntad de querer cumplir con los requisitos legales. En este sentido, dice DE LA OLIVA SANTOS, 2001, pág. 433, que “sólo se considera subsanable un defecto o vicio en tanto en cuanto el acto, aunque defectuoso, revele voluntad de cumplimiento del requisito y no ignorancia de su imperatividad, negativa o resistencia a cumplirlo o falta de la debida diligencia”, de forma que “se elimina la ‘prima’ al litigante descuidado y la fuente de dilaciones que supondrían las negligencias frecuentes”. El mismo autor (2016, pág. 246), precisa que las “manifestaciones de voluntad” –por oposición a las “declaraciones de voluntad”– “son actos constituidos, no por expresiones, orales o escritas, [...] de voluntad, sino por conductas, distintas de la consistente en declarar, que revelan o patentizan un querer o una voluntad determinados”.

A la vista de lo anterior, entiendo que, para preservar la finalidad del art. 277 LEC, basta con aplicar correctamente los arts. 247 LEC y 243.3 LOPJ, negando la oportunidad de subsanación solamente a quien haya actuado de mala fe al omitir el traslado de copias o haya manifestado –con su conducta– que su voluntad era, precisamente, realizar el acto *con esa omisión*. Pero no es necesario, en cambio, privar automáticamente de cualquier posibilidad de subsanación a la parte que sí haya actuado de buena fe y con la intención de cumplir con el deber de traslado que impone el art. 276 LEC.

Por otro lado, tampoco me parece razonable concluir que está prohibida la subsanación del traslado de copias entre procuradores sobre la base del contraste del art. 277 LEC (que guarda silencio sobre la subsanación) con el art. 275 LEC (que permite expresamente la subsanación de la falta de presentación de copias cuando alguna de las partes actúa sin procurador) y con el texto del Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil (que sí preveía expresamente la subsanación de la omisión del traslado de copias a los procuradores de las demás partes).

La referencia expresa del art. 275 LEC a la posibilidad de subsanación se puede explicar perfectamente por la especialidad que supone la ausencia de procuradores y la peculiar consecuencia que el precepto establece para los casos de no subsanación dentro del plazo concedido: en contra de la regla general de que la ausencia de subsanación ha de determinar tener el acto por no realizado (cfr. art. 11.3 LOPJ), el art. 275 LEC ha establecido la regla inversa, de manera que, constatada la falta de subsanación, de ordinario, el tribunal “expedirá las copias de los escritos y documentos a costa de la parte que hubiese dejado de presentarlas” y, a continuación, tendrá el acto por realizado. La mención expresa a la subsanación en el art. 275 LEC no obedece, pues, al deseo del legislador de establecer un contraste con lo dispuesto en el art. 277 LEC, sino a establecer una regla especial que desplace las consecuencias jurídicas que, en general, establece el art. 11.3 LOPJ para los casos de no subsanación.

En cuanto a la mención expresa que contenía el Proyecto de Ley a la posibilidad de subsanación de la omisión del traslado de copias, salvo error u omisión por mi parte, no hay en los documentos prelegislativos ninguna justificación de su supresión. Ahora bien, me parece que querer colegir de dicha supresión un deseo del legislador de eliminar cualquier posibilidad de subsanación es más que aventurado.

Decía el art. 278 del Proyecto de Ley: “Cuando sea de aplicación el artículo anterior, si el procurador omitiese presentar copias de escritos o documentos en las que conste el traslado a las demás partes, el tribunal le otorgará un plazo de cinco días para subsanar la omisión, *imponiéndole multa de quince mil pesetas por cada día de dicho plazo que se retrase en la presentación de las copias*. Si transcurrido el plazo de cinco días, la omisión no se hubiere remediado, el escrito y los documentos se tendrán por no presentados, a todos los efectos” (la cursiva es mía).

Pues bien, a mi modo de ver, la mención expresa a la subsanación en el texto del Proyecto de Ley obedecía –de manera similar a lo que acaba de decirse en relación con el art. 275 LEC– a la intención del Gobierno de introducir una norma especial que no aparece en las reglas generales sobre subsanación, a saber: la imposición de una multa por cada día de retraso en la subsanación. El Congreso decidió sustituir el texto del art. 278 del Proyecto de Ley por el actual texto del art. 277 LEC y, con ello, esa norma especial (la que preveía la imposición de una multa por cada día de retraso) no llegó a ser aprobada (tal vez porque la posibilidad de imposición de multas pasó a ser regulada con carácter general en el nuevo art. 247 LEC, sobre respeto a la buena fe procesal). Pero lo que, claramente, no hizo el Congreso fue introducir en el texto de la ley una prohibición expresa de las posibilidades de subsanación que, con carácter general, están previstas en los arts. 11.3 y 243.3 LOPJ y art. 231 LEC, motivo por el cual, en mi opinión, esas reglas resultan plenamente aplicables en los casos de omisión del traslado de copias entre procuradores, tanto si el

escrito o documento no trasladado se presentó antes del último día de plazo como si se presentó en ese mismo día.

- c) Las reglas sobre preclusión e improrrogabilidad de los plazos no impiden la aplicación de las reglas generales en materia de subsanación

Vamos, en tercer lugar, con la crítica del argumento que, para el Tribunal Supremo (empujado por el Tribunal Constitucional), termina resultando definitivo, a saber: que, presentado *en el último día de plazo* un escrito o documento sin haberlo trasladado a los procuradores del resto de las partes, la concesión a la parte de un nuevo plazo para la subsanación entrañaría una injustificada ampliación del plazo inicial, lo que, a su vez, supondría una quiebra de las reglas en materia de preclusión (art. 136 LEC) e improrrogabilidad de los plazos procesales (art. 134.1 LEC).

A mi entender, esos riesgos que advierte el Tribunal Supremo para la preclusión y la improrrogabilidad de los plazos son ciertos. Pero, al mismo tiempo, son consustanciales a cualquier trámite de subsanación que se conceda conforme a las reglas generales de los arts. 11.3 y 243.3 LOPJ y el art. 231 LEC. Y, por eso, son contemplados por el legislador como un fenómeno *normal*. Dicho de otro modo, cuando el legislador prevé la preclusión y la improrrogabilidad, lo hace *sin perjuicio de la aplicación de las normas generales en materia de subsanación*, pues, sin un precepto legal que lo establezca, no es razonable colegir que los arts. 136 y 134.1 LEC gozan de una suerte de primacía sobre los arts. 11.3 y 243.3 LOPJ y el art. 231 LEC, máxime cuando la correcta aplicación de estos tres últimos artículos resulta clave para el respeto al derecho fundamental del art. 24.1 CE (cfr., por ejemplo, STC 190/2012, de 29 de octubre, FJ 3).

Adviértase, en este sentido, que, de darse por bueno el argumento del Tribunal Supremo, cualquier acto defectuoso realizado en el último día de plazo nunca sería susceptible de subsanación, en virtud de una supuesta –y no contemplada en ningún precepto legal– prevalencia de las normas en materia de preclusión e improrrogabilidad sobre las normas en materia de subsanación. Esta conclusión choca frontalmente con el espíritu y finalidad de los arts. 11.3 y 243.3 LOPJ y 231 LEC, interpretados conforme a las exigencias del art. 24.1 CE. Y, a mayor abundamiento, choca también con todos aquellos preceptos legales que prevén expresamente la posibilidad de subsanar actos defectuosos sin diferenciar (recuérdese: *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*) si esos actos se llevaron a cabo antes o en el mismo día del vencimiento del plazo previsto para su realización (cfr., por ejemplo, arts. 273.5, 275, 405.2, 418.1, 483.2.1.º, 559.2 LEC).

Con todo, cabe añadir que, como hemos apuntado más arriba, si el tribunal advirtiera que las normas generales en materia de subsanación pretenden uti-

lizarse por alguna parte procesal con la finalidad de eludir las reglas sobre preclusión e improrrogabilidad de plazos, los arts. 247 LEC y 243.3 LOPJ –no el art. 277 LEC– permiten negar a esa parte procesal la oportunidad de subsanación, sobre la base de que se han vulnerado las reglas de la buena fe o de que no se ha manifestado la voluntad de cumplir con los requisitos exigidos por la ley. De este modo, la finalidad de la preclusión y de la improrrogabilidad se hace plenamente compatible con la finalidad de las normas sobre subsanación.

d) La interpretación del Tribunal Supremo conduce a resultados que no son coherentes con su propia argumentación

En cuarto lugar, para terminar, queremos llamar la atención sobre falta de coherencia entre la argumentación del Tribunal Supremo y los resultados que produce.

Como sabemos, en los casos de que se presente un escrito o documento sin traslado de copias a los procuradores del resto de las partes personadas, la Sentencia objeto de comentario distingue dos supuestos diferentes: de un lado, la presentación *antes del último día de plazo*, en cuyo caso sí deberá haber posibilidad de subsanación dentro de los días del plazo inicial que no se hubieran utilizado; y, de otro lado, la presentación *en el último día de plazo*, en cuyo caso no habría ninguna oportunidad de subsanación y el escrito o documento cuya copia no se hubiere trasladado sería directamente inadmitido en aplicación del art. 277 LEC.

Pues bien, adviértase que el fundamento que justifica la concesión de una oportunidad de subsanación –la necesidad constitucional de no privar al justiciable de la parte no consumida de un plazo procesal– existe incluso en los casos en los que el escrito o documento no trasladado se presenta el último día de plazo. En este sentido, cabe hacer dos consideraciones.

(i) De un lado, hay que partir de que los plazos procesales son períodos *de tiempo*, en cuanto tales, no solo se descomponen en días, sino también en horas, minutos y segundos. Además, tampoco hay que olvidar que, siempre que un procurador presenta un escrito o un documento para su incorporación a un proceso, debe registrarse no solo el día, sino también *la hora y el minuto* de presentación (cfr. las referencias a “la fecha y la hora de presentación” en el art. 135.1,3 LEC, al “día y hora de la presentación” en el art. 135.4,2 LEC y a la “fecha y hora” en el art. 276.2 LEC). Por tanto, salvo que el justiciable apure hasta el último minuto del plazo, siempre que se presenta un escrito o documento antes del vencimiento de un plazo, consta de manera fehaciente que una parte de ese plazo que no se consumió, de manera que, si la presentación se hace justo el último día, la parte no consumida serán las horas o minutos que medien entre el instante de la presentación y el instante en que dicho plazo venza.

Resulta, así, que la interpretación que hace el Tribunal Supremo –conforme a la cual, cuando la presentación se hace el último día, la omisión del traslado de copias es insubsanable y procede, sin más, inadmitir el escrito o documento presentado– siempre priva al justiciable de esa parte no consumi-

da del plazo, esto es, de esas horas o minutos posteriores a la presentación que también formaban parte del plazo de que se trate. Y esta privación resulta, a mi modo de ver, incompatible con el argumento del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional según el cual las partes deben disfrutar íntegramente de los plazos procesales para, si procede, subsanar los defectos en los que hayan podido incurrir. Si ambos tribunales permiten la subsanación cuando se ha dejado de utilizar *un día o más del plazo*, no se alcanza a comprender por qué cuando se han dejado de utilizar *algunas horas o minutos* del plazo la subsanación ya no ha de ser posible. La lógica del argumento empleado por los dos tribunales debería aplicarse en los dos casos, de manera que el justiciable dispusiera para la subsanación del lapso de tiempo que no haya sido consumido, ya venga éste expresado en días, en horas o en minutos.

(ii) De otro lado, puedo compartir con el Tribunal Supremo que, *desde una perspectiva estrictamente formal*, el art. 135.5 LEC, no pretendió ampliar los plazos procesales sino hacer compatible el pleno aprovechamiento de éstos con la jornada laboral de los funcionarios de la oficina judicial y con la necesidad de no cargar a los Juzgados de Instrucción de Guardia con tareas de recepción de escritos y documentos que pudieran interferir en su función principal; y puedo también compartir, *también desde un punto de vista estrictamente formal*, que, por estas razones, no es descabellado concluir que el “último día” de los plazos procesales no es el “día hábil siguiente” al que se refiere el art. 135.5 LEC sino el *dies ad quem* que deriva de la aplicación de las reglas sobre cómputo de plazos previstas en los arts. 185 LOPJ y 133 LEC.

Ahora bien, *desde una perspectiva material*, me parece innegable que el art. 135.5 LEC concede a las partes una ampliación de los plazos para la presentación de sus escritos o documentos: la realidad es que, con la ley en la mano, antes de la entrada en vigor de la LEC 2000, las partes solamente podían presentar sus escritos hasta las 23:59:59 horas del *dies ad quem* y que, en la actualidad, las partes pueden presentar sus escritos hasta las 15.00 horas del día hábil siguiente al *dies ad quem*. Pues bien, si el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo abogan por la necesidad constitucional de no privar a las partes de la posibilidad de utilizar plenamente el tiempo previsto en la ley para ejercicio de sus derechos y facultades procesales, esa necesidad debería comportar también la necesidad de respetar a las partes la ampliación que les concede el art. 135.5 LEC. No termino de entender por qué, a los efectos de concesión de una eventual oportunidad de subsanación, ha de ser de “peor calidad” el tiempo adicional previsto en el art. 135.5 LEC: si la presentación de escritos y documentos sujetos a plazo es igual de válida tanto si se produce en el plazo propiamente dicho como si se hace en el tiempo adicional del art. 135.5 LEC, ¿por qué no deben también igualarse ambos períodos a los efectos de subsanación?

En definitiva, a mi modo de ver, resulta incoherente que el Tribunal Supremo diga que se ha de conceder la oportunidad de subsanar la omisión del traslado de copias en aras de respetar a las partes el tiempo íntegro que les concede

la ley para presentar sus escritos y, a la vez, diga que ese respeto solamente se merece cuando se ha dejado de consumir al menos un día completo del plazo, pero no cuando se ha dejado de consumir un tiempo inferior a un día.

5.4. *Conclusión*

El Tribunal Supremo, después de decir que la omisión del traslado de copias entre procuradores exigido por el art. 276 LEC sería insubsanable porque todas las omisiones lo son (cosa que, como hemos visto, no responde a la realidad) y que el silencio del art. 277 LEC sobre la subsanación exigiría excluir la aplicación de los arts. 11.3 y 243.3 LOPJ y art. 231 LEC (cosa que tampoco compartimos, como también hemos visto), termina admitiendo –siguiendo la estela dejada por el Tribunal Constitucional en la STC 107/2005– la posibilidad de subsanación cuando la parte presentó el escrito o documento no trasladado antes del último día de plazo; y, correlativamente, termina negando totalmente tal posibilidad cuando la presentación se hizo el último día de plazo, entendiendo por tal el *dies ad quem* que resulta de aplicar los arts. 185 LOPJ y 133 LEC. Esta interpretación se asienta, por un lado, en la necesidad constitucional de no privar a las partes del tiempo íntegro que la ley les concede para ejercitar sus derechos y facultades procesales y, por otro lado, en la necesidad de preservar la aplicación de las reglas sobre preclusión e improrrogabilidad de plazos procesales.

A mi modo de ver, la negación absoluta de la posibilidad de subsanación para quienes, sin efectuar el traslado del art. 276 LEC, presentan un escrito en el último día de plazo conduce a resultados que no son coherentes con la argumentación que el propio Tribunal emplea (pues no tiene en cuenta las horas no utilizadas por la parte que presentó el escrito no trasladado), supone un formalismo exacerbado que entraña una indeseable interpretación en sentido amplio de una norma restrictiva de derechos (pues excluye la aplicación de las reglas generales de subsanación sin un precepto expreso que prevea tal exclusión, obviando la máxima *odiosa sunt restringenda*) y, en fin, pone en riesgo el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de quienes, sin mala fe y con la intención de cumplir todos los requisitos legalmente exigidos, hayan omitido el traslado de copias y vean cómo, en virtud de esa omisión, el ejercicio de sus derechos y facultades termina siendo cercenado.

6. **Bibliografía**

De la Oliva Santos, Andrés, Díez-Picazo Giménez, Ignacio, Vegas Torres, Jaime, y Banacloche Palao, Julio, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Civitas, Madrid, 2001.

De la Oliva Santos, Andrés, Díez-Picazo Giménez, Ignacio, y Vegas Torres, Jaime, *Curso de Derecho Procesal Civil I: Parte General*, 3.^a edic., Ramón Areces, Madrid, 2016.