

## Tema 4

# Los sujetos del proceso II: las partes

### 1. Las partes procesales: actualización de planteamientos

El estudio clásico de la teoría de las partes y de sus presupuestos requiere una actualización de planteamientos para adaptarse al actual sistema procesal de significada configuración garantista; el art. 24.1 CE y la doctrina del TC reconocen el libre acceso a la Justicia que debe garantizarse por los tribunales a partir del principio «*pro actione*», que implica “*la exigencia de que los órganos judiciales, al interpretar los requisitos procesales legalmente previstos, tengan presente la ratio de la norma, con el fin de evitar que los meros formalismos o entendimientos no razonables de ella impidan un enjuiciamiento de fondo del asunto, vulnerando las exigencias del principio de proporcionalidad*” (STC Sala 2ª 141/2020, de 19 octubre). En lo que se refiere a los presupuestos relativos a las partes, tal exigencia interpretativa ha de ir acompañada de la superación de dos premisas tradicionales: el influjo *iusprivatista* y la visión conflictualista del proceso.

En la construcción tradicional de los presupuestos procesales relativos a las partes, el influjo *iusprivatista* es innegable, manifestándose a través de la trasposición al ámbito procesal de conceptos propios del derecho civil; la correspondencia entre la capacidad jurídica y la capacidad de obrar con la capacidad para ser parte y la capacidad procesal es lugar común en la doctrina procesal y, aún hoy, sigue presente en la mayoría de manuales como muestra de una tradición doctrinal que “*sigue pesando todavía en las exposiciones al uso*” (RAMOS MÉNDEZ). La definitiva superación de tal influjo ha de partir de la indudable naturaleza procesal del concepto de parte y de la consagración por la CE del derecho de libre acceso a la justicia y del reiterado recordatorio del TC acerca de la interpretación anti formalista de los presupuestos procesales como exigencia del referido principio «*pro actione*». Destacados autores vienen insistiendo en la relevancia de la persona como punto de partida del sistema procesal (RAMOS MÉNDEZ), el desplazamiento del Derecho Procesal del Estado a los ciudadanos (ALMAGRO NOSETE) y su configuración como método de defensa social al servicio de

la persona como titular de derechos (GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ); las nuevas orientaciones que se abren camino en el Derecho Procesal moderno profundizan en su consideración como sistema de garantías en el que lo verdaderamente importante es el ciudadano como destinatario de las normas que conforman ese sistema; el ordenamiento jurídico reconoce derechos y obligaciones y las normas procesales establecen los mecanismos o instrumentos para hacerlos valer. En definitiva, en relación a los presupuestos procesales de las partes, debe huirse de interpretaciones formalistas, ancladas en la tradición y en la literalidad de la ley que flaco favor hacen al Derecho Procesal, a la Justicia y, por tanto, al justiciable.

Por otro lado, se ha venido tomando como punto de partida el conflicto, la controversia que da lugar a la existencia de sujetos con intereses contrapuestos que al acudir al proceso se convierten en partes procesales. Esta situación es, en efecto, la más habitual, pero no la única; con relativa frecuencia la realidad nos muestra supuestos en que la visión conflictual del proceso y la tradicional dualidad de posiciones en el mismo no aparecen; pensemos, por ejemplo, en supuestos en que las dos partes actúan conjuntamente (separación y divorcio de mutuo acuerdo – 750.2 y 777 LEC–), en que un sujeto actúa “contra sí mismo” (la persona con discapacidad que insta la adopción de medidas de apoyo –757.1 LEC– o el deudor que insta su propio concurso –5 LC–) o los procesos instados por asociaciones de consumidores y usuarios en que la sentencia puede contener un pronunciamiento favorable para sujetos que ni siquiera han sido parte (221.1.2º LEC).

La LEC supuso un importante avance desde el punto de vista legislativo, aunque menor si se toma en consideración la avanzada jurisprudencia que en algún caso había ido adelantando el TS. Sin embargo, la realidad suele avanzar más rápido que el legislador, por lo que es necesario mantener la atención ante nuevas realidades y desterrar cualquier viso de inmovilismo.

Las páginas que siguen abordan el estudio de las partes y de los condicionantes que la legislación procesal exige para adquirir tal estatus. Se trata de conceptos y presupuestos con una indudable carga dogmática, con significativas divergencias entre los distintos planteamientos, alejada, en no pocas ocasiones, de la realidad práctica de nuestros tribunales. Reducir a lo inevitable la doctrina y exponer las líneas jurisprudenciales básicas son las premisas de partida.

## 2. Concepto de parte

En el proceso civil, el concepto de parte hace referencia a la titularidad de la relación procesal: las partes son los sujetos que asumen la titularidad del proceso en el doble plano de quien solicita (o a cuyo nombre se solicita) la tutela judicial (demandante) y frente al que solicita dicha tutela (demandado). Su relevancia se pone de manifiesto en el aforismo *nemo iudex sine actore* que, como expresión del principio dispositivo, destaca la necesidad de una actividad de parte como

presupuesto de la actividad jurisdiccional. La cualidad de parte determina la relación de un sujeto con un proceso; quien es parte y, por tanto, titular (activo o pasivo) de la relación jurídico procesal, adquiere o asume los derechos, deberes, expectativas y cargas que de la misma derivan.

El proceso civil basa su estructura en el principio de dualidad de posiciones que vienen identificadas por las figuras de demandante y demandado (si bien en cada una de ellas puede haber pluralidad de sujetos). A lo largo del mismo la denominación va adaptándose a su desarrollo, refiriéndose la ley a apelante y apelado, recurrente y recurrido, ejecutante y ejecutado.

Lo habitual es que las partes procesales sean a su vez titulares de la relación jurídico material sobre la que se sustenta la solicitud de tutela que da origen al proceso, aunque, como iremos viendo, ello no ha de ser siempre necesariamente así (con carácter general lo prevé el art. 10.2º LEC y son numerosas las disposiciones legales en tal sentido: la acción directa de los arts. 1552, 1597 o 1722 CC, 76 LCS, 7.1 o 11.3 RD-Leg 8/2004, de 29 de octubre; la acción subrogatoria del art. 1111 CC).

Como contraposición al concepto de parte, tendrá la consideración de tercero todo aquél que no sea parte, con independencia de la relación que pueda tener con el proceso. En principio el tercero no se verá afectado por el desarrollo del proceso, si bien existen excepciones derivadas de expresas disposiciones legales (la afectación a los herederos y causahabientes de las partes y a los terceros titulares de la relación jurídico material cuya tutela judicial se pretende –222.3.1º LEC–, la eficacia *erga omnes* de determinadas sentencias –222.3.2º LEC–, el efecto extensivo de las sentencias sobre impugnación de acuerdos societarios respecto a todos los socios, aunque no hubieran litigado –222.3.3º LEC– o en relación a intereses colectivos o difusos –221 LEC–). También es posible que un tercero se incorpore al proceso durante su tramitación, adquiriendo con ello la condición de parte (supuestos de intervención procesal, 13 y 14 LEC).

En definitiva, el planteamiento inicial es sencillo: será parte quien se presente y actúe como tal en un proceso. Sin embargo, la sencillez pronto se complica en cuanto nos preguntamos quién puede ser parte, es decir, quién puede solicitar la tutela y frente a quién ha de solicitarla. La respuesta a este interrogante nos viene dada a través del estudio de los denominados presupuestos procesales relativos a las partes, sin cuya concurrencia no queda válidamente constituida la relación jurídico-procesal; así, las normas procesales, en relación al proceso en general, establecen quién puede asumir su titularidad (capacidad para ser parte) y quién puede intervenir válidamente en él (capacidad procesal) y, en relación a un proceso concreto, quién puede o ha de asumir la condición de parte (legitimación). En el proceso civil español, a tales presupuestos ha de añadirse la exigencia de postulación procesal, que opera como regla general y se manifiesta a través de la representación procesal (procurador) y la defensa jurídica (abogado).

### 3. Identificación y presencia de las partes en el proceso

El proceso ha de desenvolverse entre sujetos determinados, siendo necesario saber quién solicita la tutela judicial y frente a quién la solicita, es decir, quién ostenta la condición de parte en el proceso. La identificación de las partes debe establecerse al inicio del proceso, correspondiendo al demandante incluir en la demanda los datos necesarios para ello (399 y 437 LEC); debe incluir de manera completa los datos que permitan su propia identificación; cualquier omisión deberá ser advertida por el LAJ y podrá ser objeto de subsanación, dando lugar a la inadmisión en caso contrario (404.2.2 LEC). En relación al demandado, aunque también corresponde al demandante su identificación, no cabe exigir exhaustividad, sino solo la aportación de los datos suficientes para su individualización, de manera que permitan determinar contra quién se dirige la demanda; afortunadamente son aislados los casos como el recogido en auto de la AP de La Rioja, 107/2002 de 7 octubre, que no admitió a trámite la demanda en la que la identificación del demandado se hacía a partir de un número de teléfono, admitiéndose fórmulas como “herederos de ...”, “desconocidos herederos de ...” o “desconocidos ocupantes de ...” (esta última con respaldo legal desde L. 5/2018, de 11 de junio –437.3 bis LEC–). Por otro lado, el tribunal debe utilizar los medios oportunos para averiguar esas circunstancias, pudiendo dirigirse en su caso a los registros, organismos o publicaciones de colegios profesionales en los que pueda aparecer (155 y 156 LEC); solo en caso de que no sea posible determinar frente a qué sujetos jurídicos se formulan las pretensiones procederá el sobreseimiento del proceso (424.2 LEC).

La condición de parte otorga a quien la ostenta la titularidad del proceso, condicionando su desarrollo y quedando afectado por su resultado; sin ser parte, solo excepcionalmente se permite intervenir en el proceso (p. ej. para realizar algunas actuaciones en el proceso concursal –comunicar créditos o asistir a la junta, 512.2 LC– o para intervenir en la ejecución –538.3 LEC–) o recibir los efectos del mismo (sentencias con eficacia *erga omnes* y efecto extensivo de sentencias en materia de consumidores y usuarios –221 LEC–). La condición de parte se adquiere con la admisión de la demanda, aunque los efectos (litispendencia) se retrotraen al momento de su presentación (410 LEC).

La identificación de las partes permite la individualización subjetiva del proceso y su distinción respecto a otros (a través de la litispendencia o de la cosa juzgada), dando lugar, también, a otras consecuencias procesales: en relación al tribunal, puede determinar la competencia territorial (domicilio del demandado –50.1, 51.1 LEC–, domicilio del demandante –52.3 LEC–), puede hacer surgir causas de abstención o recusación (219 LOPJ, 124.3 LEC); en relación al desarrollo del proceso, las partes tienen la facultad de disponer de su objeto (19, 20, 21, 22, 415, 428.2 LEC, entre otros), así como de interponer recursos (448 LEC).

## 4. Presupuestos relativos a las partes

### 4.1. Capacidad para ser parte y capacidad procesal

Capacidad para ser parte y capacidad procesal son presupuestos procesales cuya comprensión se alcanza mejor analizándolos de manera conjunta (6 y 7 LEC, éste último, modificado por L 8/2021, de 2 de junio). Ambas tienen carácter genérico en tanto no guardan relación con un proceso concreto. Para la LEC la capacidad para ser parte determina quién puede ser parte y la capacidad procesal quién puede comparecer en juicio; la primera se refiere a la aptitud para ser demandante o demandado, es decir, para ser titular de la relación procesal (de los derechos, obligaciones, posibilidades y cargas) y recibir los efectos del proceso; la segunda a la aptitud para actuar en el proceso, es decir, para intervenir y realizar actuaciones válidas en el mismo.

La capacidad para ser parte debe reconocerse a cualquier sujeto o entidad que pueda ser titular de derechos o de obligaciones, para que a través del proceso pueda reclamar tales derechos (parte activa) o se le pueda exigir el cumplimiento de tales obligaciones (parte pasiva); por contra, la capacidad procesal es más restringida, unas veces como consecuencia de las características del propio sujeto (las personas jurídicas han de comparecer a través de quien las represente), otras por exigencia legal (las personas físicas han de ser mayores de edad y no estar sujetas a medidas de apoyo que requieran la intervención de quien deba prestar ese apoyo). Lo relevante, pues, desde el punto de vista procesal, es determinar cómo deben comparecer en juicio quienes, teniendo capacidad para ser parte, carecen de capacidad procesal o tienen su ejercicio condicionado por la existencia de alguna medida de apoyo. En tales situaciones entran en juego diversas reglas sobre **representación legal** (menor, persona con discapacidad con medidas de apoyo, concursado, *nasciturus*, herencia yacente), **necesaria u orgánica** (personas jurídicas, comunidad de propietarios), **de hecho** (entidades sin personalidad, grupos de consumidores) o **institucional** (asociaciones de consumidores y usuarios, entidades habilitadas conforme a la normativa comunitaria europea para el ejercicio de la acción de cesación, Autoridad Independiente para la Igualdad de Trato y la No Discriminación, partidos políticos, sindicatos, asociaciones profesionales de trabajadores autónomos, asociaciones y organizaciones legalmente constituidas que tengan entre sus fines la defensa y promoción de los derechos humanos).

El siguiente cuadro recoge las previsiones legales (6 y 7 LEC):

CAPACIDAD PARA SER PARTE (6 LEC)			CAPACIDAD PROCESAL (7 LEC)	
6.1	1º	Personas físicas	1	Persona física
	2º	Nasciturus	2	Menores: representación, asistencia, autorización Persona con discapacidad: medidas de apoyo
	3º	Personas jurídicas	3	Personas que legítimamente los representarían si ya hubieren nacido
	4º	Masas patrimoniales o patrimonios separados transitoriamente sin titular (herencia yacente) o privado de facultades de disposición y administración (patrimonio del concursado). <i>Uniones sin personalidad</i>	4	Representante legal (administrador, apoderado...)
	5º	Entidades sin personalidad jurídica a las que la ley reconozca con capacidad para ser parte reconocida legalmente (comunidad propietarios)	5	Administradores (albacea, administrador judicial, herederos, administrador concursal...) <i>Por las uniones sin personalidad, quien de hecho o en virtud de pactos, actúe en su nombre frente a terceros.</i>
	6º	Ministerio Fiscal	6	Las entidades sin personalidad a que se refiere el número 5.º del apartado 1 del art. anterior comparecerán en juicio por medio de las personas a quienes la ley, en cada caso, atribuya la representación en juicio de dichas entidades
	7º	Grupos de consumidores o usuarios afectados por un hecho dañoso, determinados o fácilmente determinables. Para demandar en juicio será necesario que el grupo se constituya con la mayoría de los afectados	7	Personas que, de hecho o en virtud de pactos de la entidad, actúen en su nombre frente a terceros
	8º	Entidades habilitadas para el ejercicio de la acción de cesación (intereses colectivos/difusos de consumidores y usuarios)		<i>Quien deba actuar en nombre de tal entidad.</i>
6.2			7	Personas que, de hecho o en virtud de pactos de la entidad, actúen en su nombre frente a terceros
		Entidades sin personalidad jurídica, formadas por una pluralidad de elementos personales y patrimoniales puestos al servicio de un fin determinado (sociedades irregulares, en proceso de constitución)		

**Personas físicas (6.1.1º y 2º LEC).** Se reconoce capacidad para ser parte a todas las personas físicas, sin ningún tipo de limitación (incluso a quien se encuentre en situación ilegal –así se desprende de la STC 95/2003, de 22 de mayo–). En cuanto a la capacidad procesal, la Ley 8/2021 llevó a cabo una importante reforma de la legislación civil y procesal que eliminó la incapacitación (y la representación del incapaz mediante la tutela o la curatela), introduciendo las medidas de apoyo para el ejercicio de la capacidad jurídica, a las que habrá que atender para determinar si una persona física puede comparecer por sí misma o requiere la intervención de quien asuma tales medidas; la situación actual permite a cualquier persona física comparecer por sí misma, con las siguientes excepciones: los menores de edad no emancipados deberán comparecer mediante la representación, asistencia o autorización exigidas por la ley (quien tenga atribuida la patria potestad –154, 162 CC–, la tutela –199 y 225 CC– o la guarda de hecho –237 CC–, el defensor judicial –235 CC, 8 LEC–); las personas con medidas de apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica habrán de comparecer conforme al alcance y contenido de tales medidas (designado por el propio discapacitado –256 y ss CC–, quien ejerza la guarda de hecho –264 CC– o la curatela representativa –269, 271, 287 CC–, el defensor judicial –295 CC, 8 y 758 LEC).

El reconocimiento de la capacidad para ser parte se adelanta al **nasciturus** (concebido no nacido) para todos los efectos que le sean favorables, debiendo comparecer por él (capacidad procesal) las personas que legítimamente lo representarían si ya hubieren nacido. No menciona la LEC al **concepturus** (el que va a ser concebido), si bien la jurisprudencia ha reconocido que pueda ser declarado heredero (no ya sólo por la vía indirecta de la sustitución –781 CC–, sino también por la vía directa de la institución como heredero), con lo que ha admitido implícitamente su capacidad para ser parte (STS., Sala 1ª, 82/1998, de 9 de febrero); en tal caso, la capacidad procesal correspondería también a quienes legítimamente lo representarían si llegara a nacer.

**Personas jurídicas (6.1.3º LEC).** La capacidad para ser parte de las personas jurídicas va ligada a la personalidad jurídica, de manera que la tendrán a partir de la adquisición de ésta y la conservarán mientras la mantengan, todo ello conforme a las correspondientes normas reguladoras (ya sea legislación civil –38 CC– o mercantil –116 CCo–, y con independencia del tipo formal que adopten: asociación, fundación, anónima, limitada, colectiva, cooperativa, etc.); la sociedad disuelta conserva su personalidad jurídica mientras se realiza la liquidación (371.2 LSC), habiendo favorecido la jurisprudencia una interpretación flexible que extiende la capacidad para ser parte a las sociedades no solo disueltas, sino también liquidadas, para la reclamación de deudas pendientes (STS., Sala 1ª, pleno, 324/2017, de 24 de mayo de 2017), incluso una vez cancelada su inscripción registral (STS. Sala 1ª, sec. 1ª, 220/2013, de 20 de marzo).

Por lo que se refiere a su intervención como parte en el proceso (capacidad procesal), han de comparecer a través de quienes legalmente las representen, con

la particularidad que, en su caso, se derive de una eventual situación de concurso, disolución o liquidación (en tanto pudiera afectar a la representación de la sociedad).

**Masas patrimoniales y patrimonios separados (6.1.4º LEC).** La LEC atribuye capacidad para ser parte a las masas patrimoniales y a los patrimonios separados que carezcan transitoriamente de titular o cuyo titular haya sido privado de sus facultades de disposición y administración. Claramente identificables con tales supuestos son la herencia yacente (masa patrimonial carente de titular desde el fallecimiento del causante hasta la aceptación) y la masa en el concurso de acreedores (patrimonio del concursado que puede haber sido privado de sus facultades de administración y disposición sobre el mismo); tendría también cabida en este apartado el patrimonio del ausente.

La capacidad procesal se atribuye a quienes, conforme a Derecho, corresponda la administración de tales patrimonios. Por la herencia yacente podrá comparecer el albacea (901 y 902 CC), el administrador de la herencia (798 LEC), el administrador judicial (ha de designarse cuando no exista albacea y sean desconocidos los posibles herederos –Resoluciones DGRN de 18 de noviembre de 2006 y 25 de junio de 2005; AAP Madrid, sec. 18ª, 316/2014, de 11 de noviembre–), así como cualquier coheredero en interés de la comunidad hereditaria; en los casos de concurso, habrá de comparecer el administrador concursal (en los términos que establezca el auto de declaración de concurso –28.1.3º TRLC); en el caso del ausente, las personas que establece el CC (181 y 184 CC).

**Entidades sin personalidad jurídica (6.1.5º y 6.2 LEC).** Como manifestación de la flexibilidad con la que ha de interpretarse la capacidad para ser parte, la LEC reconoció que pueden ser parte las entidades sin personalidad a las que la ley reconoce capacidad para ser parte; tal inútil afirmación, lejos de suponer un avance, supone un claro retroceso sobre lo que ya había reconocido la jurisprudencia, dando muestras el legislador de una clara ingenuidad pues, como dice RAMOS MÉNDEZ *“por definición, en entes como los mencionados, que escapan a toda regulación, es difícil que la ley tenga dotes de adivino para reconocerles capacidad para ser parte”*. Existiendo reconocimiento legal, será tal norma la que determine quién ha de comparecer por la entidad sin personalidad, como sucede con las comunidades en régimen de propiedad horizontal (13.3 LPH) o con las Uniones Temporales de Empresas (7 y 8 Ley 18/1982, de 26 de mayo, sobre régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de Empresas y de las Sociedades de desarrollo industrial regional). El problema se plantea respecto a las entidades sin personalidad jurídica que no cuentan con reconocimiento legal; nos referimos a determinadas uniones sin personalidad jurídica que, con cierta estabilidad o permanencia en el tiempo, pero sin intención de constituirse en persona jurídica, aglutinan a individuos con intereses comunes dirigidos a un determinado fin, tales como comunidades de usuarios, asociaciones culturales o deportivas no inscritas o agrupaciones con cualquier tipo de finalidad lícita (organización de fiestas, viajes de estudios, congresos, homenajes; montaje y explotación de casetas o *chiringuitos* en fiestas o ferias). La

cuestión está en determinar si la comunidad o agrupación puede ser parte o si han de serlo los individuos que la integran.

Entre las AAPP se ha extendido la aplicación del apartado 2 del art. 6 LEC, reconociendo a estas entidades, así como a las sociedades irregulares o en fase de constitución, capacidad para ser parte, aunque solo como demandadas, aparte de la responsabilidad que pueda corresponder a los gestores o a los partícipes (sociedad irregular: SAP., Alicante, sec. 9ª, 469/2010, de 23 de noviembre, SAP., Cádiz, sec. 8ª, 237/2011, de 30 de noviembre; asociación con finalidad deportiva: SAP., Ciudad Real, sec. 1ª, 300/2011, de 21 de noviembre; comisión de fiestas: SAP., Orense, sec. 1ª, 302/2012, de 9 de julio; comunidad “*ad aedificandum*”: SAP., Madrid, sec. 12ª, 919/2011, de 22 de diciembre, SAP., Zaragoza, sec. 5ª, 714/2011, de 9 de diciembre, SAP., Jaén, sec., 2ª 30/2007, de 14 de febrero). Afortunadamente parece que el TS ha superado la literalidad de la LEC y ha ido flexibilizando la intervención como parte (tanto demandante como demandada) de tales entidades sin personalidad, aunque carezcan de reconocimiento legal (STS., Sala 1ª Pleno, 469/2020 de 16 septiembre).

Uno de los supuestos más frecuentes se da con las comunidades de bienes. A partir de su regulación en el CC, con carácter general se considera que carecen de capacidad para ser parte y no pueden demandar ni ser demandadas, ya que no se reconoce su actuación como algo distinto a la de los comuneros que la integran (esta tradicional interpretación es extensamente argumentada en la SAP., Madrid, sec. 10ª, 576/2012, de 17 de octubre). La jurisprudencia más reciente, no obstante, ha ido distinguiendo entre la comunidad de bienes tradicional (que denomina estática) y la comunidad de bienes con finalidad lucrativa (que denomina funcional o dinámica) que, a su vez, puede llevar a cabo una actividad civil o mercantil, aplicando entonces las normas de la sociedad civil (1669 y 1697 a 1699 CC) o de las compañías colectivas (125-144 CCo), respectivamente, con el consiguiente reconocimiento de su capacidad para ser parte, con independencia de la responsabilidad de sus integrantes en virtud del 6.2 LEC y del 127 CCo (STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 662/2020, de 20 de diciembre).

En caso de que se admita como parte a una entidad sin personalidad jurídica, su comparecencia (capacidad procesal) habrá de hacerse a través de quienes de hecho o en virtud de pactos, actúen en su nombre frente a terceros.

En el ámbito de la ejecución, cuando en el título ejecutivo figura como deudor una entidad sin personalidad jurídica, se permite el despacho frente a los socios, miembros o gestores que hayan actuado en el tráfico jurídico en nombre de la entidad (544 LEC).

**Ministerio Fiscal (6.1.6º LEC).** Mencionar la aptitud del Ministerio Fiscal para ser parte en el proceso civil es de todo punto innecesario, pues deriva de su propia configuración constitucional y de su regulación orgánica (EOMF). En relación al proceso civil le corresponde intervenir en aquellos procesos que determine la ley

cuando esté comprometido el interés social o cuando puedan afectar a personas menores, con discapacidad o desvalidas en tanto se provee de los mecanismos ordinarios de apoyo o de representación (3.7 EOMF). De tal previsión y las numerosas disposiciones de la LEC, se puede resumir que su intervención puede ser:

- Como parte. Debe ser parte en determinados procesos, aunque no sea el promotor de los mismos: sobre adopción de medidas de apoyo a personas con discapacidad, en los de nulidad matrimonial, en los de sustracción internacional de menores y en los de determinación e impugnación de la filiación (749.1 LEC), cuando alguno de los interesados en el procedimiento sea menor (749.2 LEC), en los que pretendan la tutela de cualquier derecho fundamental, salvo el de rectificación (249.1.2º LEC), en el proceso de reconstrucción de autos (232 LEC). Puede ejercitar cualquier acción en defensa de los intereses de los consumidores y usuarios (11.5 LEC) y en defensa de los intereses de los trabajadores por cuenta propia o autónomos del arte y la cultura (11. quáter.3 LEC), incluido instar la ejecución (519 LEC) y puede ser parte en procesos promovidos por otros (15.1 LEC).
- Como representante. Cuando resulten afectados menores, personas con discapacidad o personas desvalidas, cuando no tengan otra representación (750.1 LEC) en tanto se designa defensor judicial (8.2 LEC).
- A los efectos de ser oído o informar. En cuestiones relativas a presupuestos del órgano jurisdiccional (38, 48.3, 58, 725 LEC), prejudicialidad (40.1, 43.bis.1 LEC), incidentes sobre recusación (109.3, 118 LEC), juicio de revisión (514.2 LEC), suspensión de la ejecución (566.1, 568.1 LEC).

Por el Ministerio Fiscal podrá comparecer cualquiera de sus miembros que, por otro lado, no precisan de postulación procesal.

**Grupos de consumidores o usuarios afectados por un hecho dañoso (6.1.7º LEC).** Esta previsión da respuesta a las situaciones en que un colectivo de consumidores se ve afectado por un hecho dañoso (recientemente ha habido casos conocidos de perjudicados por la salida a bolsa de una sociedad o por la venta de participaciones preferentes), permitiendo que, como grupo, asuman la posición de parte demandante; para ello, es necesario que los individuos que lo compongan estén determinados o sean fácilmente determinables y, además, que el grupo se constituya con la mayoría de los afectados.

Reuniendo ambos requisitos, la comparecencia del grupo ha de hacerse a través de las personas que de hecho o en virtud de pactos, actúen en su nombre frente a terceros.

**Entidades habilitadas para el ejercicio de la acción de cesación (6.1.8º LEC).** Este apartado ha sido introducido por la Ley 39/2002, de 28 de octubre, con la finalidad de transponer al ordenamiento jurídico español la Directiva 98/27/CE, de 19 de mayo de 1998; tal Directiva fue sustituida por la Directiva 2009/22/CE, de 23

de abril y ésta, a su vez, por la Directiva (UE) 2020/1828, de 25 de noviembre, que entrará en vigor el 25 de junio de 2023. La modificación de la LEC reconoce la capacidad para ser parte (y regula la legitimación) de las entidades habilitadas para ejercitar acciones de cesación, con la finalidad de que los consumidores y usuarios dispongan en todos los Estados de, al menos, un mecanismo procesal efectivo y eficiente de acciones de representación para obtener medidas de cesación; la Directiva 2020/1828 refuerza la protección y la finalidad disuasoria añadiendo medidas resarcitorias.

Por entidad habilitada se entiende (3.4 Directiva 2020/1828) *“toda organización u organismo público que represente los intereses de los consumidores, que haya sido designado como tal por un Estado miembro para el ejercicio de acciones de representación de conformidad con la presente Directiva”*; requiere la incorporación a la lista que cada Estado configure al efecto (ello supone una prueba de su capacidad para ser parte –11.4.2º LEC–), debiendo comparecer (capacidad procesal) a través de quien legalmente las represente.

**Sociedades irregulares (6.2 LEC).** El apartado 2 del art. 6 LEC reconoce la capacidad para ser parte a las conocidas como sociedades irregulares, entendidas como aquellas entidades que, no habiendo cumplido los requisitos legalmente establecidos para constituirse en personas jurídicas, estén formadas por una pluralidad de elementos personales y patrimoniales puestos al servicio de un fin determinado; tal reconocimiento legal es consecuente con la legislación mercantil (37, 39, 57.2, 371.2 LSC) si bien se limita a la posibilidad de ser demandadas, coincidiendo doctrina y jurisprudencia en que con ello se pretende impedir *“que puedan ampararse precisamente en su falta de personalidad jurídica para eludir el cumplimiento de sus obligaciones”* (MORENO CATENA). En todo caso, la posibilidad de demandar a estas entidades es independiente de la responsabilidad que, conforme a la ley, pueda corresponder a los gestores o a los partícipes. También aquí el TS ha mantenido una interpretación no formalista, reconociendo cierto grado de personalidad jurídica, aunque no cumplan las exigencias legales para su inscripción en el Registro Mercantil, reconociéndoles también capacidad para ser parte activa (ST., S 1ª, pleno, 469/2020 de 16 septiembre).

En los procesos de defensa de la competencia y de protección de datos se prevé la intervención como meros informadores y sin tener la condición de parte, de la Comisión Europea, Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, de la Agencia Española de Protección de Datos, así como los órganos competentes de las comunidades autónomas en el ámbito de sus competencias. Tal intervención puede ser voluntaria o a instancia del órgano judicial, sin adquirir con ello la condición de parte y limitándose a aportar información u observaciones; la figura se asemeja al *amicus curiae* procedente del derecho anglosajón.

#### 4.2. Tratamiento procesal de la capacidad

La LEC dispone el mismo tratamiento procesal para la capacidad para ser parte y para la capacidad procesal; se trata en ambos casos de presupuestos procesales que han de ser controlados de oficio por el tribunal en cualquier momento del proceso (9 LEC). Lo habitual será que su falta sea apreciada en el trámite de admisión de la demanda (o de la reconvencción), habida cuenta de que, si se hace en un momento posterior, se habrán consumido actuaciones procesales inútiles; aun así, puede hacerse también en la audiencia previa o en la vista e, incluso en la sentencia o en fase de recurso. Nada impide a las partes denunciar también la falta de capacidad, siendo el momento adecuado en el juicio ordinario la contestación (405 LEC), la contestación a la reconvencción (407.2 LEC), la audiencia previa (418 LEC), como cuestión incidental de previo pronunciamiento cuando se plantee con posterioridad a la audiencia (390 y 391 LEC) o en la vista (como cuestión previa (433.1 LEC); en el juicio verbal habrá de hacerse en la contestación (438.1 LEC) o en el momento de la vista (443.3 LEC).

Sometidos ambos presupuestos al mismo tratamiento procesal, difieren en cuanto a las posibilidades de subsanación y a las consecuencias derivadas de la apreciación de su falta. La capacidad para ser parte se tiene o no se tiene, por lo que con carácter general no podrá ser objeto de subsanación; su falta, en todo caso, no permite la continuación del proceso y determinará su archivo. La capacidad procesal, por el contrario, sí puede ser objeto de subsanación, compareciendo mediante quien deba suplir su falta, estando expresamente prevista tal posibilidad en la audiencia previa (en el acto o en un plazo no superior a diez días—418.1 LEC—). La falta de capacidad procesal (o la no subsanación) determina distintas consecuencias; en el caso del demandante, da lugar a la terminación del proceso; para el demandado supondrá su declaración de rebeldía, sin que de las actuaciones que hubiese llevado a cabo quede constancia en autos (418.3 LEC).

La falta de capacidad para ser parte o procesal, ya sea apreciada de oficio o a instancia de parte, con anterioridad a la vista, deberá resolverse a través de auto recurrible en apelación (455.1) LEC; si se aprecia en la vista, dará lugar a una sentencia absolutoria de la instancia que dejará imperejuzgado el fondo del asunto.

Por último, debe tenerse en cuenta que los presupuestos relativos a la capacidad procesal deben mantenerse durante el proceso, por lo que la modificación de las circunstancias personales puede afectar al desarrollo del mismo. Ello es especialmente relevante respecto a las personas físicas, de manera que la pérdida de la capacidad procesal de cualquiera de las partes dará lugar a la integración de su capacidad (8 LEC); por el contrario, si alcanza el pleno ejercicio de los derechos civiles (menor que alcanza la mayoría de edad, persona a la que se retiran las medidas de apoyo), podrá comparecer por sí mismo.

## 5. Postulación procesal: representación procesal y defensa técnica

La complejidad y el tecnicismo de las leyes y del propio proceso aconseja la intervención de profesionales tanto desde el punto de vista del ciudadano, para el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, como desde el punto de vista de la Administración de Justicia, a la que tales profesionales facilitan su actuación; se trata del requisito denominado postulación procesal que, en España, descansa históricamente en una dualidad de funciones: la defensa, en manos de la abogacía y la representación, en manos de la procura.

La regla general en el proceso civil es que las partes han de comparecer por medio de procurador (23 LEC, 543 LOPJ) y dirigidas por abogado (31 LEC, 542 LOPJ); representación y defensa integran lo que se denomina postulación procesal cuya exigencia descansa en la cada vez más compleja realidad jurídica que aconseja el asesoramiento técnico y la facilitación de las comunicaciones entre las partes y el tribunal (*vid.*: Derecho Procesal I. Introducción, lección 8); no se trata de una exigencia caprichosa o de un simple formalismo, sino que se configura como garantía del acceso a la justicia y manifestación de la igualdad de las partes (STC 225/2007, de 22 octubre). Se trata de funciones incompatibles entre sí (23.3 LEC), de manera que no es posible desempeñar simultáneamente ambas profesiones, si bien, la Ley 15/2021, de 23 de octubre, permite que las sociedades profesionales incorporen conjuntamente abogados y procuradores para poder ofertar y prestar un servicio integral de defensa y representación.

Las excepciones a la obligatoriedad de comparecer mediante procurador y con abogado son prácticamente coincidentes; no se requiere postulación procesal (ni procurador ni abogado):

- En los juicios verbales por razón de la cuantía cuando ésta no exceda de 2.000 euros y en la petición inicial en el monitorio (23.2.1º y 31.2.1º LEC)
- En los incidentes relativos a la impugnación de resoluciones en materia de asistencia jurídica gratuita (23.2.3º LEC y 20.1 LAJG)
- En los juicios universales (sucesorios o concursales), para comunicar créditos o derechos e intervenir en la Junta (23.2.2º LEC y 512.2 LC).
- Para instar determinadas actuaciones anteriores al juicio (23.3 y 31.2.2º LEC); como tales han de considerarse las diligencias preliminares (256 LEC), la anticipación (293 LEC) y el aseguramiento (297 LEC) de prueba, y la solicitud de medidas previas o provisionálsimas en los procesos matrimoniales (771.1 LEC)
- En la reclamación de gastos y suplidos por el procurador (34. LEC) y de los honorarios de abogado (35.1 LEC)
- En la ejecución: cuando se trate de resoluciones dictadas en procesos en que no sea preceptiva su intervención y cuando derive de monitorios sin

oposición, de acuerdos de mediación o laudos arbitrales cuando la cantidad por la que se despache ejecución no sea superior a 2.000 euros.

- En los procesos en que se ejercite la acción de rectificación de hechos inexactos y perjudiciales (5 LODR)
- En los expedientes de jurisdicción voluntaria expresamente excluidos de representación y defensa; siempre se necesita para formular oposición, para formular recursos y en expedientes de contenido patrimonial cuando la cuantía supera los 6.000 euros.

Al procurador se le permite comparecer en cualquier tipo de procesos sin necesidad de abogado para oír y recibir actos de comunicación y efectuar comparecencias de carácter no personal de los representados, que hayan sido solicitadas por el juez, tribunal o LAJ, sin posibilidad de formular solicitud alguna (23.3 LEC); tampoco se necesita abogado para presentar escritos que tengan por objeto personarse en juicio o pedir la suspensión urgente de vistas o actuaciones (31.2.2º LEC).

Cuando la intervención de procurador y abogado no sea preceptiva, podrán ser utilizados sus servicios con carácter facultativo por cualquiera de las partes, debiendo comunicar tal intención a la otra para garantizar el principio de igualdad (32 LEC).

Las partes disponen de libertad para designar procurador y abogado; en el caso del procurador requiere un apoderamiento que puede hacerse ante notario o *apud acta* (por comparecencia personal o electrónica ante el LAJ de cualquier oficina judicial –24.1 LEC–); para los abogados no se prevén formalidades, si bien en la práctica (por motivos económicos) se ha ido generalizando la confección de una hoja de encargo. Cuando la designación se realice a partir del turno de oficio (con independencia del reconocimiento del derecho a asistencia jurídica gratuita), consistirá en la comunicación del correspondiente colegio de procuradores o de abogados.

Ambos profesionales tienen derecho a la percepción de sus honorarios profesionales y, en el caso del procurador, a la devolución de las cantidades adelantadas (suplidos); para ello disponen de procedimientos especiales de tutela privilegiada de sus créditos (“jura de cuentas” para la reclamación de gastos y suplidos y reclamación de honorarios, 34 y 35 LEC, respectivamente). Los derechos del procurador se fijan por arancel (RD 1373/2003, de 7 de noviembre), mientras que los abogados tienen libertad de honorarios. Respecto a estos, los colegios profesionales establecían criterios orientadores seguidos habitualmente por los abogados; sin embargo, a partir de la STS Sala 4ª 1749/2022 de 23 de diciembre, tales criterios no pueden tomarse en cuenta para la determinación de las costas, favoreciendo con ello la libre competencia.

La postulación se configura como un presupuesto procesal de ineludible cumplimiento, sujeto a control de oficio, que debe acreditarse por cada parte; el demandante ha de presentar el poder con la demanda (264 LEC); su omisión es subsanable, pero si no se subsana, determinará su inadmisión (403 y 404 LEC). Tampoco podrá proveerse ninguna solicitud que no lleve la firma de abogado, cuando su intervención sea preceptiva (31 LEC). El demandado, por su parte, debe comparecer en forma con procurador y abogado cuando su intervención sea preceptiva, aunque en este caso, la omisión, si no se subsana, dará lugar a la declaración de rebeldía (418.3 LEC). También las partes, de no apreciarse de oficio, pueden poner de manifiesto la falta de postulación procesal en la contestación a la demanda (405.3 LEC) o, incluso, en la audiencia previa (416.1 y 418 LEC), debiendo resolverse en ésta (ordinario) o en la vista como cuestión previa (verbal).

La función del procurador es representar al poderdante, de forma similar al mandato; la extensión de la representación dependerá del contenido del apoderamiento, distinguiendo el poder general (actos contenidos en la tramitación ordinaria del procedimiento –25.1 LEC–) y el poder especial (para actos de disposición –25.2 LEC–). La representación activa (26 LEC) le obliga a seguir el asunto y a mantener informados al abogado y al cliente de todas las actuaciones procesales, así como dar traslado de los escritos y documentos que se le remitan. La representación pasiva (28 LEC) lo convierte en receptor de las comunicaciones del tribunal y de las demás partes que, salvo excepciones, se entenderán realizadas con su poderdante; la LEC introdujo un sistema de traslado de escritos y copias a través de los colegios de procuradores (reforzando la figura), habiéndose implantado el traslado telemático de escritos a través de *lexnet*; con la reforma de 2015 se ha potenciado la figura en los actos de comunicación, atribuyéndole capacidad de certificación y disponiendo de las credenciales necesarias (23.5 LEC).

El procurador tiene la obligación de pagar los gastos que se ocasionen a su instancia, para lo cual dispone de un procedimiento que le permite solicitar la provisión de fondos a su cliente (29 LEC).

La función del abogado consiste en el asesoramiento y dirección técnica del proceso, aproximándose a la figura del arrendamiento de servicios.

## **6. Ajustes para personas con discapacidad y personas mayores**

La L 8/2021 de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, introdujo el art. 7.bis en el que se prevé la realización de adaptaciones y ajustes en el proceso que sean necesarios para garantizar la participación de las personas con discapacidad en condiciones de igualdad. Así mismo, el RD-Ley 6/2023, extiende dicha previsión a las personas mayores y, a tal efecto, considera

mayores a las personas con una edad igual o superior a 65 años, estableciendo un régimen específico para las personas con 80 años o más.

Las adaptaciones y ajustes pueden extenderse a cualquier fase y actuación procesal sobre comunicación, comparecencia o interacción con el entorno. En el caso de las personas con discapacidad pueden adoptarse a instancia de parte, del MF o de oficio por el propio tribunal; para las personas con una edad de 65 años o más solo pueden adoptarse a instancia de la persona interesada y cuando la edad sea igual o superior a 80 años también pueden adoptarse de oficio.

Las adaptaciones y ajustes se dirigen, principalmente, a facilitar el entendimiento entre la persona con discapacidad o mayor y el tribunal, enumerándose como tales la utilización de un lenguaje claro, sencillo y accesible, la utilización de la lectura fácil, la toma en consideración de sus características personales y sus necesidades, la intervención de expertos en lenguaje de signos o el acompañamiento por personas de su elección. Así mismo, está prevista la figura del “facilitador” como profesional experto para realizar las tareas de adaptación y ajustes.

## **7. Las Administraciones Públicas como parte en el proceso civil**

Las administraciones públicas no están sujetas a un estatuto procesal propio cuando son parte en el proceso civil, si bien, sí que existen algunas reglas especiales que les confieren ciertos privilegios que, de manera resumida, son los siguientes:

- *Representación y defensa*: Su representación y defensa corresponde a los respectivos servicios jurídicos, si bien, en ocasiones, acuden a letrados habilitados e, incluso, a asesores externos
- *Actos de comunicación*: Los actos de comunicación han de realizarse en la sede oficial de sus servicios jurídicos
- *Exenciones*: Están exentos de prestar cauciones y constituir depósitos (12.1 LAJE)
- *Fuero territorial*: En el caso del Estado y las CCAA se fija la competencia territorial en favor de los juzgados de la capital de provincia o de la capital de la CA, si no fuera capital de provincia y se da la posibilidad de que soliciten la suspensión para acceder a los antecedentes y/o elevar consulta a la dirección de los servicios jurídicos (15 LAJE).
- *Alegaciones previas*: Las partes demandadas podrán alegar, dentro de los primeros cinco días del plazo para contestar a la demanda, los motivos que pudieran determinar la incompetencia del órgano jurisdiccional o la inadmisibilidad del recurso con arreglo a lo dispuesto en el artículo 69, sin perjuicio de que tales motivos, salvo la incompetencia del órgano jurisdiccional, puedan ser alegados en la contestación, incluso si hubiesen sido desestimados

como alegación previa". Este trámite se aparta de lo dispuesto en la legislación civil y, pese a su aparente inocencia, es un arma que utilizada en manos de la Administración conlleva ampliar artificialmente el plazo de contestación a la demanda (58.1 LAJE).

- *Ejecución*: Inexistencia de procedimiento ejecutivo frente a los entes públicos.

## 8. Legitimación

### 8.1. Concepto, clases y titulares

No es éste el lugar adecuado para profundizar en un concepto del que ya dijo GÓMEZ ORBANEJA *"es uno de los más debatidos y, al mismo tiempo, más confusos del Derecho procesal"*; figura, pues, tan estudiada como controvertida, en la doctrina encontramos dos planteamientos opuestos y múltiples matizaciones a ambos. Para algunos autores, *"la teoría de la legitimación representa hoy un esfuerzo superfluo y vano para tratar de asegurar la presencia en el juicio desde su iniciación, del verdadero titular del derecho discutido"* (RAMOS MÉNDEZ); su estudio *"agota normalmente su virtualidad en el plano teórico, y en la mayoría de los casos carece de trascendencia"* (MORENO CATENA); en la medida en que se generaliza la libertad de acción (art. 24 CE), no ha de acreditarse titularidad alguna sobre el derecho o relación jurídica discutida; *"la legitimación no interesa al Derecho procesal, sino que en realidad vuelve a la sede de la que nunca debió salir: el Derecho privado"* (NIEVA FENOLL). Otros autores, destacan su naturaleza esencialmente procesal, como auténtico presupuesto, y defienden su separación de la cuestión de fondo, aunque se reconozca que en ocasiones en la práctica se manifiesta muy próxima a este (MONTERO AROCA). Para los primeros, la legitimación será condicionante de la estimación de la pretensión (naturaleza sustantiva o material); para los segundos, será condicionante de su admisibilidad (naturaleza procesal). Negar la realidad de la legitimación (de su regulación legal, de los pronunciamientos judiciales y de su relevancia, en ocasiones, como óbice para un pronunciamiento de fondo) es tan peligroso como forzar interpretaciones intentando ver o encontrar en la ley lo que en ningún caso dice o contiene (pretendiendo configurar una categoría procesal a voluntad del intérprete). El esfuerzo ha de dirigirse a alcanzar el equilibrio entre la remisión absoluta de las cuestiones sobre legitimación al fondo del asunto (asumiendo el fracaso de posibles sentencias absolutorias de la instancia) y su control previo (con la consiguiente limitación del derecho de libre acceso a la Justicia).

La polémica doctrinal existente da muestra de la dificultad de reducir a un esquema único los diferentes planteamientos que surgen a partir de las muy diversas relaciones jurídicas (GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, ASENSIO MELLADO). Ya sea a través de la distinción entre legitimación abierta y cerrada (GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ), entre capacidad de conducción procesal y legitimación (GIMENO

SENDRA, CALAZA LÓPEZ) o entre el aspecto procesal y el material de la legitimación (STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 869/2011, de 7 diciembre, SERRA DOMÍNGUEZ), lo cierto es que su tratamiento procesal no es único.

Si los conceptos de capacidad para ser parte y de capacidad procesal agotan su virtualidad en el plano abstracto, sin referencia a un proceso concreto, el **concepto** de legitimación viene referido a un proceso concreto, determinando el sujeto que puede interponer la pretensión (activa) y frente al que ha de interponerla (pasiva). Con la legitimación se pretende determinar las condiciones que ha de reunir un sujeto para poder ser demandante o demandado en un proceso concreto, exigiendo una especial vinculación con la relación jurídica u objeto litigioso. A partir de aquí, la casuística es tan amplia que, como ya dije, resulta muy difícil reconducir la cuestión a normas generales. La legitimación se puede atribuir a un solo sujeto o a varios en cada parte procesal (situaciones litisconsorciales), pero además pueden estar legitimados de forma conjunta o separada (distintos tipos de litisconsorcio); en ocasiones, la legitimación se corresponde con la titularidad del derecho o interés que se invoca (ordinaria) y en otras no (extraordinaria); unas veces la legitimación viene impuesta por la naturaleza de la relación jurídica discutida y otras simplemente por la ley; unas veces hay que acreditar la legitimación para poder iniciar el proceso y otras basta la afirmación inicial de la misma.

Aunque no tiene reconocimiento legal, parece aconsejable hacer referencia, siquiera mínima, a la distinción tradicional entre *legitimatio «ad processum»* y *«ad causam»*, no ya por la relevancia doctrinal que llegó a alcanzar, sino por haber adquirido pleno reconocimiento jurisprudencial, aunque se haya distorsionado su significación histórica (MONTERO AROCA). La legitimación ***ad processum*** (para el proceso) hace referencia a los requisitos o presupuestos que condicionan la válida comparecencia en el proceso, identificados por la jurisprudencia con la capacidad procesal; la legitimación ***ad causam*** (para la causa o pleito) se refiere a la relación que han de tener las partes con el objeto del proceso y requiere una aptitud o idoneidad para ser parte procesal activa o pasiva, en cuanto supone una coherencia entre la titularidad jurídica afirmada y las consecuencias jurídicas pretendidas (STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 816/2013, de 9 enero); la jurisprudencia la viene identificando con la legitimación. La STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 756/2014, de 7 enero se hace eco de la desaparición de esta dualidad (*ad processum* y *ad causam*) tras la entrada en vigor de la LEC, pues la misma distingue entre capacidad procesal y legitimación, refiriéndose esta última solo a la tradicionalmente denominada legitimación *ad causam*. A su vez, el TS ha distinguido dentro de la legitimación propiamente dicha entre la procesal y la material; la procesal consiste en la afirmación de un título que ha de ser coherente con el resultado procesal pretendido, con independencia de su realidad; la material tiene su fundamento en normas sustantivas y hace referencia a la realidad de la titularidad del derecho, tiene una estrecha relación con la cuestión de fondo y, aunque puede ser de examen prioritario, también cabe que se integre e identifique con el propio fondo del proceso (STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 869/2011, de 7 diciembre). Es precisamente esta doble posibilidad (examen prioritario o

identificación con el fondo) lo que da complejidad a la legitimación e impide un tratamiento unitario; la propia LEC así lo hace estableciendo la distinción entre legitimación ordinaria y extraordinaria. Esa dualidad ha permitido también al TS (STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 869/2011, de 7 de diciembre) admitir la alegación de su infracción tanto a través del recurso de casación (norma sustantiva) como del recurso por infracción procesal (norma procesal).

La problemática acerca de la legitimación surge a partir del momento en que se disocia la acción del derecho subjetivo, es decir, cuando el derecho de acción gana autonomía y se supera la concepción romana de la misma como “derecho en movimiento”, como derecho a perseguir en juicio lo que nos es debido. Hasta entonces, solo el titular del derecho subjetivo podía ejercitar la acción; con la separación, la titularidad de la acción puede no corresponder al titular del derecho subjetivo, adquiriendo complejidad la legitimación.

Por legitimación **ordinaria** se entiende la que ostenta quien comparece y actúa como titular de la relación jurídica u objeto litigioso (10.1 LEC); será suficiente la afirmación de la titularidad para estar legitimado activamente y su atribución a la otra parte para que esté legitimada pasivamente (el acreedor puede exigir del deudor el cumplimiento de la obligación de la que afirma ser titular, siendo suficiente tal afirmación para considerar que ambos ostentan legitimación, sin que pueda realizarse su control separadamente del fondo del asunto). La redacción del art. 10.1 LEC no es afortunada, pues la casuística no se agota en la titularidad de la relación jurídica u objeto litigioso, sino que por imperativo constitucional (24.1 CE), la legitimación se atribuye también en razón a la existencia de interés legítimo. Se trata de un concepto jurídico indeterminado, presente en muchas disposiciones, que el TC en reiteradas sentencias (SSTC 119/2008, de 13 de octubre, 52/2007, de 12 de marzo, sala 2ª 73/2006, de 13 de marzo) ha conectado con la expectativa actual o futura, pero cierta, de obtener del proceso un efecto positivo (beneficio) o evitar uno negativo (perjuicio). Ejemplos encontramos en la regulación de la nulidad matrimonial (74 CC, interés directo y legítimo), en algunos supuestos de filiación (131 CC, interés legítimo; 140.1 CC, perjudicados), en materia de sociedades (206.1 LSC, tercero con interés legítimo), de competencia desleal y publicidad (33.1 LCD, perjudicados, amenazados o afectados), de patentes (121.1 LP, interesado), de ilicitud de traslado o retención internacional (778.sexies LEC, persona interesada). También en estos supuestos será suficiente la afirmación de la existencia de interés, perjuicio o afectación por lo que tampoco se podrá realizar su control separadamente del fondo del asunto.

La cuestión se complica al permitir reclamar a quien no es titular de lo reclamado, como sucede, por ejemplo, con la acción subrogatoria (1111 CC); entra en juego, entonces, la legitimación **extraordinaria**, que se atribuye a persona distinta del titular (10.2 LEC); el TS ha insistido en la necesidad de que exista una cobertura legal expresa (STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 634/2010 de 14 octubre). Los supuestos que justifican la atribución legal de la legitimación extraordinaria son muy

diversos y su clasificación haría complicada, de lo cual da muestra la enorme divergencia entre los manuales al uso. Con el riesgo que ello supone y reconociendo su finalidad didáctica más que dogmática, podemos seguir la siguiente agrupación:

A) Atribución de legitimación para ejercitar en nombre e interés propio derechos ajenos. La figura surge en Alemania (KÖHLER), trasladándose a Italia donde se acuña el término de sustitución procesal (CHIOVENDA), comúnmente admitido desde entonces (PRIETO CASTRO ha preferido hablar de desplazamiento de la legitimación). Aunque hay destacadas opiniones críticas que reducen al mínimo estos supuestos (RAMOS MÉNDEZ o NIEVA FENOLL), existe cierto consenso en incluir en este grupo la acción subrogatoria (1111 CC, 43 LCS), diversos supuestos del CC (usufructuario, 486 y 507, arrendador, 1551 y 1552, quien pone trabajo y materiales en obra ajena, 1597, mandante, 1722, acreedor pignoraticio, 1869), en materia de sociedades de capital (240 LSC), en materia de seguros (76 LCS, 7.1 y 11.3 LRCSCVM), en materia de transporte (terrestre –DA sexta Ley 9/2013–, marítimo –336 LNM–), en materia de propiedad intelectual (al cesionario 48 y 118 LPI), en materia de patentes, diseño industrial y secretos empresariales (a los licenciarios 117.2 y 3 LP, 61 LPJDI, 13.1 y 2 LSE). En todo caso, aparte de la atribución legal, la jurisprudencia viene exigiendo que el sustituto tenga interés en el ejercicio de los derechos ajenos que, como ya se ha expuesto, viene determinado por la posibilidad de obtener un beneficio o evitar un perjuicio.

B) Atribución de la legitimación en razón a determinada cualidad, condición o cargo del sujeto legitimado (pariente, cónyuge, heredero, progenitor, tutor, acogedor, guardador, socio, propietario). El legislador ha tenido en cuenta, posiblemente, que el sujeto que se encuentra en tales circunstancias es titular de un interés legítimo respecto a lo que ha de ser objeto del proceso, atribuyéndole legitimación; así sucede respecto a determinados parientes (757, 766, 777 LEC, 134, 137 CC), a los cónyuges (437.4.º, 541.2, 757.1 y 5, 792.1.1.º, 808 LEC; 1053, 1393, 1416, 1433 CC), a los herederos (34.1, 35.1, 233, 658, 765.2, 766, 782 y 808 LEC, 132, 133.1, 136.3, 137.3 y 4, 140.2 CC, 568 TRLC, 15 LPI), a los progenitores (133.2, 137.1 CC y 748.4.º, 778. bis.5, 780.1, 781.1 LEC), a los tutores, acogedores o guardadores (780.1 LEC), a los socios (206 LSC) y a los propietarios (18.2 LPH). Excepcionalmente, tal reconocimiento ha venido por vía jurisprudencial, como sucede con los comuneros que actúan en interés de la comunidad (SSTS, Sala 1ª, 616/2018 de 7 noviembre). Este supuesto es el que GIMENO SENDRA, siguiendo a la doctrina alemana, identifica como capacidad de conducción procesal, como auténtico presupuesto procesal distinto de la legitimación; mientras ésta es tratada como cuestión de fondo, la capacidad de conducción procesal permite su examen previo que puede condicionar la admisibilidad de la demanda.

C) Atribución de legitimación para ejercitar derechos ajenos, previa autorización del titular. Se ha propuesto la denominación de legitimación representativa (DE LA OLIVA SANTOS) para identificar algunos supuestos en que por el titular de la relación jurídica se atribuye de manera expresa *legitimación* a otro sujeto; considero que no

estamos ante un supuesto de atribución de legitimación, sino de representación, dado que el representante actúa en nombre del representado, debiendo circunscribir su actuación al ámbito (legal o convencional) en que ésta se haya otorgado. Como tales supuestos se identifican los siguientes:

**a)** Presidente o responsable de las Comunidad de Propietarios (13.3 LPH), de la SGAE y entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual (150 LPI), de los Colegios Profesionales (5.p L. 2/1974), de 13 de febrero);

**b)** la persona designada expresamente (15 LPI);

**c)** determinadas entidades según sus fines, como las personas jurídicas legalmente habilitadas para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos de personas con discapacidad (que podrán actuar en un proceso en nombre e interés de las personas que así lo autoricen, con la finalidad de hacer efectivo el derecho de igualdad de oportunidades –76 RD-Leg. 1/2013, de 29 de noviembre–), las entidades previstas en el art. 11.bis.1 LEC (en relación a la defensa del derecho a la igualdad de trato y no discriminación), en el art. 11.ter.1 LEC (en relación a la defensa del derecho a la igualdad de trato y no discriminación por razón de orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales) y en el art. 11.quáter.1 LEC (respecto a los derechos e intereses de los trabajadores por cuenta propia o autónomos del arte y la cultura). Los arts. 11.bis.1 y 11.ter.1 fueron introducidos respectivamente por la LIITND –DF 1.2– y por la LTRANS –DF 5.1–, incorporando una innecesaria duplicidad que se hubiera evitado completando el primero con el contenido del segundo; se refieren a la Autoridad Independiente para la Igualdad de Trato y la No Discriminación y a los partidos políticos, los sindicatos, las asociaciones profesionales de trabajadores autónomos, las organizaciones legalmente constituidas que tengan entre sus fines la defensa y promoción de los derechos humanos, en relación con las personas afiliadas o asociadas a los mismos –11.bis.1 LEC–, así como a los partidos políticos, las organizaciones sindicales, las organizaciones empresariales, las asociaciones profesionales de personas trabajadoras autónomas, las asociaciones de personas consumidoras y usuarias y las asociaciones y organizaciones legalmente constituidas que tengan entre sus fines la defensa y promoción de los derechos de las personas lesbianas, gais, bisexuales, trans e intersexuales o de sus familias –11.ter.1 LEC–. El art. 11.quáter.1 lo introdujo el RD-Ley 6/2023 y se refiere a las asociaciones de profesionales del sector artístico y cultural legalmente constituidas, que tengan por objeto su defensa y protección, así como a las federaciones, confederaciones y uniones constituidas por estas asociaciones.

D) Atribución de legitimación para proteger intereses supraindividuales, colectivos y difusos. El reconocimiento genérico de la legitimación colectiva (7.3 LOPJ) ha ido dando paso a la introducción de supuestos concretos en distintos ámbitos (LGDCU, LCGC); con la LEC se trató de establecer una regulación general, superada por sus propias reformas y por la reiterada práctica de regular la legitimación en leyes especiales. Cabe enumerar los siguientes supuestos:

**a)** Legitimación para la protección de intereses supraindividuales. Se atribuye (a') a entidades y/o corporaciones de derecho público, como la Comisión Nacional del Mercado de Valores (132 y 163 LMV), la Agencia Española de Consumo, Seguridad Alimentaria y Nutrición (antes Instituto Nacional de Consumo, vid. RD 19/2014, de 17 de enero) y los órganos equivalentes de CCAA y corporaciones locales, (16 LCGC, 54.1.a LGDCU, 31 LSSICE), las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación y los Colegios Profesionales (16 LCGC) o los organismos públicos con competencia en determinadas materias (p. ej. en materia de igualdad de trato, 11.bis.2 LEC-); (b') a agrupaciones y asociaciones de derecho privado, como asociaciones de consumidores y usuarios (11.2 y 3 LEC, 16.3, 24 y 54.1.b LGDCU, 66.1 LPJDI, 31.c LSSICE), entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual (150 LPI) o entidades habilitadas para el ejercicio de la acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios (11.4 LEC, 54.1.d LGDCU, 31.f LSSICE).

**b)** Legitimación para la defensa de los intereses colectivos de consumidores o usuarios perjudicados por un hecho dañoso. Se atribuye a las asociaciones de consumidores y usuarios, a las entidades legalmente constituidas que tengan por objeto la defensa o protección de éstos, así como a los propios grupos de afectados; si éstos no están determinados o es difícil su determinación (intereses difusos, STS., Sala 1ª, sec. 1ª, 566/2019, de 25 octubre), la legitimación se atribuye exclusivamente a las asociaciones de consumidores y usuarios que sean representativas, para lo cual deben formar parte del Consejo de Consumidores y Usuarios, salvo que el ámbito territorial del conflicto afecte fundamentalmente a una comunidad autónoma, en cuyo caso se estará a su legislación específica (24.2 LGDCU). Con la finalidad de garantizar que los perjudicados por un hecho dañoso tengan conocimiento del proceso y puedan, así, intervenir en el mismo para hacer valer sus derechos o intereses individuales, se establecen medidas para dar publicidad consistentes en la obligación de la asociación o entidad demandante de comunicar su intención de demandar cuando los perjudicados estén determinados o sean fácilmente determinables; en caso contrario, corresponde al LAJ dar publicidad al proceso mediante la publicación de la demanda en medios de comunicación con suspensión del proceso.

**c)** Legitimación para la defensa de intereses difusos relacionados con el derecho de igualdad de trato entre mujeres y hombres genérico (11.bis.2 LEC) y específico por razón de orientación e identidad sexual, expresión de género o características sexuales (11.ter.2 LEC) y relativos a los derechos e intereses de los trabajadores por cuenta propia o autónomos del arte y la cultura (11.quáter.2 LEC). Cuando los afectados sean una pluralidad de personas indeterminada o de difícil determinación, la legitimación corresponde exclusivamente a las entidades relacionadas en dichos artículos; en el primer supuesto, a la Autoridad Independiente para la Igualdad de Trato y la No Discriminación, a los partidos políticos, los sindicatos y las asociaciones profesionales de trabajadores autónomos más representativos, así como a las organizaciones de personas consumidores y usuarios de ámbito estatal,

a las organizaciones, de ámbito estatal o de ámbito territorial en el que se produce la situación de discriminación que tengan entre sus fines la defensas y promoción de los derechos humanos, de acuerdo con lo establecido en la Ley integral para la igualdad de trato y no discriminación sin perjuicio en todo caso de la legitimación individual de aquellas personas afectadas que estuviesen determinadas (11.bis.2 LEC); en el segundo supuesto, a los organismos públicos con competencia en la materia, a los partidos políticos, las organizaciones sindicales, las organizaciones empresariales, las asociaciones profesionales de personas trabajadoras autónomas, las asociaciones de personas consumidoras y usuarias y las asociaciones y organizaciones legalmente constituidas que tengan entre sus fines la defensa y promoción de los derechos de las personas lesbianas, gais, bisexuales, trans e intersexuales o de sus familias (11.ter.2 LEC); en el tercero, a las asociaciones de profesionales del sector artístico y cultural legalmente constituidas que tengan por objeto su defensa y protección, así como a las federaciones, confederaciones y uniones constituidas por estas asociaciones (11.quáter.2 LEC) .

E) Atribución de legitimación condicionada a la inactividad de otros legitimados. En ocasiones la legitimación se atribuye a determinados sujetos, pero solo para el supuesto de que el primer legitimado no actúe; así sucede respecto a quienes tienen derecho a la utilización de licencias y patentes (licenciario), cuando el titular de las mismas (primer legitimado) no ejercita determinadas acciones (13 LSE, 117.3 LP). Similar es el supuesto regulado en el art. 757 LEC, al atribuir la legitimación para promover el proceso para la adopción de medidas de apoyo a personas con discapacidad a la propia persona interesada, su cónyuge no separado de hecho o legalmente o quien se encuentre en una situación de hecho asimilable, su descendiente, ascendiente o hermano, extendiéndola al MF si tales legitimados no existieran o no hubieran presentado la correspondiente demanda.

## 8.2. *Tratamiento procesal*

El TC ha puesto de manifiesto la conexión de la legitimación con el derecho a la tutela judicial efectiva, en especial en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción; el reconocimiento del derecho a la tutela judicial efectiva a todas las personas que son titulares de derechos e intereses legítimos, obliga a los Jueces y Tribunales a interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilizan en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales (SSTC 24/1987, de 25 de febrero, 93/1990, de 23 de mayo, 195/1992, de 16 de noviembre), así como a censurar aquellas apreciaciones judiciales de falta de legitimación que carezcan de base legal o supongan una interpretación arbitraria, irrazonable o excesivamente restrictiva de la disposición legal aplicable al caso contraria a la efectividad del derecho fundamental (SSTC 285/1993, de 4 de octubre, 34/1994, de 31 de enero, 311/2000 de 18 diciembre).

A partir de tales parámetros de interpretación, el tratamiento procesal de la legitimación debe dar respuesta a dos cuestiones: la iniciativa respecta a su control y el momento procesal para ello. La respuesta a tales cuestiones presenta planteamientos dispares en la doctrina, sin que la jurisprudencia proporcione claridad. En relación a la legitimación ordinaria se viene considerando que para quien comparezca y actúe como titular de la relación jurídica y objeto litigioso es suficiente la afirmación inicial de tal titularidad (activa) o la atribución de la misma (pasiva); en tal caso, no es posible el examen de la legitimación de manera separada al fondo del asunto; a quien reclama la existencia de una servidumbre le basta afirmar que es titular de tal derecho, lo mismo al comprador que reclama la entrega o al vendedor que reclama el precio, a la entidad financiera que reclama el reintegro de las disposiciones del crédito realizadas por el cliente, al transportista que reclama el porte o a la compañía telefónica que reclama una factura. Todos son supuestos en que la legitimación se basa en la afirmación inicial de la titularidad de la relación jurídica u objeto litigioso del proceso (y la correspondiente atribución a la otra parte), reconduciéndose, por tanto, a la cuestión de fondo. Esta conexión con el fondo y la configuración del proceso civil bajo los principios dispositivo y de aportación, impiden apreciar de oficio la falta de legitimación. Si del proceso se concluye la inexistencia de la titularidad afirmada, la sentencia desestimarà la demanda, pero no por ausencia de legitimación, sino del derecho reclamado.

Por el contrario, no es pacífico, en absoluto, el tratamiento procesal de la legitimación extraordinaria. Son numerosos los supuestos en que es la ley la que fija quién puede demandar y a quién puede o tiene que demandar; habrá que tener en cuenta la concreta regulación de cada supuesto. En el supuesto **A)** (sustitución) para acreditar la legitimación es suficiente alegar la disposición legal que la atribuye; a partir de ahí, el problema se reconduce a la prueba de las diversas relaciones jurídicas concurrentes (p. ej. para la acción subrogatoria, la existencia de los créditos y la relación entre el acreedor, el deudor y el deudor de éste; para la acción directa, la existencia del subarriendo, del usufructo o del contrato de seguro). En el supuesto **B)** (condición o cualidad del sujeto) es necesario justificar la condición o cualidad que atribuye la legitimación (el grado de parentesco, la condición de cónyuge, de heredero, de socio, de licenciario), lo cual requiere habitualmente de acreditación documental, con lo que la cuestión se reconducirá a un problema de prueba. Su control se realiza de oficio por tratarse de una cuestión de orden público procesal (SSTS., Sala 1ª, sec. 1ª, 497/2008, de 6 de junio, 1366/2007, de 28 de diciembre, 681/2004, de 7 de julio); de apreciarse su falta con anterioridad a la vista, deberá acordarse el sobreseimiento mediante auto (no tiene sentido dejar que el proceso avance si quien insta la incapacitación no se encuentra entre los sujetos del art. 757 LEC, si reclama los honorarios de un abogado o procurador quien dice ser su heredero pero no lo acredita –34 y 35 LEC–, si quien pretende impugnar un acuerdo social no tiene la condición de socio –206 LSC– o si quien insta la división de la herencia no es heredero o legatario de parte alícuota –782.2 LEC–); en todo caso, habrá que diferenciar entre la ausencia de la condición, cualidad o cargo que

atribuye la legitimación y la falta de acreditación de la misma, ya que en este caso podrá ser objeto de subsanación. De apreciarse ya en la vista, deberá dictarse sentencia absolutoria que no entrará en el fondo del asunto. También es posible la alegación a instancia de parte, debiendo resolverse en la audiencia previa (ordinario) o en la vista (verbal). En el supuesto **C**) (representación) ya se ha dicho que no se trata de legitimación, sino de representación y, por tanto, de capacidad procesal, por lo que el representante deberá acreditar documentalmente la condición en que actúa (264.2º LEC). En el supuesto **D**) la legitimación no plantea problemas cuando se atribuye de manera expresa a determinados organismos, corporaciones o entidades para la defensa de intereses supraindividuales o colectivos (CNMV, colegios profesionales, cámaras de comercio, etc.); sin embargo, cuando se trata de intereses difusos, el hecho de que la asociación o el sindicato hayan de ser representativos permite el control de tal requisito con carácter previo como presupuesto procesal, tanto de oficio, como a instancia de parte (p. ej. carecerá de legitimación la asociación que no forma parte del Consejo de Consumidores y Usuario, 24.2 LGDCU).

Cuando la legitimación deba acreditarse de manera separada a la cuestión de fondo, su examen puede hacerse tanto de oficio, como a instancia de parte (como excepción procesal); de apreciarse en el trámite de admisión de la demanda o en la audiencia previa, deberá dictarse un auto de inadmisión o de archivo, respectivamente; si es en la vista, se dictará sentencia absolutoria de la instancia.

El diferente tratamiento de la legitimación (como presupuesto procesal o como cuestión de fondo) da lugar a que las consecuencias de su posible pérdida sobrevenida también sean distintas. Con las dificultades propias de la variedad de supuestos, con carácter general se puede decir que cuando la legitimación debe ser examinada con carácter previo y condiciona la admisibilidad de la demanda, la litispendencia determina su mantenimiento, aunque cambien las circunstancias que la atribúan (el socio que impugna un acuerdo, aunque transmita sus acciones y pierda la condición de socio, mantendrá su legitimación; la asociación de consumidores y usuarios que forme parte del Consejo de Consumidores y Usuarios mantendrá su legitimación aunque deje de formar parte del mismo). Por el contrario, cuando la legitimación, como cuestión de fondo, condiciona el éxito de la pretensión, su pérdida sobrevenida ha de conllevar, necesariamente, la desestimación de aquella.

## **9. Legitimación plural: pluralidad de litigantes**

### **9.1 Supuestos**

El proceso civil se caracteriza por la existencia de dos partes (dualidad) en posiciones enfrentadas (contradicción), pero nada impide que en cada una de esas dos partes o posiciones pueda haber varios sujetos, dando lugar a una pluralidad

subjetiva, ya sea en el lado activo, pasivo o en ambos; es por ello que resulta más adecuado hablar de pluralidad subjetiva o de litigantes, que de pluralidad de partes.

Atendiendo al momento en que se produce la pluralidad es habitual la distinción entre la inicial (litisconsorcio) y la sobrevenida (intervención procesal); la LEC, no obstante, admite que el litisconsorcio que debería haberse constituido inicialmente, se constituya una vez iniciado el proceso de manera sobrevenida en dos supuestos: antes de la contestación a la demanda (401.2 LEC) y en la audiencia previa (integración de la litis del 420 LEC); en este supuesto, a diferencia de la intervención procesal, al litisconsorte debe dársele oportunidad de formular alegaciones (traslado para contestar con suspensión de la audiencia –420.1 y 3 LEC–), mientras que el interviniente se incorpora sin que se retrotraigan las actuaciones (13.2 LEC). Ello es así porque el litisconsorte es titular de la relación jurídico-procesal y, en consecuencia, su condición de parte es idéntica a la que ostentan las demás; por el contrario, el interviniente es un tercero afectado por el proceso de manera indirecta o refleja.

El estudio de la pluralidad de litigantes no está exento de cierta confusión a la cual, de alguna manera, contribuye la LEC; me refiero a su proximidad a la acumulación de acciones, con la que frecuentemente se identifica. La pluralidad de litigantes se caracteriza por la existencia en un proceso de varios sujetos en la posición de actor, en la de demandado, o en ambas, ejercitando una única pretensión, por lo que el objeto del proceso es único. En la acumulación de acciones (71 a 73 LEC) se ejercitan varias pretensiones, por lo que el objeto del proceso siempre será plural; cuando un sujeto acumula varias acciones frente a otro sujeto, la acumulación es únicamente objetiva, pero cuando son varios los sujetos que acumulan sus acciones o frente a los que se acumulan, se produce, además de la pluralidad de objetos, una pluralidad de sujetos y de ahí la proximidad a la que se ha hecho referencia.

## 9.2. El litisconsorcio

### 9.2.1. Concepto y clases

El litisconsorcio se identifica con la pluralidad inicial de litigantes en alguna o en ambas partes procesales (con la excepción comentada de la integración de la litis); puede ser activo, pasivo o mixto, en razón a la parte en la que exista pluralidad de sujetos.

La pluralidad de litigantes se justifica en razón a la existencia de una legitimación plural, a partir de la cual, como a continuación se expone, se permite (unas veces) o se exige (otras) la actuación conjunta de todos los legitimados. Cuando se trata de una posibilidad, estamos ante el denominado litisconsorcio facultativo, simple o voluntario (12.1 LEC) y cuando la pluralidad viene impuesta como carga procesal, se denomina necesario (12.2 LEC); sin reconocimiento legal,

tanto la doctrina (desde FAIRÉN GUILLÉN) como la jurisprudencia reconocen la figura del denominado litisconsorcio cuasinecesario. El **litisconsorcio facultativo** obedece exclusivamente a la voluntad de la parte demandante y se produce cuando varios sujetos demandan conjuntamente a uno (activo), cuando uno demanda a varios (pasivo) o cuando varios demandan a varios (mixto); los posibles litisconsortes tienen legitimación (activa o pasiva) de manera individual o separada, pero pueden actuar conjuntamente, en cuyo caso, la LEC aplica lo dispuesto para la acumulación subjetiva de acciones (72 LEC, *vid.*: Tema 5.3). El **litisconsorcio necesario** impone la obligación de demandar conjuntamente a varios sujetos, de manera que la omisión de alguno de ellos en la demanda, impide que el proceso continúe; se trata de un supuesto de atribución de la legitimación pasiva de manera conjunta e inescindible a varios sujetos. En el **litisconsorcio cuasinecesario** la legitimación activa o pasiva se atribuye de manera conjunta pero no inseparable a varios sujetos, de manera que no es necesario que todos actúen conjuntamente (demanden o sean demandados), pudiendo hacerlo solo alguno o algunos y no la totalidad; ahora bien, si deciden constituir el litisconsorcio, deben hacerlo conjuntamente en el mismo proceso, recibiendo idéntico tratamiento que el necesario. Supuestos de litisconsorcio cuasinecesario son las obligaciones solidarias (p. ej. la reclamación a un deudor y a sus avalistas o fiadores solidarios, al causante del daño y a la aseguradora).

### 9.2.2. *Litisconsorcio necesario*

El litisconsorcio necesario se presenta en el lado pasivo de la relación procesal, de manera que la demanda ha de dirigirse necesariamente frente a todos los legitimados. Así lo dispone el art. 12.2 LEC: *“cuando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa”*. De manera absolutamente mayoritaria, tanto la doctrina como la jurisprudencia, son contrarias a admitir el litisconsorcio necesario en el lado activo; a diferencia de lo que sucede en el litisconsorcio pasivo, en el que los litisconsortes deben ser necesariamente demandados, en el lado activo nadie está obligado a demandar, por lo que ha de ser el demandante o demandantes los que, cuando sea necesaria su actuación conjunta, así lo hagan, pues de lo contrario, concurrirá la falta de legitimación activa (SSTS., Sala 1ª, sec. 1ª, 511/2015, de 22 de septiembre, 460/2012, de 13 de julio, 138/2008, de 12 de febrero, 1366/2007, de 28 de diciembre).

El fundamento del litisconsorcio necesario descansa en la existencia de una relación jurídica plurisubjetiva e inescindible (GIMENO SENDRA), que impone la necesidad de que todos los titulares de la misma sean llamados al proceso, porque, como dice el TS es necesario *“asegurar que la sentencia no pueda afectar a terceros no demandados que pudieran por ello quedar en situación de indefensión ante sus pronunciamientos* (STS., Sala 1ª, 358/2008, de 30 de abril). Ello no siempre es fácil de determinar, por lo que en ocasiones es la propia Ley la que impone la obligación

de demandar a varios sujetos; se distingue así entre el litisconsorcio necesario propio (impuesto por la Ley) y el impropio (derivado de la relación jurídica). Supuestos de litisconsorcio pasivo necesario son: las obligaciones indivisibles (debe demandarse a todos los obligados –1139 CC–), la nulidad del matrimonio a instancia del MF o de tercero con interés legítimo (debe demandarse a los dos cónyuges –74 CC–), algunos supuestos de acciones de filiación (impugnación conjunta de la materna y la paterna), de nulidad, anulabilidad, rescisión o resolución de negocio jurídico formalizado por varios sujetos (debe demandarse a todos los intervinientes), pretensiones relativas a comuneros o socios (división de cosa común, elevación a escritura pública de contrato de sociedad, extinción de sociedad, etc.), en materia hereditaria (debe demandarse a todos los coherederos), algunos supuestos de tercerías de dominio (600 LEC) o de mejor derecho (617 LEC).

Constituido el litisconsorcio, todos los litisconsortes adquieren la consideración de parte procesal, pudiendo actuar unidos (bajo una misma representación y defensa) o de manera independiente; los actos de cada uno afectan a los demás en tanto les beneficien, pero no si les perjudican; para llevar a cabo actos de disposición (reconocimiento de hechos, allanamiento, transacción) es necesaria la voluntad de todos los litisconsortes.

Por lo que se refiere al tratamiento procesal, tanto el TC como el TS consideran que se trata de un presupuesto procesal de orden público (STC 77/1986, de 12 de junio; SSTS., Sala 1ª, de 26 de noviembre de 2014), cuya omisión impide la válida constitución de la relación procesal y el dictado de una sentencia sobre el fondo. Su control puede hacerse tanto de oficio como a instancia de parte como excepción en la contestación (405.3, 438.1 LEC), a discutir en la audiencia previa (ordinario – 416.1.3º LEC–) o en la vista (verbal –433.2 LEC–). La relevancia del litisconsorcio ha llevado al legislador a regular un trámite específico para subsanar su falta en la audiencia previa a través de la integración de la litis (420 LEC); tal posibilidad, por elementales razones de economía procesal, debería extenderse a los supuestos en que la falta de litisconsorcio se aprecie de oficio y al juicio verbal.

### *9.3. La intervención procesal*

La intervención procesal se produce cuando un tercero (entendiendo por tal cualquiera que no sea parte inicial), se incorpora a un proceso iniciado, en alguna de las partes, originando de manera sobrevenida una pluralidad de litigantes. La intervención requiere, por tanto, la pendency de un proceso y la incorporación al mismo de un sujeto que inicialmente no era parte, a lo que debe añadirse el interés directo y legítimo del tercero en el resultado del proceso; a partir de la admisión de su intervención adquiere la consideración de parte y la posibilidad de utilizar todas las oportunidades procesales no transcurridas, así como realizar las alegaciones necesarias para su defensa, que no hubiere realizado por corresponder a momentos procesales anteriores a su admisión en el proceso (la cualidad de parte se adquiere

a partir de la intervención, no retrotrayéndose las actuaciones, lo cual diferencia la intervención de la integración de la litis ya analizada –13.3 y 14.1 LEC–).

Atendiendo al interés del tercero y a las consecuencias de la intervención distinguimos los siguientes supuestos:

- Intervención **principal**, cuando el tercero pretende una tutela incompatible con la solicitada por las partes; aunque no está prevista expresamente en la LEC, las tercerías son un ejemplo de ello.
- Intervención **adhesiva**: el tercero solicita una tutela coincidente con alguna de las partes. A su vez puede ser **litisconsorcial**, cuando el tercero afirma ser cotitular de la relación jurídica objeto del proceso (como tal han de considerarse los supuestos de litisconsorcio cuasi necesario, cuando el litisconsorte se incorpora de manera sobrevenida) o **adhesiva simple**, cuando el tercero tiene interés en el resultado del proceso por ser titular de una relación jurídica conexas (el subarrendatario en procesos entre arrendador y arrendatario sobre resolución del contrato, el asegurador en proceso frente al asegurado).

En razón a su origen, la intervención puede ser voluntaria (13 LEC) y provocada o forzosa (14 LEC). La intervención **voluntaria** puede solicitarse mediante escrito dirigido al Tribunal por quien acredite tener interés directo y legítimo en el resultado del pleito, debiendo resolver el tribunal, previa audiencia a las partes personadas por un plazo común de 10 días; de admitirse la intervención, el tercero adquiere la condición de parte, sin que las actuaciones se retrotraigan. En la intervención **provocada o forzosa** el tercero es llamado al proceso, ya sea por el demandante o por el demandado. El demandante debe hacerlo en la demanda (salvo que la ley disponga otra cosa) y, de admitirse la intervención, el tercero dispondrá de las mismas facultades de actuación que la ley concede a las partes. El demandado debe solicitar que la pendencia del proceso se notifique al tercero dentro del plazo para contestar a la demanda, suspendiéndose éste en tanto se da traslado al demandante, tras lo cual el Juez resolverá lo que proceda; de admitir la intervención, se notificará al tercero concediéndole plazo para contestar a la demanda, reanudándose para el demandado inicial una vez contestada por el tercero o transcurrido el plazo para hacerlo, pudiendo el tercero ocupar la posición del demandado cuando éste considere que debe ser así (sucesión procesal conforme al 18 LEC). En nuestro proceso civil no se prevé la intervención provocada a instancia del Tribunal, si bien algunos supuestos pueden originar cierta confusión; así, el art. 15.1 LEC prevé la llamada de consumidores y usuarios y el art. 15 *ter* LEC la llamada de quienes tengan la condición de personas afectadas por haber sufrido la situación de discriminación que dio origen al proceso, pero en ambos casos a los efectos de información y para que puedan hacer valer “*sus derechos o intereses individuales*” y el art. 15.bis LEC prevé la posibilidad de que la Comisión Europea, la Comisión Nacional de la Competencia y los órganos competentes de las Comunidades Autónomas intervengan por propia iniciativa o a instancia del órgano judicial, sin tener la condición de parte y a los efectos de aportar información

o de presentar observaciones. Por el contrario, sí existe un supuesto en el proceso laboral con relación al FOGASA (23.2 LJS).

No son muchos los supuestos en que la ley permite la llamada a un tercero al proceso; a continuación, se enumeran algunos de ellos:

- Llamada en garantía. El comprador que se ve privado de la cosa solo puede exigir responsabilidad por evicción al vendedor si le llama al juicio, pues faltando tal notificación no está obligado al saneamiento (1481 CC). Aunque solo se prevé expresamente para la evicción en la compraventa, también será aplicable a las donaciones (638 CC), a la cesión de créditos (1529 CC), a la permuta (1540 CC), a las aportaciones sociales (1681 CC).
- *Laudatio o nominatio auctoris*. Tiene lugar cuando el usufructuario (551 CC) o el arrendatario (1559 CC) llaman al pleito al propietario.
- El usufructuario está obligado a poner en conocimiento del propietario cualquier acto de un tercero, de que tenga noticia, que sea capaz de lesionar los derechos de propiedad, y responderá, si no lo hiciera, de los daños y perjuicios, como si hubieran sido ocasionados por su culpa
- Llamada a coherederos. Cualquiera de los coherederos demandado por deudas de la herencia puede citar y emplazar a los demás (1084 CC)
- Llamada al tercero pretendiente. No está prevista en la ley, pero se admite que, en situaciones de créditos litigiosos, cuando un tercero afirma su condición de acreedor, el demandado puede poner de manifiesto la existencia del litigio (*litis denuntiatio*) al tercero para que intervenga en la causa.
- Llamada a terceros intervinientes en el proceso de edificación. El demandado frente al que se ejercita alguna acción de responsabilidad al amparo de la Ley de Ordenación de la Edificación puede llamar a otros agentes que haya intervenido en la misma. En este caso la notificación de la demanda es trascendental por cuanto la sentencia será oponible a todos, aunque no comparezcan (DA 7ª LOE).

En nuestro proceso civil no se prevé la intervención provocada a instancia del Tribunal, si bien algunos supuestos pueden originar cierta confusión, pues en los procesos iniciados por determinadas entidades, se prevé una llamada, aunque con finalidad informativa, a los efectos de que los afectados puedan hacer valer “sus derechos o intereses individuales”; así sucede en el art. 15.1 LEC respecto a consumidores y usuarios, en el art. 15.ter LEC respecto a las personas afectadas por haber sufrido la situación de discriminación que dio origen al proceso y el art. 15.4 LEC respecto a los afectados cuando se trate de discriminación en relación a los derechos de las personas lesbianas, gays, trans, bisexuales e intersexuales y de sus familias.

Un supuesto particular se prevé en el art. 15.bis LEC que admite la posibilidad de que la Comisión Europea, la Comisión Nacional de la Competencia y los órganos competentes de las Comunidades Autónomas intervengan por propia iniciativa o a instancia del órgano judicial, sin tener la condición de parte, a los efectos de aportar información o de presentar observaciones.

## 10. La sucesión procesal

Se habla de sucesión procesal para referirse a los supuestos en que un sujeto asume la situación procesal de alguno de los sujetos que hasta ese momento era parte, colocándose en su lugar; realmente no estamos ante un supuesto de pluralidad, sino de sustitución.

Temporalmente la sucesión procesal debe producirse después de la litispendencia y antes de la firmeza de la sentencia; con anterioridad se tratará de un problema de legitimación; tras la sentencia firme, nos encontraremos con un problema acerca de la extensión de la cosa juzgada a los sucesores (222.3 LEC), de legitimación de éstos para ejercitar acciones de impugnación (511 y 514 LEC) o de la posición de los sucesores en el proceso de ejecución (540 LEC).

La sucesión procesal puede tener lugar por la transmisión de lo que sea objeto del juicio, ya sea *mortis causa* (16 LEC) o *inter vivos* (17 LEC); también puede suceder que el tercero cuya intervención ha sido provocada, pase a ocupar la posición del, hasta entonces, demandado (14.4ª y 18 LEC).

Con la excepción de la mayoría de las acciones personalísimas, el fallecimiento de una de las partes no supone la terminación del proceso, sino que al disponer el CC que “*los herederos suceden al difunto por el hecho sólo de su muerte en todos sus derechos y obligaciones*” (661), se produce la **sucesión procesal por muerte**, debiendo procederse conforme a lo dispuesto en el art. 16 LEC. Al fallecimiento de cualquiera de las partes, la persona o personas que deban sucederle pueden ocupar su posición procesal, para lo cual es suficiente que lo pongan en conocimiento del Juzgado, debiendo el LAJ acordar la suspensión del proceso y dar traslado a las demás partes; acreditados la defunción, el título sucesorio y los demás trámites (p. ej. la aceptación de la herencia), el LAJ tendrá por personado al sucesor. Si de cualquier otra manera consta al tribunal el fallecimiento de cualquiera de las partes y el sucesor no se persona en el plazo de 5 días, las demás partes pueden solicitar que se le notifique la existencia del proceso (identificando a los sucesores y su domicilio o residencia) para que comparezca en el plazo de 10 días, con suspensión del proceso por el LAJ; si el fallecido es el demandado y se desconoce quiénes sean los sucesores, no se les puede localizar o no quieren comparecer, se declarará la rebeldía de la parte demandada; si es el demandante y se desconoce a sus sucesores o no se les puede localizar, se entenderá que ha habido desistimiento, a menos que el demandado se opusiera, en cuyo caso, el Juez resolverá lo que estime

oportuno (20 LEC); si su incomparecencia es un acto voluntario se entenderá que la parte demandante renuncia a la acción ejercitada. En cualquier caso, cuando interviene procurador, en la práctica la muerte de cualquiera de las partes supone la suspensión del proceso por cuanto da lugar al cese de la representación procesal (30.3º LEC), estando el procurador obligado a comunicarlo al tribunal.

La condición litigiosa de un bien o de un crédito no impide su transmisión, que está prevista y regulada en los arts. 1291.4º y 1535 CC. La **sucesión procesal inter vivos** se produce cuando se transmite lo que sea objeto del proceso, pudiendo el adquirente solicitar que se le tenga como parte en la posición que ocupaba el transmitente; de la solicitud ha de darse traslado por el LAJ a la otra parte por plazo de 10 días. De no haber oposición, el LAJ alzará la suspensión y dispondrá que el adquirente ocupe la posición del transmitente; en caso de oposición, el Tribunal resolverá por auto lo que estime procedente. No se accederá a la sucesión si hay defensas que sólo pueden hacerse valer frente al transmitente, si hay un derecho a reconvenir frente al transmitente (o está pendiente una reconvencción) o si se dificulta notoriamente su defensa.

Por último, la sucesión procesal puede tener lugar en los supuestos de intervención provocada, cuando el demandado considere que el tercero debe ocupar su lugar (sucederle); de la solicitud del demandado ha de darse traslado a las demás partes para que aleguen lo que a su derecho convenga, por plazo de 5 días, decidiendo el tribunal por auto (18 LEC).