

# LA NECESARIA REFORMA DEL RECURSO DE QUEJA EN EL PROCESO CIVIL \*

MARÍA JOSÉ MASCARELL NAVARRO

Profesora Titular de Derecho Procesal. Universidad de Valencia

La Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC) de 7 enero 2000 regula el recurso de queja, en los arts. 494 y 495, como un medio de impugnación que se dirige contra los autos del órgano judicial “a quo” que inadmiten un recurso devolutivo de apelación, casación o extraordinario por infracción procesal.

La tramitación de los recursos de apelación, casación y extraordinario por infracción procesal, con una primera fase que se desarrolla ante el órgano judicial que dictó la resolución recurrida, al que se atribuye un primer control de su admisibilidad, justifica la existencia del recurso de queja ante el órgano judicial competente para decidir el recurso devolutivo, que de este modo pasa a tener la última palabra sobre la procedencia de su tramitación.

Dos cuestiones de interés suscita la actual regulación del recurso de queja, y a ellas se va a ceñir la comunicación. Es la primera la conveniencia de que el recurso de queja se prepare pidiendo la reposición del auto recurrido. La segunda trata de la intervención de la parte recurrida en la sustanciación de la queja.

## I. ANTECEDENTES DE LA ACTUAL REGULACIÓN DEL RECURSO DE QUEJA

Hasta la entrada en vigor de la LEC 2000 la ordenación del recurso de queja se hallaba dispersa en los siguientes preceptos: arts. 398 a 400 LEC 1881, recurso de queja contra los autos y providencias de los jueces de primera instancia denegando la admisión de la apelación en los juicios de mayor y menor cuantía; art. 735 LEC 1881, recurso de queja contra la resolución de inadmisión de la apelación en los juicios verbales; arts. 1698 a 1702 LEC 1881, recurso de queja contra el auto que no tenía por preparado el recurso de casación<sup>1</sup>, y, finalmente, art. 67 del Decreto de 21 noviembre 1952, de normas procesales aplicables a la Justicia Municipal, recurso de queja por denegación de la admisión de la apelación en los juicios de cognición<sup>2</sup>.

---

\* Este trabajo ha sido elaborado en el proyecto de investigación SEJ-2005-08384-C02-01/JUR, financiado por el Ministerio de Educación y Ciencia de España y dirigido por el Prof. Ortells Ramos.

<sup>1</sup> Hasta la Ley de 6 agosto 1984, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los arts. 1703 a 1707 regulaban el recurso de queja contra el auto denegando la certificación de la sentencia para recurrir en casación por infracción de ley o de doctrina, y los arts. 1755 a 1759 el recurso de queja contra el auto de inadmisión del recurso de casación por quebrantamiento de forma.

<sup>2</sup> El Decreto de 21 noviembre 1952, de normas procesales aplicables a la Justicia Municipal, en su redacción originaria, regulaba el recurso de queja contra la resolución de inadmisión del recurso de apelación en el juicio verbal en el art. 24, y a él se remitían los arts. 62 y 67 que formaban parte de los preceptos dedicados a los juicios de cognición.

La Ley de 6 agosto 1984, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por un lado, derogó los arts. 20 a 25 del Decreto de 21 noviembre 1952 y trasladó el contenido del art. 24 al art. 733.2 y 3 LEC 1881, y, por otro lado, modificó los arts. 62 y 67 del Decreto de 21 noviembre 1952 para regular el recurso de queja contra las

En los citados preceptos se podían encontrar tres tramitaciones distintas del recurso de queja. Una para el recurso de queja contra las resoluciones de inadmisión del recurso de apelación en los juicios verbales y de cognición. Otra para el recurso de queja contra las resoluciones de inadmisión del recurso de apelación en los juicios de mayor y menor cuantía. Y distinta a las anteriores era la tramitación del recurso de queja contra los autos de inadmisión del recurso de casación.

El art. 735 LEC 1881 y el art. 67 del Decreto de 21 noviembre 1952 contemplaban un mismo procedimiento para el recurso de queja por inadmisión de la apelación en los juicios verbales –art. 735 LEC 1881- y en los juicios de cognición –art. 67 Decreto de 21 noviembre 1952-; era el siguiente: 1. el apelante debía manifestar por escrito su propósito de recurrir en queja en las veinticuatro horas siguientes a la notificación de la inadmisión de la apelación. 2. el órgano judicial “a quo” expedía certificación del auto denegatorio y emplazaba por diez días al recurrente ante el órgano judicial “ad quem” para que alegase por escrito las razones por las que la apelación debía ser admitida. 3. el órgano judicial “ad quem” resolvía previo informe del inferior.

El procedimiento del recurso de queja contra las resoluciones de inadmisión del recurso de apelación en los juicios de mayor y menor cuantía lo establecían los arts. 398 a 400 LEC 1881, en estos términos: 1. el recurrente debía pedir, dentro del quinto día, reposición de la resolución denegando la admisión de la apelación y, para el caso de que no se estimase, testimonio de ambas resoluciones. 2. la parte apelante debía recurrir en queja en los quince días siguientes a la entrega del testimonio ante el órgano judicial “ad quem” que resolvía a la vista del informe que solicitaba al órgano judicial “a quo”.

El recurso de queja contra los autos de inadmisión del recurso de casación se sustanciaba, a tenor de lo dispuesto en los arts. 1700 a 1702 LEC 1881, así: 1. el recurso de queja se presentaba ante el órgano judicial “ad quem” en el plazo de diez días a contar desde el siguiente a la notificación del auto no teniendo por preparado el recurso de casación, al que ya se había acompañado copia certificada del mismo. 2. el órgano judicial “ad quem”, “sin más trámites o previa reclamación de los autos al Tribunal ante el que se preparó el recurso”<sup>3</sup>, decidía.

Como podrá observarse, tanto la tramitación del recurso de queja contra los autos de inadmisión del recurso de apelación en los juicios verbales y de cognición, como, sobre todo, la tramitación del recurso de queja contra los autos de inadmisión del

---

resoluciones de inadmisión de la apelación en los juicios de cognición en el art. 67, en el que reprodujo la tramitación que establecía el derogado art. 24.

La Ley de 30 abril 1992, de medidas urgentes de reforma procesal, reguló en el art. 735 LEC el recurso de queja por inadmisión de la apelación en el juicio verbal en los mismos términos en que hasta entonces lo hacía el art. 733,II y III LEC, y, a pesar de no modificar la tramitación del recurso de queja que establecía el art. 67 del Decreto de 21 noviembre 1952, dio nueva redacción al art. 62 del mismo Decreto que pasó a disponer que “...La apelación y, en su caso, la queja se tramitarán y resolverán conforme a lo dispuesto en los artículos 734, 735 y 736 de dicha Ley”.

<sup>3</sup> La Ley de 30 abril 1992, de medidas urgentes de reforma procesal, modificó la redacción del art. 1700,II LEC 1881 para añadir: “o previa reclamación de los autos al Tribunal ante el que se preparó el recurso”. También reformó el art. 1700,I LEC, para disponer que al recurso de queja, además de la copia certificada del auto denegatorio, se acompañaría, en su caso, copia certificada de “las sentencias dictadas en ambas instancias”.

recurso de casación, eran más sencillas y rápidas que la prevista para el recurso de queja contra las resoluciones de inadmisión del recurso de apelación en los juicios de mayor y menor cuantía.

Sin embargo, la LEC 2000 unifica las distintas regulaciones del recurso de queja en los arts. 494 y 495, y, sorprendentemente, elige la peor de las opciones: el procedimiento que para el recurso de queja contra los autos de inadmisión del recurso de apelación en los juicios de mayor y menor cuantía establecían los arts. 398 a 400 LEC 1881<sup>4</sup>.

## II. LA PREPARACIÓN DEL RECURSO DE QUEJA: REPOSICIÓN DEL AUTO RECURRIDO

El art. 495 LEC 2000, como antes el art. 398 LEC 1881, no permite que el auto de inadmisión del recurso devolutivo que dicta el órgano judicial “a quo” se recurra directamente en queja ante el órgano judicial “ad quem”. Por el contrario, exige que el recurso de queja “se prepare” pidiendo la reposición de la resolución de inadmisión. En consecuencia, el recurso de queja se interpone contra el auto desestimatorio del recurso de reposición<sup>5</sup>.

### 1. El art. 398 LEC 1881

El art. 398 LEC 1881 fue el primer precepto que estableció la necesidad de recurrir en reposición la resolución de inadmisión antes de acudir en queja al tribunal superior. Y cabría que nos preguntáramos por la razón que llevó al legislador a establecer el recurso de reposición como previo al recurso de queja.

El antecedente de los arts. 398 a 400 LEC 1881 se halla en el art. 75 LEC 1855<sup>6</sup>, cuyos dos primeros párrafos decían así:

“Cuando fuere denegada cualquiera apelacion, podrá el que la haya interpuesto recurrir en queja á la Audiencia respectiva.

Esta, prévio informe que pedirá al Juez, y oyendo sobre él al apelante, determinará lo que crea justo”<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Es cierto que el legislador introduce algunas modificaciones en la regulación que del recurso de queja hacían los arts. 398 a 400 LEC 1881, como la reducción a diez días del plazo para presentar el recurso de queja, o la supresión de la solicitud de informe al órgano judicial “a quo”.

<sup>5</sup> En este sentido, MARTÍN DE LA LEONA J.M., *Los Recursos en el Proceso Civil (Comentarios, Jurisprudencia y Formularios)*, director GIMENO SENDRA V., Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1995, p. 645, y GUTIÉRREZ GONZÁLEZ C., voz “Recurso de Queja (D.º Procesal)”, en *Enciclopedia Jurídica Básica*, director MONTROYA MELGAR A., vol. IV, Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1995, p. 5596.

<sup>6</sup> Decía GARCÍA GOYENA F.: “...toda vez que el art. 398 de esta nueva ley en que ha quedado refundido el 75 de la antigua...”, “Sobre procedencia de los recursos de queja”, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, LVIII, p. 338. También REUS E., *Ley de Enjuiciamiento civil de 3 de febrero de 1881, concordada y anotada con gran extensión*, T. I, 2ª ed., Hijos de Reus Editores, Madrid, 1907, p. 503, y MANRESA Y NAVARRO J. M., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, T. II, Instituto Editorial Reus, 6ª ed., Madrid, 1944, p. 270.

<sup>7</sup> Los arts. 1072 a 1076 LEC 1855 regulaban el recurso de apelación -ante el Tribunal Supremo- contra las providencias de las Audiencias que denegaren la admisión de los recursos de casación.

Al comentar el art. 75 LEC 1855, Manresa se preguntaba: “Cuando se deniegue una apelación, ¿no tendrá el apelante mas medio para subsanar aquel agravio que el recurso de queja?”, y respondía así: “La Ley usa del verbo *podrá*, como para denotar que es potestativo en la parte valerse ó no de ese recurso extraordinario; y esto mismo hace presumir que si la parte tiene otro medio ordinario, menos dispendioso y dilatorio para conseguir su objeto, debe utilizarlo, y solo recurrir al otro cuando no quepa hacer ya otra cosa. Según estos principios de equidad y de justicia, lo primero que deberá hacer el apelante es pedir la reposición dentro del tercero día (art. 65), pues la providencia denegatoria es de las que causan estado, é irrogan gravamen irreparable. Se dirá que dispuesto el Juez á denegar la apelación, denegará la reposición: ¡pero quién se atreverá á asegurar que esto suceda siempre! ¿No puede haber formado una apreciación equivocada de la naturaleza de la cuestión litigiosa ó de su providencia, apreciación que puede desvanecerla el mismo litigante en el escrito en que le pida la reposición? Luego si por este medio natural, breve y sencillo, que la misma Ley concede, puede repararse el agravio en algun caso, ¿por qué hemos de echar mano del otro recurso extraordinario? Mas si el Juez deniega la reposición, nada se habrá perdido: el apelante no deberá apelar de esa denegación, sino recurrir en queja al Tribunal que corresponda”<sup>8</sup>.

Pues bien, habiendo sido Manresa vocal de la Sección primera de la Comisión general de Codificación que formuló las bases para la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, aprobadas por Ley de 21 junio 1880, y el principal ponente de la LEC de 1881<sup>9</sup>, no debe extrañar que el art. 398 LEC 1881 consagrara el recurso de reposición como preparatorio del recurso de queja. Para Manresa con el recurso de reposición previo: “...es de esperar que el juez, reconociendo con nobleza su

---

El recurso de queja contra las resoluciones de las Audiencias que denegaban los testimonios de las sentencias que se pretendían recurrir en casación por infracción de ley o de doctrina legal, o que denegaban la admisión del recurso de casación por quebrantamiento de forma, se establece, por primera vez, en los arts. 15 a 17 y 36 a 38 de la Ley provisional sobre reforma de la casación civil de 1870.

<sup>8</sup> MANRESA Y NAVARRO J.M., *Ley de Enjuiciamiento Civil, comentada y explicada, para su mejor inteligencia y fácil aplicación* (con MIGUEL I. y REUS J.), T. I, Madrid, 1856, pp. 270-271. En contra DE VICENTE Y CARAVANTES J.: “...creemos que no proceda la solicitud de reposición de la negativa de la apelación puesto que ya se intentó sin resultado esta, que es mas fuerte y trascendental que la reposición”, *Tratado histórico crítico filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento, con sus correspondientes formularios*, T. III, Madrid, 1858, p. 438.

<sup>9</sup> La Sección primera de la Comisión general de Codificación compuesta por los Sres. D. Manuel Alonso Martínez, presidente, D. Juan Gonzalez Acevedo, D. Benito Gutierrez y D. José María Manresa, vocales, formuló las bases que el Gobierno debía presentar a las Cortes, y una vez aprobada la Ley de 21 de junio de 1880, de bases para la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, se encargó a D. José María Manresa, como vocal ponente de la Sección primera de la Comisión de Codificación, revisar y redactar el proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, vid. el prólogo de MANRESA Y NAVARRO J.M. a los *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil reformada conforme a las bases aprobadas por la Ley de 21 de junio de 1880*, Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, 1881, pp. 6-7.

equivocación, reforme su providencia y admita la apelación en el efecto que proceda. Si así lo hace, se evitarán las mayores dilaciones y gastos del recurso de queja...”<sup>10</sup>.

Durante la vigencia de la LEC 1881, el recurso de queja, quizá debido a su naturaleza instrumental de otro recurso devolutivo, apenas fue objeto de atención por parte de la doctrina. Ello no obstante, no faltaron autores que criticaron la necesidad de recurrir en reposición los autos de inadmisión dictados por el órgano judicial “a quo”. Fue el caso de Guasp que, sobre el artículo 398, decía lo siguiente: “Obsérvese la complicada mecánica de la LEC que teje alrededor de una resolución del Juez y de sus derivaciones nada menos que tres recursos diferentes: el de apelación principal, el de reposición por denegación de la apelación y el de queja por denegación de la reposición de la denegación de la apelación. Si se quiere llegar a una ordenación procesal clara, sencilla y rápida, es necesario prescindir radicalmente de los criterios seguidos en este punto por los legisladores de 1881”<sup>11</sup>. Y también Gutiérrez González afirmaba: “no creemos necesario que exista este previo recurso de reposición, por dos razones: el juez solamente debe analizar los requisitos procesales de inadmisión, y, además, su rechazo, pese a que la ley literalmente estima que pudiera hacerse por medio de resolución que adopte la forma de providencia, entendemos que debe hacerlo por medio de un auto, y como tal resolución motivada, debe argumentar, suficientemente su postura de rechazo del recurso de apelación. No creemos que haya necesidad de que, de nuevo, tenga que entrar el juez *a quo* a resolver algo que ya resolvió”<sup>12</sup>.

## 2. El art. 495 LEC 2000

El legislador ha hecho oídos sordos a las críticas que había suscitado el art. 398 LEC 1881 y ha establecido en el art. 495 LEC 2000 que el recurso de reposición precederá, siempre, al recurso de queja.

La expresión con la que se inicia el art 495 LEC 2000: “El recurso de queja se preparará pidiendo ...reposición del auto recurrido...”, ya figuraba en el art. 498 del Borrador de Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>13</sup>, de donde pasó al art. 498 del Anteproyecto<sup>14</sup>, y, de ahí, al art. 497 del Proyecto de Ley<sup>15</sup>. El Informe del Consejo

---

<sup>10</sup> MANRESA Y NAVARRO J. M., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, T. II, Instituto Editorial Reus, 6ª ed., Madrid, 1944, p. 271.

<sup>11</sup> GUASP J., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, T. I, M.Aguilar Editor, Madrid, 1943, p. 1106.

<sup>12</sup> GUTIÉRREZ GONZÁLEZ, “voz Recurso de Queja”, cit., p. 5596.

<sup>13</sup> Coherentemente con ello, el art. 461 del Borrador de Ley de Enjuiciamiento Civil ya disponía –en términos casi idénticos al actual art. 454 LEC- que “Salvo los casos en que proceda el recurso de queja, contra el auto que resuelva el recurso de reposición no cabrá recurso alguno...”. Vid. el Borrador de Ley de Enjuiciamiento Civil en *Jornadas Nacionales sobre el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil*. 7 a 9 de octubre de 1997. Borrador, Escuela de Práctica Jurídica de Murcia, Ed. Consejería de Presidencia, Murcia, 1997.

<sup>14</sup> Vid. el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil en *Jornadas Nacionales sobre el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil* (celebradas en octubre de 1997). Extracto de las Jornadas. Anteproyecto de Ley (Destacadas las variaciones respecto al Borrador), T. I, Escuela de Práctica Jurídica de Murcia, Ed. Consejería de Presidencia, Murcia, 1998.

<sup>15</sup> Vid. el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil en *Jornadas Nacionales sobre el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil* (celebradas en octubre de 1997). Proyecto

General del Poder Judicial<sup>16</sup> y el Dictamen de la Comisión Permanente del Consejo de Estado<sup>17</sup> al Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil no cuestionaron el procedimiento del recurso de queja. Y durante la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil ninguna enmienda pidió que los autos de inadmisión de los recursos devolutivos dictados por el órgano judicial “a quo” se recurrieran directamente en queja ante el órgano judicial “ad quem”<sup>18</sup>.

Pero si bien el legislador ha considerado adecuado que el recurso de queja se prepare pidiendo la reposición del auto recurrido, veamos lo que dice la doctrina y lo que muestra la práctica de los tribunales.

En la doctrina no existe unanimidad sobre la conveniencia de que el recurso de reposición preceda al recurso de queja. Mientras A. Bonet Navarro justifica la reposición del auto denegatorio porque permite al órgano judicial “a quo” reconsiderar su decisión a la vista de las razones que esgrime el recurrente para apoyar la necesidad de admitir el recurso<sup>19</sup>, Gutiérrez González y Saavedra Gallo critican que el recurso de queja se tenga que preparar recurriendo en reposición el auto de inadmisión del recurso devolutivo de apelación, casación o extraordinario por infracción procesal.

Gutiérrez González mantiene la postura que ya adoptó durante la vigencia del art. 398 LEC 1881, e insiste en la inutilidad del recurso de reposición previo: “la revisión, entiendo, debería plantearse directamente al tribunal ad quem, máxime cuando la tramitación del recurso de queja debe tener como objetivo la celeridad y ausencia de complejidad procesal (véase el art. 494 *in fine*)”<sup>20</sup>. Y en similares términos se pronuncia Saavedra Gallo: “Acogiéndonos a las mismas razones que opusimos a la existencia de los recursos no devolutivos, consideramos infundado tener que plantearle al juez *a quo*, previamente, los motivos de discrepancia con la resolución de inadmisión. Teniendo en cuenta la falta de complejidad de las cuestiones formales que deben resolverse en el trámite de admisión, no encontramos justificación para intercalar una segunda

---

de Ley (Destacadas las variaciones respecto al Anteproyecto), T. II, Escuela de Práctica Jurídica de Murcia, Ed. Consejería de Presidencia, Murcia, 1998.

<sup>16</sup> Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil de 11 de mayo de 1998

<sup>17</sup> Dictamen de la Comisión Permanente del Consejo de Estado al Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil, emitido en sesión celebrada el día 17 de septiembre de 1998.

<sup>18</sup> Vid. Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VI Legislatura, Serie A: Proyectos de Ley, 26 de marzo de 1999, núm. 147-9 y Boletín Oficial de las Cortes Generales, Senado, VI Legislatura, Serie II: Proyectos de Ley, 27 de octubre de 1999, núm. 154 d).

<sup>19</sup> BONET NAVARRO A., *Los recursos en el proceso civil*, Ed. La Ley, Madrid, 2000, p. 266.

<sup>20</sup> GUTIERREZ GONZÁLEZ C., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil* (coordinadores, CORDÓN MORENO F., ARMENTA DEU T., MUERZA ESPARZA J.J. y TAPIA FERNÁNDEZ I.), vol. I, Ed. Aranzadi, Navarra, 2001, p. 1671.

<<oportunidad>> de meditar la decisión. Sobre todo cuando es un recurso que –como hemos expuesto- exige celeridad en su tramitación”<sup>21</sup>.

Para Saavedra Gallo la preparación del recurso de queja mediante la reposición plantea, además, el problema de si puede continuar sustanciándose el recurso de queja cuando el órgano judicial “a quo” inadmite la reposición porque no se ha presentado en plazo o porque el recurrente no ha expresado la infracción en que la resolución ha incurrido: “Supongamos que la reposición se plantea fuera de plazo. En este caso el juez dictará providencia inadmitiendo la reposición (contra la que no cabe recurso) por lo que no será posible continuar la tramitación de la queja. Igual camino debe llevar una inadmisión por no señalar la infracción cometida. Ambas conclusiones –intachables a la vista de la ley-, nos llevan a otorgar de nuevo al juez a quo el control de admisión del recurso planteado contra el control que ejerció en otro recurso. En nuestra opinión la única interpretación posible es considerar incluido dentro de los términos para el caso de no estimarla la providencia de inadmisión del recurso de reposición”<sup>22</sup>.

Por otro lado, las estadísticas judiciales no proporcionan datos sobre los casos en que prospera el recurso de reposición preparatorio del de queja<sup>23</sup>, ni sobre los casos en que –recurrido el auto desestimatorio de la reposición previa- el órgano judicial “ad quem” estima el recurso de queja, ni siquiera sobre el número de recursos que se interponen contra los autos de inadmisión de los recursos de apelación o extraordinario por infracción procesal dictados por el órgano judicial “a quo”. Sólo conocemos el número de recursos de queja que cada año ingresan en la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

Si tomamos como fecha de partida 1995, desde 1995 hasta el año 2000 se observa un aumento progresivo en el número de recursos de queja contra los autos que no tienen por preparado el recurso de casación civil: en 1995 eran 391 y en 2000 se alcanzó la cifra de 607. En el año 2001, en que entró en vigor la LEC de 7 enero 2000, los recursos de queja que ingresaron en la Sala Primera del Tribunal Supremo fueron 854, elevándose a 1515 en 2002, y a 1558 en 2003, fecha a partir de la que se aprecia

---

<sup>21</sup> SAAVEDRA GALLO P., *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil* (director LORCA NAVARRETE A.M.), T. II, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2000, pp. 2375-2376.

<sup>22</sup> SAAVEDRA GALLO, *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit., p. 2376.

El problema que suscita Saavedra Gallo se observa en el AAP Alicante 10/2002 (Sección 7), de 15 enero. En este caso, dictado Auto por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Elche no teniendo por preparado el recurso de queja, por entender que el plazo de cinco días recogido en el art. 495 LEC ya había transcurrido, contra el Auto se interpone recurso de apelación que se resuelve por AAP Alicante 10/2002 (Sección 7), de 15 enero, que acuerda: “estimar el recurso de apelación interpuesto por doña Raquel T.M., contra el auto ...decretando su nulidad y acordando en su lugar que por el Juzgado de instancia se sustancie el recurso de queja interpuesto, resolviendo en primer lugar sobre la reposición del auto recurrido ...”.

<sup>23</sup> Dice GIMENO SENDRA V., sobre el recurso de reposición, que “es el propio órgano judicial que ha dictado la resolución quien, al menos en teoría (en la práctica no suele reformarse ninguna), puede revocar la resolución que la parte recurrente estima contraria a Derecho”, *Derecho Procesal Civil I. El Proceso de Declaración. Parte General*, 2ª ed., Ed. Colex, Madrid, 2007, p. 563.

una disminución en el número de recursos de queja: 1409 en 2004, 1224 en 2005, 973 en 2006 y 882 en 2007<sup>24</sup>.

Por tanto, con la entrada en vigor de la LEC de 7 enero 2000, el número de recursos de queja que llegan a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo no ha disminuido, y ello a pesar de que se observa un continuo descenso en el número de asuntos que cada año ingresan en la Sala 1ª del Tribunal Supremo, porque de los 5453 que entraron en 2003, se ha pasado a sólo 3603 en 2006.

Y si el recurso de reposición preparatorio del de queja no ha conseguido reducir el número de recursos de queja de que conoce la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, tendremos que concluir la inutilidad de la previa reposición del auto de inadmisión.

### III. LA INTERVENCIÓN DEL RECURRIDO EN LA TRAMITACIÓN DEL RECURSO DE QUEJA

Veremos, a continuación, lo que han establecido las leyes sobre la intervención del recurrido en la tramitación del recurso de queja, lo que dice la jurisprudencia y lo que opinan los autores.

#### 1. En la Ley

Las leyes procesales civiles que han regulado el recurso de queja contra las resoluciones del órgano judicial “a quo” de inadmisión a trámite de los recursos devolutivos, nunca han concedido audiencia a la parte recurrida durante la sustanciación del recurso de queja<sup>25</sup>. Tampoco la actual LEC dispone que se oiga al recurrido.

La falta de audiencia a la parte recurrida durante la sustanciación del recurso de queja sorprende todavía más hoy, en que el art. 495.1 LEC 2000 establece que todo recurso de queja “se preparará pidiendo, dentro del quinto día, reposición del auto recurrido”, porque en la tramitación del recurso de reposición se concede audiencia a la parte recurrida por cinco días (art. 453.1 LEC).

Si en el recurso de reposición previo al de queja se oye a la parte recurrida, resulta ilógico que, desestimada la reposición, el órgano judicial “ad quem” deba resolver el recurso de queja sin conocer los argumentos de la contraparte a favor de la confirmación del auto de inadmisión dictado por el órgano judicial “a quo”.

No obstante, el art. 495.3 y 4 LEC dispone que presentado el recurso de queja ante al órgano competente, al que se acompañará testimonio del auto del órgano judicial “a quo” que no tuvo por preparado el recurso devolutivo y del auto desestimatorio de la reposición, el tribunal decidirá en el plazo de cinco días. En consecuencia, ni se concede audiencia al recurrido, ni siquiera se contempla la posibilidad que preveía el art. 1700 LEC 1881, de que el tribunal, antes de resolver, pueda reclamar los autos al órgano judicial “a quo”<sup>26</sup>. En la práctica, sin embargo, ante la imposibilidad de resolver la queja únicamente con la documentación que se acompaña al recurso, el Tribunal Supremo

---

<sup>24</sup> Los datos están tomados de las estadísticas que ofrece el Consejo General del Poder Judicial.

<sup>25</sup> La LEC 1855 establecía que contra la providencia en que el órgano judicial “a quo” denegare la admisión de los recursos de casación cabía apelación ante el Tribunal Supremo, apelación que se sustanciaba con pleno respecto al principio de contradicción (arts. 1072 a 1081).

<sup>26</sup> Vid. nota 3.



sigue requiriendo a los recurrentes para que aporten copias certificadas de las sentencias dictadas en ambas instancias y determinados testimonios de particulares de las actuaciones, y reclamando a las Audiencias la remisión de los rollos de apelación<sup>27</sup>; y es éste el único camino por el que el órgano judicial “ad quem” puede conocer los argumentos esgrimidos por el recurrido al impugnar el recurso de reposición, argumentos que, sin embargo, podría completar o modificar -a la vista del auto de desestimación del recurso de reposición y del escrito de interposición del recurso de queja- si durante la sustanciación del recurso de queja se le concediese audiencia.

Debe garantizarse el principio de contradicción durante la sustanciación del recurso de queja, además:

1º. Porque relegar a otro momento la oposición de la contraparte a la admisión del recurso devolutivo, además de contrario a la economía procesal, puede resultar problemático si tenemos en cuenta que el legislador ha establecido que en el escrito de oposición a los recursos extraordinarios por infracción procesal y casación, la parte recurrida podrá alegar las causas de inadmisibilidad del recurso que considere existentes salvo que “hayan sido ya rechazadas por el tribunal” (arts. 474,II y 485,II LEC)<sup>28</sup>.

2º Porque el tenor del art. 495.3 y 4 LEC contrasta con el de los arts. 473.2, II y 483.3 LEC, que disponen que cuando, tras la remisión de los autos, el órgano judicial “ad quem” aprecia la posible concurrencia de una causa de inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal o del recurso de casación, antes de resolver, lo

---

<sup>27</sup> En los antecedentes de hecho del ATS de 25 febrero 2003 (RA 2511) puede leerse: “Cuarto. Por Providencia de fecha 12 de noviembre de 2002 se acordó requerir a la parte recurrente por medio de su Procurador para que aportara copia certificada de las sentencias de ambas instancias, así como determinados testimonios de particulares, habiendo sido atendido el requerimiento [/] Quinto. Por Providencia de 18 de diciembre de 2002 se acordó reclamar de la Audiencia Provincial de Murcia (Sección Cuarta) el rollo de apelación civil núm. 67/2001, habiéndose efectuado la remisión”.

Asimismo, en los antecedentes de hecho del ATS de 7 junio 2005 consta que “4.- Formado el presente rollo, mediante Providencia de 21 de diciembre de 2004, se acordó requerir a la entidad recurrente, a través de su Procuradora, a fin de que aportara certificación de las Sentencias dictadas en ambas instancias así como testimonio de ciertos particulares de las actuaciones, lo que ha verificado en parte, manifestando la imposibilidad de obtener los particulares no aportados por haberse remitido las actuaciones a este Tribunal Supremo, para la sustanciación del recurso de casación, que se ha tenido por interpuesto en las citadas actuaciones [/] 5.- Esta Sala ha tenido a la vista, para la resolución de esta queja, las actuaciones de juicio de menor cuantía n.º 421/1997 y de rollo de apelación 64/2004, de las que dimana, correspondientes al rollo de casación 2696/2004, obrante en la Secretaría del Sr. Llorente García, que fueron remitidas a este Tribunal para la sustanciación del recurso de casación...”.

Véanse, también, entre otros, los AATS de 21 junio 2005 (RA 6642), 5 julio 2005 (RA 9695), 29 noviembre 2005, 14 marzo 2006 y 6 marzo 2007 (RA 2511).

<sup>28</sup> Los arts. 474,II y 485,II LEC parecen estar pensando únicamente en las causas de inadmisión puestas de manifiesto a las partes por el órgano judicial “ad quem” –la LEC 1881 no contenía esta previsión porque el art. 1710.1, que regulaba la admisión del recurso de casación por el órgano judicial “ad quem”, no concedía audiencia a las partes-, y no en las causas de inadmisión contra las que se interpuso el recurso de queja. En éste caso el legislador entiende que el recurso de queja zanja la cuestión sobre la concurrencia de la causa de inadmisión apreciada por el órgano judicial “a quo”.

pondrá de manifiesto a las partes personadas para que formulen las alegaciones que estimen procedentes.

## 2. En la jurisprudencia

Tampoco la jurisprudencia admite la personación del recurrido en el recurso de queja, como se observa en los AATS de 18 diciembre 2001, 22 enero 2002, 5 marzo 2002 y 5 julio 2005, entre otros.

Dice el ATS de 5 julio 2005 (RA 9695): “Por otro lado, presentado escrito de fecha 3 de febrero de 2005 por el Procurador D. Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación del Ayuntamiento de Hacinas, personándose en el recurso de queja, no ha lugar a dicha personación, pues el recurso de queja, tal y como estaba concebido en la antigua LECiv/1881, al igual que en la nueva LECiv/2000 (arts. 494 y 495), se configura como un medio de impugnación instrumental, para controlar la denegación de la tramitación de un recurso devolutivo por el juez o tribunal <<a quo>>, resolviendo por el <<tribunal ad quem>> sin oír a ninguna otra parte, exclusivamente en base a las alegaciones del que ha interpuesto la queja y atendiendo al contenido de los testimonios que la Ley prevé y, eventualmente, de aquellos otros que deban recabarse por considerarse necesarios en orden a la decisión que proceda adoptar, sin que esa <<inaudita parte>>, consustancial a la queja, pueda eludirse por otros litigantes solicitando su personación o por cualquier otro medio, como ya ha expresado esta Sala (vid. AATS de 18-12-2001, 22-1-2002 y 5-3-2002, en recursos 2074/2001, 2395/2001 y 2440/2001), por lo que no ha lugar a la personación del Procurador Sr. Granizo Palomeque en nombre y representación de Hacinas en la presente queja”.

## 3. En la doctrina

La falta de audiencia a la parte recurrida durante la sustanciación del recurso de queja, salvo alguna excepción<sup>29</sup>, no fue objeto de atención por parte de la doctrina mientras estuvo vigente la LEC 1881.

Los autores que se han ocupado de la tramitación del recurso de queja en la LEC 2000, o no se pronuncian sobre la falta de intervención del recurrido en la sustanciación del recurso, o no mantienen una misma postura al respecto.

Entre los autores críticos con la falta de audiencia al recurrido, Gimeno Sendra, que considera la regulación del procedimiento de sustanciación del recurso de queja “muy defectuosa”<sup>30</sup>, y Andrés Ciurana<sup>31 32</sup>.

---

<sup>29</sup> SERRA DOMÍNGUEZ M., con ocasión de las reformas que la Ley 10/1992, de medidas urgentes de reforma procesal, introdujo en el art. 1700 LEC, afirmaba: “ Se ha desaprovechado la reforma para permitir la audiencia en el recurso de queja de la parte recurrida, principal interesada en que se mantenga la inadmisión del recurso de casación, defecto por lo demás común a toda la regulación positiva de los diversos recursos de queja regulados en el Derecho positivo español”, en *La reforma de los procesos civiles (Comentarios a la Ley 10/1991, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal)*, coordinación MONTERO AROCA J., Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1993, p. 279.

<sup>30</sup> GIMENO SENDRA, *Derecho Procesal Civil*, cit., p. 658.

<sup>31</sup> Ampliamente sobre este tema ANDRÉS CIURANA B., “La preparación de los recursos civiles de queja: ¿inexistencia de contradicción o contradicción diferida?”, en *La Ley*, nº 6633, 19 enero 2007.

<sup>32</sup> BONET NAVARRO A. se refiere a la “apretada y escueta redacción del precepto”, y añade: “En lo que atañe al recurso de queja, la ley no establece que del

En cambio, para Saavedra Gallo: “Han actuado bien los redactores de la ley... manteniendo la imposibilidad de dar audiencia –ante el órgano *ad quem*- a la parte recurrida”; afirmación que parece justificar en que “El momento procesal en el que se dicta la resolución impugnada (fase de admisión) y su objeto (cuestiones formales) exigen una tramitación directa y rápida”<sup>33</sup>. Y en el mismo sentido Gutiérrez González que utiliza, entre otros, el siguiente argumento para oponerse al recurso de reposición previo al de queja: “Si... se plantea un recurso de reposición, conforme los trámites de los artículos 451 y ss., deberá prestarse audiencia a la parte recurrida (art. 453), haciendo más prolijo y duradero este recurso tan simple, que el acceso directo al recurso de queja, con la sola participación del recurrente”<sup>34</sup>.

#### IV. CONCLUSIÓN

A pesar de que el Proyecto de Ley Orgánica por la que se adapta la legislación procesal a la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, se reforma el recurso de casación y se generaliza la dobla instancia penal, no contemplaba modificación alguna en la tramitación del recurso de queja en el proceso civil<sup>35</sup>, tras lo expuesto cabe concluir que: 1. el recurso de reposición como preparatorio del que queja debe ser suprimido y 2. en la sustanciación del recurso de queja debe concederse audiencia a la parte recurrida.

---

escrito presentado por el recurrente se de traslado al recurrido. Tampoco se establece que se le tenga por parte, ni que se le admita alegación alguna”, pero no se muestra crítico con la falta de audiencia al recurrido, *Los recursos en el proceso civil*, cit., p. 270.

<sup>33</sup> SAAVEDRA GALLO P., *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit., p. 2375.

<sup>34</sup> GUTIÉRREZ GONZÁLEZ C., *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, cit., p. 1671.

<sup>35</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie A: Proyectos de Ley, 27 de enero de 2006, núm. 69-1.