



LAS VÍAS PARA REMEDIAR LA NULIDAD DE LAS ACTUACIONES PROCESALES EN EL ORDEN SOCIAL DE LA JURISDICCIÓN

RODRIGO TASCÓN LÓPEZ

Profesor Colaborador de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de León

EXTRACTO

El modo a través del cual remediar (o, en su caso, combatir) la nulidad de las actuaciones procesales constituye, sin duda, una cuestión capital para el justiciable y para el sistema judicial en su conjunto, afectando, en último término, al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, el cual aparece integrado, como contenido de primer orden, por la tramitación de un proceso con todas las garantías.

Sin embargo, y por cuanto hace al orden social de la jurisdicción, la Ley de Procedimiento Laboral guarda silencio sobre tan trascendente cuestión, debiendo acudir a las previsiones contenidas tanto en la Ley Orgánica del Poder Judicial como en la Ley de Enjuiciamiento Civil, si bien los mecanismos previstos en tales normas plantean no pocos problemas de encaje con los institutos propios del orden social, sobre todo tras las reformas acaecidas en los últimos años.

Así, el presente estudio va analizando sistemáticamente las distintas vías para combatir la nulidad de una determinada actuación procesal.

En primer lugar, las facultades del propio órgano judicial para subsanar la de oficio.

En segundo término, las posibilidades que tienen las partes para recurrir un acto viciado de nulidad a través de los cauces ordinarios de impugnación que, curiosamente y casi siempre, en el orden social serán recursos extraordinarios.

En fin, la incoación de un incidente excepcional de nulidad de actuaciones para, una vez terminado el proceso, tratar de subsanar la nulidad de aquellas actuaciones que no hubiera sido posible remediar a través de otro medio, así como su obtusa concordancia con el incidente de subsanación de sentencias, previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

ÍNDICE

1. SOBRE LA NULIDAD DE LAS ACTUACIONES PROCESALES EN GENERAL
2. APRECIACIÓN DE LA NULIDAD POR EL PROPIO TRIBUNAL QUE ESTÁ CONOCIENDO
3. LA UTILIZACIÓN POR LA PARTE DE LOS REMEDIOS ORDINARIOS
 - 3.1. Recursos de reposición y súplica
 - 3.2. Recurso de Suplicación
 - 3.3. Recurso de Casación
 - 3.4. Recurso de Queja
 - 3.5. Recurso de revisión
 - 3.6. Otros medios para atacar la nulidad
 - 3.7. Un medio que ya no lo es para atacar una determinada modalidad de nulidad de actuaciones judiciales: la audiencia al demandado rebelde
4. EL INCIDENTE EXCEPCIONAL DE NULIDAD DE ACTUACIONES
5. EL INCIDENTE DE SUBSANACIÓN Y COMPLEMENTO DE SENTENCIAS Y AUTOS DEFECTUOSOS

1. SOBRE LA NULIDAD DE LAS ACTUACIONES PROCESALES EN GENERAL

Como bien es sabido, el proceso judicial constituye una concatenación de actos procesales, debidamente regulados en las respectivas Leyes de procedimiento (en la LPL por cuanto a este estudio importa), a través del cual, y siempre y cuando concurran los requisitos formales debidos, se da curso a la pretensión de la parte, quedando dirigido hacia un pronunciamiento en el cual el órgano judicial resuelve en Derecho la cuestión planteada ¹.

En este sentido, es menester poner de manifiesto cómo el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, consagrado en el art. 24. de la Constitución, supone una facultad de acceso a la jurisdicción ², como «núcleo esencial de la tutela judicial efectiva» ³, y comprende la facultad de promover la actuación de los órganos jurisdiccionales en orden a la tutela de los derechos e intereses legítimos dignos de protección ⁴, aun cuando no conlleve *per se* la exigencia de una resolución sobre el fondo del asunto, pues tal

¹ Posibilidad, en fin, de reclamar ante los Tribunales de Justicia el cumplimiento de cuanto el Derecho reconoce y la fuerza de los hechos niega, GUASP DELGADO, J.: *La pretensión procesal*, Madrid (Civitas), 1981, págs. 38-41.

² Entre muchas, SSTCo 11/1982, de 29 de marzo; 90/1983, de 27 de noviembre; 19/1986, de 7 de febrero; 148 y 232/1988, de 14 de julio y 2 de diciembre; 33/1989, de 3 de febrero; 213/1990, de 20 de diciembre; 6/1992, de 6 de enero; 217/1994, de 18 de julio ó 54/1997, de 17 de marzo.

³ Entre otras varias, SSTCo 308/2000, de 18 de diciembre ó 10 y 51/2001, de 29 de enero y 26 de febrero, respectivamente.

⁴ En formulación casi tautológica cabe afirmar que «allá donde exista un derecho o interés legítimo digno de tutela, existirá derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales», SSTCo 71/1991, de 8 de abril.

requisito se cumple también cuando el órgano judicial inadmite o desestima una pretensión por un motivo de forma si la parte no ha dado oportuno cumplimiento a las exigencias establecidas por la Ley⁵.

La norma fundamental quiere incorporar, junto a las modalidades clásicas de derechos humanos, un conjunto de garantías eminentemente jurisdiccionales y procesales⁶ elevadas al rango de derecho fundamental⁷ —auténtico «derecho estrella en el firmamento constitucional»⁸—, erigiéndose su contenido en «la verdadera norma de cierre del ordenamiento jurídico y en la garantía real para el disfrute de los demás derechos»⁹.

Ahora bien, en este acceso a la jurisdicción será menester observar los cauces, trámites y requisitos establecidos por el legislador —al ser éste un «derecho prestacional de configuración legal»¹⁰—, sin que éstos puedan su-

⁵ Recuérdese cómo «el derecho a la tutela judicial efectiva normalmente se satisface mediante la obtención de una resolución fundada en Derecho; [mas ésta] podrá ser de inadmisión cuando concurra una causa legal para ello y así lo acuerde el órgano jurisdiccional en aplicación razonada y razonable de la misma», SSTCo 9/1981, de 31 de marzo; 126/1984, de 26 de diciembre; 214/1988, de 14 de noviembre; 5/1990, de 26 de abril; 92/1993, de 15 de marzo; 217/1994, de 18 de julio; 159/1995, de 6 de noviembre; 135/1996, de 23 de julio; 101/1997, de 20 de mayo ó 88/2001, de 2 de abril.

⁶ En el conocido fenómeno de la constitucionalización de las normas, figuras e institutos procesales, puesto de manifiesto desde antiguo por la mejor doctrina, CALAMANDREI, P.: *Processo e democrazia*, Padua (Cedam), 1954, pág. 148. La inclusión de los denominados «derechos procesales» en los textos constitucionales deriva de la interdicción de la autotutela del propio derecho y de la necesidad de proporcionar a los justiciables una serie de garantías elementales en el ámbito de la Administración de Justicia, ACOSTA ESTÉVEZ, J.B.: «Líneas básicas del derecho a la tutela jurisdiccional: la garantía constitucional de la acción», *La Ley*, T. III, 1990, pág. 874; en la doctrina laboral, imprescindible la referencia a GOERLICH PESET, J.M.: «El derecho al proceso: acceso a la jurisdicción y al recurso en materia laboral», *RL*, núms. 15-16, 1997, págs. 201 y ss. ó, recientemente, VALDÉS DAL-RÉ, F.: «Tutela judicial efectiva y acceso al proceso laboral», en AA.VV.: *El proceso laboral. Estudios en homenaje al Prof. Luis Enrique de la Villa*, Valladolid (Lex Nova), 2001, págs. 909 y ss.

⁷ Pasando de ser meras garantías de los derechos, «a ostentar el carácter de garantías como verdadero derecho fundamental», según se encarga de exponer gráficamente FUIGUERUELO BURRUEZA, A.: *El derecho a la tutela judicial efectiva*, cit., pág. 20.

⁸ Como lo califica DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: «Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva», *PJ*, núm. 5, 1987, pág. 41.

⁹ VALDÉS DAL-RÉ, F. y CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «Tutela judicial, competencia de la jurisdicción y acceso al proceso de trabajo», cit., pág. 12.

¹⁰ SSTCo 50/1990, de 26 de marzo; 114/1992, de 14 de septiembre; 149/1993, de 3 de mayo; 55 y 174/1995, de 6 de marzo y 23 de noviembre ó 123/1996, de 8 de julio. En este sentido, el Alto Tribunal recuerda que los trámites y requisitos procesales no son un «puro capricho ritual», sino una necesidad de ordenación del proceso a través de ciertos cauces objetivos en garantía de los derechos de los ciudadanos, SSTCo 185/1987, de 18 de noviembre; 132/1992, de 28 de septiembre ó 221/1994, de 18 de julio. En la doctrina científica, APARICIO PÉREZ, M.A.: «El derecho a la organización de la tutela judicial efectiva», *Anuario de Derecho Público y Estudios Políticos*, núm. 1, 1988, págs. 75 y ss.

poner, empero, «obstáculos excesivos o irrazonables»¹¹ y debiendo atenuar el rigor de su cumplimiento —en virtud del denominado principio *favor actionis* o *pro actione*¹²— bajo los criterios de «antiformalismo»¹³ y «subsanción de cuantos defectos procesales» sean por naturaleza susceptibles de reparación¹⁴, sobre todo cuando no se hayan generado perjuicios para la contraparte procesal y la finalidad perseguida con el requisito formal infringido haya sido alcanzada a través de otros medios¹⁵.

En consecuencia, todas las actuaciones llevadas a cabo en el seno del proceso han de ajustarse al principio de legalidad procesal, pues sólo así se da verdadero cumplimiento al derecho a un proceso con todas las garantías. Por tanto, aquellas actuaciones procesales no ajustadas a este criterio de corrección formal lesionan el derecho a la tutela judicial efectiva y, en conse-

¹¹ SSTCo 93/1990, de 23 de mayo; 195/1992, de 16 de noviembre; 285/1993, de 4 de octubre ó 55/1997, de 17 de marzo. No resultan ni excesivos ni irrazonables el cumplimiento de los plazos legales [SSTCo 15/1985, de 5 de febrero; 220/1993, de 30 de junio ó 104/1997, de 2 de junio], la necesidad de observar ciertos requisitos previos al proceso, como pudieran ser la conciliación o reclamación administrativa previa [SSTCo 14/1993, de 18 de enero; 17/1994, de 20 de enero y 122/1997, de 3 de junio] o la constitución de fianzas, depósitos o consignaciones para poder acceder a los recursos legalmente establecidos, siempre y cuando no acaben siendo prohibitivos o especialmente gravosos [STCo 147/1985, de 29 de octubre ó 202/1987, de 17 de diciembre].

¹² Entre otras, SSTCo 104/1997, de 2 de junio; 8 y 207/1998, de 13 de enero y 26 de octubre; 135/1999, de 15 de julio; 84 y 205/2000, de 27 de marzo y 24 de julio; 90/2001, de 2 de abril ó 62/2002, de 11 de marzo.

¹³ Lo cual exige de los órganos jurisdiccionales una interpretación en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución sobre el fondo del asunto [SSTCo 78/1991, de 15 de abril; 122/1993, de 19 de abril; 256/1994, de 26 de septiembre ó 152/1996, de 30 de septiembre]. Estudio exhaustivo de la cuestión en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.: «Antiformalismo y enjuiciamiento efectivo en el sistema de justicia constitucional», *RDP*, núms. 16-17, 1982-3, págs. 1323 y ss. ó SERRANO HOYO, G.: «Flexibilización de las formas procesales y tutela judicial efectiva», *RGD*, núm. 595, abril, 1994, págs. 3589 y ss.

¹⁴ El art. 24 CE no consagra un derecho absoluto a la subsanación de los defectos procesales, pero sí obliga al juzgador a procurar —antes de rechazar una demanda, incidente o recurso— la reparación del defecto, siempre y cuando sea posible, efectuando un «juicio de proporcionalidad» entre la gravedad de éste —atendiendo a la finalidad del requisito incumplido— y la consecuencia anudada a su inobservancia, debiendo extremar la cautela en aquellos casos en los cuales la inadmisión sea la resultante [SSTCo 104 y 112/1997, de 2 y 3 de junio; en igual sentido, SSTCo 11/1982, de 29 de marzo; 78/1991, de 15 de abril ó 152/1996, de 30 de septiembre]. De esta manera, podrían considerarse subsancionables, por ejemplo, la falta de la firma de abogado o procurador [SSTCo 87/1986, de 27 de junio ó 174/1988, de 3 de octubre] o carecer el letrado de habilitación para ejercer la profesión de abogado en el ámbito colegial de que se trate [STCo 38/1996, de 11 de marzo].

¹⁵ STCo 58/2002, de 11 de marzo y FERNÁNDEZ LÓPEZ, M.^a F.; MORALES ORTEGA, J.M. y PÉREZ YÁÑEZ, M.^a R.: «El contenido del art. 24 CE en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional 2001/02: continuidad básica con variaciones», cit., pág. 44.

cuencia, el ordenamiento jurídico ha de diseñar los cauces apropiados para corregir tales irregularidades¹⁶.

Ahora bien, no cualquier incorrección formal merecerá el más alto reproche de la nulidad procesal radical¹⁷, sino tan sólo aquéllas capaces de generar un vicio de entidad suficiente como para entenderla contraria a las mínimas exigencias de justicia, seguridad jurídica y demás garantías procesales constitucionales ínsitas al derecho fundamental de tutela judicial efectiva¹⁸.

Desde este punto de vista, y sin ningún género de dudas, la nulidad de los actos procesales es una cuestión atormentada dentro del Derecho Procesal, habiendo suscitado no pocas controversias doctrinales y un ingente volumen de pronunciamientos jurisprudenciales (legales y constitucionales) sobre el correcto alcance de su contenido¹⁹.

Sin embargo, la LPL no contiene previsión específica sobre tan importante cuestión, resultando de aplicación tanto la regulación orgánica contenida en la LOPJ, como la supletoria incorporada a la LEC²⁰. Esta situación plantea un problema fundamental con vistas a encarar un estudio ajustado al orden social de la jurisdicción, pues tales procedimientos resultan, en no pocas ocasiones, «de difícil transferencia a jurisdicciones distintas de la civil ordinaria»²¹.

En este sentido, procede poner de manifiesto cómo la sede tradicional en la cual se ha venido regulando la nulidad de las actuaciones judiciales fue de siempre la LOPJ²². Ahora bien, la LEC incorporó en el año

¹⁶ GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, F.: «Nulidad de actuaciones y Constitución», *La Ley*, T. II, 1992, págs. 3 y ss. o APARICIO PÉREZ, M.A.: «Tutela judicial efectiva y nulidad de actuaciones: una aproximación constitucional», *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, núm. 4, 1992, págs. 79 y ss.

¹⁷ SOUTO PRIETO, J.: «Sobre la posibilidad de decretar en lo laboral la nulidad de actuaciones una vez recaída sentencia definitiva», *AL*, T. I, 1993, pág. 35.

¹⁸ En este sentido la doctrina llega a diferenciar hasta cuatro clases distintas de nulidad: inexistencia, nulidad radical absoluta, nulidad relativa o anulabilidad y meras irregularidades (subsanales siempre). CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», *AL*, T. II, 1997, pág. 525.

¹⁹ *Vid.*, al respecto, AA.VV.: *La nulidad de actuaciones en el proceso civil. Cuadernos de Derecho Judicial*, T. XXX, Madrid (CGPJ), 1993.

²⁰ RODRÍGUEZ OJEDA, J.J.: *Revisión de sentencias firmes en el orden social. El recurso de revisión, la audiencia al demandado rebelde y el incidente de nulidad de actuaciones*, Valencia (Tirant lo Blanch), 1999, págs. 32 y ss.

²¹ HERNÁNDEZ MARTÍN, A.: «El incidente de nulidad de actuaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, A.V., Coord.): *Incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, Cizur Menor (Aranzadi), 2001, pág. 189.

²² BORRAJO INIESTA, I.: «La nulidad de actuaciones según la Ley Orgánica del Poder Judicial», *Justicia; Revista de Derecho Procesal*, núms. 1-2, 1993, págs. 81 y ss.

2000 un nuevo régimen jurídico, el cual parecía iba a sustituir al más antiguo contenido en la norma orgánica en cuanto ésta fuera oportunamente modificada²³.

Sin embargo, la reforma operada en la LOPJ por la LO 19/2003, de 23 de diciembre, incorporó dicha regulación en términos similares a los ya contenidos (aun cuando su vigencia hubiera quedado provisionalmente en suspenso en virtud de la disp. adic. 17.ª LEC) en la norma rituarial civil, con lo cual el resultado final pasa por considerar cómo coexisten en la actualidad dos regulaciones jurídicas sustancialmente idénticas [una contenida en los arts. 238 y ss. LOPJ; la otra en los arts. 225 y ss. de la LEC], aun cuando existan ciertos desajustes inexplicables entre ambas, como habrá ocasión de comprobar en las páginas siguientes²⁴.

Así, de conformidad con el art. 238 LOPJ y el art. 225 LEC, los actos procesales serán nulos de pleno derecho [lo cual lleva a pensar que irregularidades distintas no provocan la nulidad radical, pudiendo ser subsanadas²⁵] por las causas siguientes: 1.º Cuando se produzcan por o ante tribunal con falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional; 2.º Cuando se realicen bajo violencia o intimidación; 3.º Cuando se prescinda de normas esenciales del procedimiento, siempre que, por esa causa, haya podido producirse indefensión [debiendo tenerse en cuenta que las actuaciones judiciales realizadas fuera de plazo sólo podrán anularse si lo impusiera la naturaleza del término o plazo (arts. 242 LOPJ y 229 LEC)]; 4.º Cuando se realicen sin intervención de abogado, en los casos en que la Ley la establezca como preceptiva; 5.º Cuando se celebren vistas sin la preceptiva intervención del secretario judicial [causa ésta extrañamente excluida del tenor del art. 225 LEC]; y 6.º En los demás casos en los que las Leyes procesales así lo establezcan.

Sin ningún género de dudas, prescindir de las formas esenciales del juicio provocando indefensión constituye la más variopinta y controvertida de todas las causas mentadas. En este sentido, la indefensión puede ser catalo-

²³ LOURIDO RICO, A.M.: *La nulidad de actuaciones; una perspectiva procesal: estudio comparativo de la regulación de la nulidad en la LOPJ y en la LEC*, Granada (Comares), 2002, págs. 16 y ss. Tal situación, al margen de la vieja polémica en torno a la relación de jerarquía o competencia entre las Leyes orgánicas y las ordinarias, parecía implicar una especie de «degradación de rango», HERNÁNDEZ MARTÍN, A.: «El incidente de nulidad de actuaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, A.V., Coord.): *Incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, cit., pág. 190.

²⁴ CASAS BAAMONDE, M.ª E.: «La nueva regulación de los incidentes de nulidad de actuaciones y de subsanación y complemento de sentencias», *RL*, núm. 5, 2004, pág. 1.

²⁵ CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., pág. 525.

gada como aquella limitación sustancial de las posibilidades reales de actuación y defensa de la parte, provocadas por una actuación indebida del órgano judicial²⁶.

Entre el proteico elenco de situaciones que encuentran cabida en tal situación cabe citar, por significativos, en una lista puramente ejemplificativa (a la cual el lector podrá sumar otros), los siguientes supuestos: la falta de capacidad de alguna de las partes (si bien la declaración de nulidad de actuaciones no perjudica a lo actuado en ejecución provisional de sentencia de despido pues, como bien es sabido, se trata de un proceso autónomo²⁷); la ausencia de las debidas citaciones o emplazamientos²⁸ (la cual, por cierto y como luego se verá, ya no puede ser combatida a través de la Audiencia al Rebelde²⁹); en el muy particular proceso de despido, la alegación y prueba de cuestiones no incorporadas a la carta de despido³⁰; de igual modo, la ampliación de la demanda a cuestiones no conciliadas previamente³¹; inadmisión de una prueba procedente o admisión de una que no lo era cuando, en el primer caso, haya imposibilitado la acreditación de hechos fundamentales y, en el segundo, los haya permitido en contra de quien trató de hacer valer su impertinencia³²; por último, falta de motivación suficiente de la sentencia o insuficiencia de los hechos probados³³.

²⁶ Entre muchas, STCo 6/1992, de 16 de enero.

²⁷ Comentando el supuesto de hecho de la STCo 191/2000, de 13 de julio, CASAJUANA PALET, M.P.: «Ejecución provisional y nulidad de actuaciones en el proceso por despido», *Revista de Derecho Social*, núm. 13, 2001, págs. 142 y ss.

²⁸ Al respecto, HERRERO ALARCÓN, F.: «Reacción procesal frente a notificaciones defectuosas: la nulidad de actuaciones», en AA.VV.: *El proceso laboral. Estudios en homenaje al prof. Luis Enrique de la Villa Gil*, Valladolid (Lex Nova), 2001, págs. 333 y ss.

²⁹ MOLINA NAVARRETE, C.: «Un cambio de rumbo; la audiencia al demandado rebelde y el incidente de nulidad de actuaciones», *Temas Laborales*, núm. 53, 2000, págs. 203 y ss.; RÍOS SALMERÓN, B.: «Audiencia al demandado rebelde e incidente de nulidad de actuaciones en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la jurisprudencia social», *La Ley*, núm. 5016, 2001, págs. 16 y ss. o CARRASCO MANZANARES, E. y JAUREGUEZAR SERRANO, M.: «Audiencia al rebelde y nulidad de actuaciones», *REDT*, núm. 105, 2001, págs. 471 y ss.

³⁰ FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J.J.: «Fijación de los hechos en el proceso de despido disciplinario: nulidad de actuaciones por alegación y prueba de hechos no aducidos en la carta de despido», en AA.VV. (GÁRATE CASTRO, J., Coord.): *Cuestiones actuales de despido disciplinario: estudios ofrecidos al Prof. Manuel Alonso Olea con motivo de su investidura como doctor honoris causa de la Universidad de Santiago de Compostela*, Santiago (Universidad de Santiago), 1997, págs. 173 y ss.

³¹ MARTÍN BRAÑAS, C.: «Nulidad de actuaciones: ampliación de demanda sobre hechos no conciliados previamente», *Tribunales de Justicia*, núms. 8-9, 1999, págs. 813 y ss.

³² Análisis de un supuesto concreto en MARTÍN BRAÑAS, C.: «Nulidad de actuaciones: inadmisión de prueba testifical», *Tribunales de Justicia*, núm. 3, 2000, págs. 371 y ss.

³³ MARTÍN BRAÑAS, C.: «Nulidad de actuaciones: hechos probados insuficientes y falta de motivación», *Tribunales de Justicia*, núm. 5, 1999, págs. 493 y ss.

Por otra parte, y de conformidad con el principio de mantenimiento de los actos procesales, tanto el art. 243 LOPJ, como el 230 LEC, se ocupan de reconocer que la nulidad de un acto no implicará la de los sucesivos independientes de aquél, ni la de aquellos otros cuyo contenido hubiese permanecido invariado aún sin haberse cometido la infracción determinante de la nulidad. Por su parte, la nulidad parcial de un acto no implicará la de las partes del mismo independientes de la declarada nula.

Además, el tribunal deberá posibilitar la subsanación de los defectos en que incurran los actos procesales de las partes, siempre y cuando en dichos actos se hubiese manifestado la voluntad de cumplir con los requisitos exigidos por la Ley³⁴. Aún así, los actos de las partes que carezcan de los requisitos exigidos serán subsanables en los casos, condiciones y plazos previstos en las Leyes procesales (arts. 243 *in fine* LOPJ y 231 LEC).

En cuanto a las vías concretas para actuar frente a la nulidad de un determinado acto procesal, tanto en la LOPJ como en la LEC aparecen regulados hasta tres mecanismos distintos a través de los cuales se pueden remediar las consecuencias de los posibles actos viciados de nulidad³⁵ [no siendo ninguno de los tres, por cierto, un cauce preferente y sumario, tal y como demandaría el art. 53.2 CE de un mecanismo procesal dirigido a remediar una vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva]³⁶, los cuales se pasa a analizar brevemente y por separado a continuación.

2. APRECIACIÓN DE LA NULIDAD POR EL PROPIO TRIBUNAL QUE ESTÁ CONOCIENDO

El juzgado o tribunal podrá, de oficio o a instancia de parte, en cualquier momento con anterioridad a la resolución que ponga fin al proceso³⁷ [lo cual no plantea duda de constitucionalidad, pues en un momento poste-

³⁴ Entre otras muchas, SSTCo 104 y 112/1997, de 2 y 3 de junio.

³⁵ Distinguiendo las diversas vías para atacar la nulidad y dando cuenta de cuáles han estado en vigor en cada momento, CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., pág. 526.

³⁶ HERNÁNDEZ MARTÍN, A.: «El incidente de nulidad de actuaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, A.V., Coord.): *Incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, cit., pág. 196.

³⁷ El anterior tenor de la LOPJ [«con anterioridad a la sentencia definitiva»] permitió al Tribunal Constitucional efectuar una estrambótica interpretación, conforme a la cual la sentencia definitiva era la aún no definitivamente ejecutada, lo cual hacía que el órgano judicial pudiera apreciar, de oficio, en fase de ejecución la nulidad procesal de un acto del proceso declarativo. STCo 110/1988, de 8 de junio.



rior la nulidad también podrá ser atacada, pero por otras vías diferentes]³⁸, y siempre y cuando no proceda la subsanación, declarar, previa audiencia de las partes, la nulidad de todas las actuaciones o de alguna en particular (arts. 240.2 LOPJ y 227.2 LEC).

En concreto, los tribunales cuya actuación se hubiera producido con intimidación o violencia, tan luego como se vean libres de ella, declararán nulo todo lo practicado y promoverán la formación de causa contra los culpables, poniendo los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal. También declararán nulos los actos de las partes o de quienes intervengan en el proceso si se acredita que se produjeron bajo intimidación o violencia. La nulidad de estos actos entrañará la de todos los demás relacionados con él o que pudieran haberse visto condicionados o influidos sustancialmente por el acto nulo (arts. 239 LOPJ y 226 LEC).

Ahora bien, estas facultades de subsanación de oficio se encuentra severamente restringidas en vía de recurso, habida cuenta en ningún caso podrá el tribunal, con ocasión de un recurso, decretar de oficio la nulidad de las actuaciones que no haya sido solicitada, salvo que aprecie falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional o se hubiese producido violencia o intimidación que afectare a ese tribunal (arts. 240.2 LOPJ y 227.2 LEC *in fine*).

3. LA UTILIZACIÓN POR LA PARTE DE LOS REMEDIOS ORDINARIOS

La nulidad de pleno derecho, en todo caso, y los defectos de forma en los actos procesales que impliquen ausencia de los requisitos indispensables para alcanzar su fin o determinen efectiva indefensión, se harán valer por la parte (cuando no hayan sido subsanados de oficio por el propio órgano judicial), por medio de los recursos legalmente establecidos contra la resolución de que se trate, o por los demás medios establecidos en las Leyes procesales (arts. 240.1 LOPJ y art. 227.1 LEC). No cabe, por tanto y como sería propio de la nulidad radical, invocarla en cualquier tiempo (o, incluso, a través de un proceso posterior autónomo), sino a través de los medios y con los requisitos previstos en la Ley³⁹.

Ciertamente esta posibilidad es la de más difusa articulación en el proceso social, pues cuando el legislador establece este cauce tan sólo tiene en mente el esquema de recursos previsto en la LEC, olvidando la existencia de otros órdenes jurisdiccionales distintos.

³⁸ STCo 185/1990, de 15 de noviembre.

³⁹ SOUTO PRIETO, J.: «Sobre la posibilidad de decretar en lo laboral la nulidad de actuaciones una vez recaída sentencia definitiva», cit., pág. 35.

En efecto, los arts. 468 y ss. LEC se ocupan de establecer el denominado como «recurso extraordinario por infracción procesal», el cual será el más oportuno para permitir a la parte impugnar las resoluciones judiciales viciadas de nulidad, en tanto puede quedar fundado, precisamente, en infracciones de las normas sobre jurisdicción y competencia (objetiva o funcional), de aquellas reguladoras de la sentencia o, en fin, de cualesquiera de cuantas rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión.

Ahora bien, dicho remedio procesal procede exclusivamente contra «sentencias y autos dictados por las Audiencias Provinciales que pongan fin a la segunda instancia» (art. 468 LEC), con lo cual resulta «de imposible aplicación [ni siquiera por vía de la supletoriedad general de la norma rituaría común] a otros órdenes jurisdiccionales distintos del civil»⁴⁰.

De igual modo, cabe dar cuenta del incidente para la integración del fallo o subsanación y complemento de la sentencia (arts. 215 y ss. LEC), el cual sirve en el orden común para reparar el vicio de la incongruencia omisiva del fallo judicial, pero cuya aplicación al orden social se antoja harto complicada, como luego se verá más en detalle.

En consecuencia, y con una evidente desnaturalización del carácter común y supletorio de la LEC, cuando alguna de las partes quiera atacar la nulidad de una actuación judicial realizada en el marco de un procedimiento laboral, se va a ver abocada a buscar su impugnación a través de alguno de los cauces previstos en la propia LPL, lo cual fuerza a realizar una revisión de los modos y maneras de actuar esta posibilidad a través de las múltiples vías impugnatorias existentes en el orden social.

Dicho análisis ha de partir de una premisa fundamental, cual es la muy particular configuración del sistema de recursos en el orden social de la jurisdicción⁴¹. En efecto, como bien es sabido, el proceso laboral se asienta sobre el principio de única instancia y, en consecuencia, prescinde de un sistema de apelación ordinaria para tratar de garantizar una solución lo más

⁴⁰ «Este sistema de recursos extraordinarios es imposible de transferir a otros órdenes jurisdiccionales, al menos, en lo que interesa, al orden jurisdiccional social, en el que rige el principio de única instancia donde las Audiencias Provinciales no tienen competencias, por lo que no puede utilizarse para la defensa del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva, pudiendo aplicar tan sólo el incidente de nulidad de actuaciones con su objeto más reducido», HERNÁNDEZ MARTÍN, A.: «El incidente de nulidad de actuaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, A.V., Coord.): *Incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, cit., pág. 192.

⁴¹ En reflexión efectuada sobre el incidente de nulidad pero que, mutatis mutandis, resulta también aplicable a los remedios ordinarios legalmente establecidos, CASAS BAAMONDE, M.ª E.: «Incidente de nulidad de actuaciones y recurso de amparo constitucional», *RL*, núm. 2, 2004, pág. 11.

rápida posible del conflicto. Sin embargo, se elabora un tupido sistema de recursos extraordinarios para, bajo determinados condicionantes, permitir la revisión de los pronunciamientos dictados en instancia. Tal sistema en modo alguno incurre en tacha de inconstitucionalidad, pues bien es conocido cómo, salvo en el ámbito penal, el derecho al recurso como parte integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva es de configuración legal y, por tanto, su ámbito de actuación queda circunscrito a la configuración que el legislador ordinario haya querido darle⁴².

Esta articulación puede provocar, como primera circunstancia, que algunos pronunciamientos dictados en instancia en el orden social sean irrecurribles, con lo cual la única vía para atacar la nulidad sería, en su caso y siempre y cuando se dieran los estrictos requisitos exigidos para ello, a través del conocido como incidente de nulidad de actuaciones, a analizar en el último apartado del presente trabajo.

Sin embargo, esta apreciación es más teórica que real pues, debido a la amplitud con la cual son admitidos (tanto en la letra de la ley, como en la doctrina jurisprudencial) los recursos (teóricamente extraordinarios, pero en la práctica quasi-ordinarios)⁴³ de suplicación y casación en materia de vulneración de formas esenciales del procedimiento capaces de producir indefensión, en realidad la parte afectada va a poder, en la generalidad de los casos, actuar alguno de los recursos previstos por la LPL para combatir la eventual nulidad de un acto procesal.

Sea como fuere, la utilización por la parte a quien interese de los medios ordinarios para impugnar la nulidad de una determinada actuación judicial puede quedar sistematizado, en el orden social, a partir de las siguientes consideraciones sobre los instrumentos concretos a través de los cuales haya de sustanciarse⁴⁴:

⁴² SSTCo 51/1982, de 19 de julio; 3/1983, de 25 de enero; 105/1989, de 8 de junio, o 72/1992, de 13 de mayo. En la doctrina científica, CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «La reforma de la legislación procesal laboral: los recursos en la Ley de Procedimiento Laboral de 1990», *REDT*, núm. 46, 1991, págs. 195 y ss.; FOLGUERA CRESPO, J.: «Tutela procesal y recursos laborales», en AA.VV.: *Reforma laboral, tutela judicial y derechos fundamentales*, Madrid, 1996, págs. 253 y ss.; SEMPERE NAVARRO, A.V.: «Sobre los recursos en el proceso laboral: el derecho al recurso», *AS*, núm. 3, 1998, págs. 12 y ss. o RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.: «La reforma de los recursos en el procedimiento laboral. Continuidad y condicionantes», *RL*, T. II, 1989, págs. 153 y ss.

⁴³ MARTÍNEZ EMPERADOR, R.: «Recursos de casación y suplicación en materia laboral. Puntos críticos», *AL*, núm. 36, 1989, págs. 476 y ss.; CAVAS MARTINEZ, F.: *El recurso de suplicación*, Granada (Comares), 2000, págs. 39 y ss. o MOLINER TAMBORERO, G.: *El recurso laboral de suplicación*, Bilbao, 1991, págs. 66 y ss.

⁴⁴ Realizando un recorrido similar, adaptado al ordenamiento vigente, al tiempo ha llevado a cabo por CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., págs. 530 y ss.

3.1. Recursos de reposición y súplica

En primer lugar, contra las providencias y autos dictados por los órganos de la jurisdicción social podrán interponerse los recursos de súplica (si el órgano emisor de la resolución es un juzgado de lo social, art. 184 LPL) o de reposición (si se trata de alguna sala de lo social, art. 185 LPL).

En tales casos, y de conformidad con el art. 452 LEC (de aplicación supletoria al proceso social *ex* art. 186 LPL), la parte recurrente habrá de expresar «la infracción en que la resolución hubiera incurrido a juicio del recurrente» (por cuanto ahora ocupa, la causa determinante de la nulidad de la resolución impugnada), resolviendo el tribunal a través de un auto, con carácter general, irrecurrible (arts. 184.2 y 185.2 LPL y 454 LEC)⁴⁵.

Quizá el principal problema existente en el orden social venga dado por la amplia lista de resoluciones no recurribles en reposición y súplica, lo cual veda a las partes de la posibilidad de atacar la nulidad procesal hasta momentos más avanzados del procedimiento, con el coste adicional en tiempo y dinero, tanto para los propios implicados, como para el sistema judicial en su conjunto⁴⁶.

3.2. Recurso de Suplicación

No obstante tratarse el recurso de suplicación de un medio impugnatorio extraordinario (art. 189 LPL), los supuestos de nulidad de actos procesales van a poder ser sustanciados a través de esta vía en la generalidad de los casos frente a las sentencias dictadas por los juzgados de lo social (también

⁴⁵ Sin embargo, la regla de orden no será de aplicación «en los supuestos expresamente establecidos en la presente Ley»; principalmente el contemplado en el artículo 204 LPL, cuando prevé la posibilidad de reclamar en casación frente a los autos dictados por las Salas de lo Social de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia —en ningún caso los del Tribunal Supremo— en los dos supuestos siguientes: 1.º aquellos que decidan la súplica interpuesta contra los autos dictados en ejecución de sentencias por dichas Salas, cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado (art. 204.2 LPL); y 2.º Los autos que resuelvan el recurso de súplica interpuesto contra la resolución de la Sala declarando, acto seguido a la presentación de la demanda, su incompetencia por razón de la materia (204.3 LPL).

⁴⁶ No procederá la súplica contra las providencias y autos dictados en los procesos de conflictos colectivos y en los de impugnación de convenios (art. 185.3 LPL); tampoco contra las providencias de mero trámite, amén de otras resoluciones específicamente excluidas por el legislador, como el auto que declare no haber lugar a la admisión del recurso de suplicación por haberse desestimado ya otros en supuestos sustancialmente iguales (art. 198.3 LPL), de casación (art. 211.4 LPL) o de casación para unificación de doctrina (art. 223.2 LPL).

frente a algunos autos)⁴⁷, por cuanto este recurso será admisible en todo caso (y con independencia de si la cuantía del pleito es o no superior a los 1.803 ₧ generalmente exigidos o de si la materia litigiosa está exceptuada de recurso de suplicación, pues las cuestiones de procedimiento son recurribles siempre)⁴⁸ en los dos siguientes supuestos:

1. Cuando se interponga con el fin de subsanar una falta esencial del procedimiento o la omisión del trámite de conciliación obligatoria previa, siendo necesario, eso sí, haber formulado previa protesta en tiempo y forma —cuando fuera posible, lo cual no ocurre de ser la sentencia quien provoca la infracción—, así como acreditar la existencia de una efectiva indefensión (art. 189.1.d LPL).

2. Contra las sentencias que decidan sobre la competencia del Juzgado por razón de materia. La sentencia resolverá sólo sobre la competencia cuando la materia sometida a debate no estuviera comprendida dentro de los límites de la suplicación (art. 189.1.d LPL).

En tales casos, una vez tramitado el recurso, y en caso de ser estimado, la Sala de lo Social, sin entrar en el fondo de la cuestión, mandará reponer los autos al estado en el cual se encontraban en el momento de cometer la infracción; y de haber tenido lugar en el acto del juicio (y de acuerdo con el

⁴⁷ En concreto, y de conformidad con el mentado art. 189 LPL, en los tres casos siguientes: 1. Los que decidan el recurso de reposición interpuesto contra los dictados por los Juzgados de lo Social en ejecución de sentencia. En todo caso será necesario que la sentencia ejecutoria hubiere sido recurrible en suplicación y el auto resuelva puntos sustanciales no controvertidos en el pleito, no decididos en la sentencia o que contradigan lo ejecutoriado. 2. Aquellos declarando no haber lugar al requerimiento de inhibición, respecto de un asunto que, de conformidad a las reglas generales previstas en el artículo 189.1 LPL, hubiere podido ser recurrido en suplicación. 3. Los que resuelvan el recurso de reposición interpuesto contra la resolución del Juez declarando, acto seguido de la presentación de la demanda, su incompetencia por razón de materia. Cuando el pronunciamiento reconociera su competencia para conocer, la posibilidad de acudir a esa vía de impugnación queda excluida, sin perjuicio de poder replantear la cuestión al formular el recurso contra la sentencia.

⁴⁸ Recuérdese cómo la Ley veda expresamente el acceso al recurso en los siguientes supuestos relacionados con modalidades especiales (art. 189.1 LPL): 1. Proceso de vacaciones, pero sólo en cuanto hace a la determinación de la fecha para su disfrute, no respecto a otros aspectos que pudieran ventilarse en el mismo, como por ejemplo el relativo al montante de la retribución o su duración. 2. Proceso de conciliación de la vida familiar, en cuanto hace a la concreción horaria y determinación del periodo de disfrute en permisos por lactancia y reducción de la jornada por motivos familiares. 3. Procesos en materia electoral. 4. Procesos sobre clasificación profesional. 5. Procesos sobre impugnación de sanción por falta calificada como leve o grave, así como por falta muy grave no confirmada judicialmente.

Ahora bien, tal irrecurribilidad lo es en cuanto al fondo del asunto, pero no puede impedir el recurso por motivos formales fundados en «quebrantamiento de forma», SSTSJ Cataluña 27 abril 1995 (Ar. 1615), Castilla-La Mancha 5 marzo 1996 (Ar. 1919) o Comunidad Valenciana 13 marzo 1997 (Ar. 1132).

principio de unidad de actuaciones), al momento de su señalamiento (art. 200 LPL).

3.3. Recurso de Casación

La forma en la cual ha sido regulado el extraordinario Recurso de Casación en el orden social de la jurisdicción permite la impugnación de las sentencias (también de algunos autos)⁴⁹ dictadas por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia o de la Audiencia Nacional en la generalidad de los supuestos de nulidad de actuaciones procesales.

Así, de entre los contemplados en el art. 205 LPL, son motivos de casación (utilizando todavía una terminología tradicional hoy ya modificada en el tenor de la LEC) por cuanto ahora importa a los efectos fundamentar un recurso que tratara de atacar la nulidad de una determinada actuación judicial, los siguientes:

1. Abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción. Tal situación se producirá cuando el órgano judicial de instancia haya entrado a conocer sobre cuestiones reservadas a la Administración (exceso), o se haya negado a entrar a enjuiciar por estimar que el asunto corresponde a aquélla (defecto), o, en fin, haya entrado a conocer de cuestiones reservadas a órganos judiciales de otro orden jurisdiccional, a Tribunales extranjeros o sometidas a decisión arbitral (exceso) o haya inadmitido la pretensión por considerar competente a tales órganos (defecto)⁵⁰.

2. Incompetencia o inadecuación de procedimiento. En este sentido es menester poner de manifiesto cómo la incompetencia ha de entenderse referida, en este caso, a los criterios de jerarquía y territorialidad entre órganos de la misma jurisdicción social. Por su parte, la inadecuación del procedimiento consistirá en haberse ignorado las normas procesales específicas reguladoras de cada cuestión litigiosa, las cuales constituyen orden público procesal y son de necesaria observancia conforme al principio de legalidad. Ahora bien, el defecto no podrá ser apreciado si no conlleva una falta de los requisitos indispensables para alcanzar el fin del proceso (o de los actos procesales en cuestión) o no comporta la indefensión de la parte.

⁴⁹ De conformidad con el art. 204 LPL, son recurribles en casación: 1. Los autos dictados en suplicación para resolver los recursos contra otros autos emanados de las Salas antecitadas en ejecución de sentencias cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidas en el pleito, no decididos en la sentencia o no contradigan lo ejecutoriado. No será necesario acudir, en tal caso, a la reposición previa. 2. Los autos que resuelvan el recurso de súplica interpuesto contra la resolución de la Sala declarando, acto seguido a la presentación de la demanda, su incompetencia por razón de la materia.

⁵⁰ Como explica lúcidamente la STS 19 octubre 1998 (RJ 1998, 7868).



3. Quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de cuantas rigen los actos y garantías procesales, siempre y cuando, en este último supuesto, se haya producido una efectiva indefensión para la parte.

Desde luego la infracción de alguna de las normas que regulan la sentencia ha de entenderse referida, tanto a las que con carácter general incorpora el art. 97 LPL, como a aquellas otras exigidas para cada una de las modalidades procesales especiales (por ejemplo en los arts. 108, 169, 173, 180 LPL).

Además, este motivo permite atacar el vicio fundamental de la incongruencia en la resolución de pleito. También, por supuesto, la falta de claridad y precisión (art. 97.2 LPL) o la ausencia de la debida motivación o la falta de integridad (art. 99 LPL), en la medida en que el fallo no determinará expresamente la cuantía de la condena y hubiera reservado esta tarea para la fase de ejecución de sentencias. También la conocida como invariabilidad formal, pues el artículo 267.1 LOPJ prohíbe alterar el contenido de las resoluciones definitivas una vez firmadas, sin perjuicio de poder proceder a su aclaración o a subsanar las omisiones⁵¹.

Una vez tramitado el recurso conforme al procedimiento previsto, si finalmente fuera estimado en todos o algunos de sus motivos, la Sala, en una sola sentencia y atendiendo a los términos del debate, casará la recurrida y resolverá conforme a derecho atendiendo, por cuanto a los efectos de la declaración de nulidad de actuaciones hace, a las siguientes consideraciones:

a. De apreciar falta de jurisdicción, incompetencia o inadecuación del procedimiento, anulará el pronunciamiento de instancia en su integridad, dejando a salvo el derecho de ejercitar las pretensiones ante quien corresponda o a través del procedimiento adecuado.

b. Cuando la casación hubiera sido formulada invocando el quebrantamiento de las normas regentes de los actos y garantías procesales con indefensión, ordenará reponer las actuaciones al estado y momento en el cual hubiera sido cometida la infracción. La única excepción a tal regla viene dada por aquella circunstancia en la cual la infracción hubiera tenido lugar durante la celebración del juicio, en cuyo caso ordenará la reposición al momento de su señalamiento.

c. Si la infracción cometida versa sobre las normas reguladoras de la sentencia, resolverá, en un solo pronunciamiento, según corresponda en atención a los términos del debate. Sólo cuando no pudiera hacerlo, por ser in-

⁵¹ Sobre todas estas situaciones, CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., págs. 532 y ss.

suficiente el relato de hechos probados, acordará la nulidad de la resolución impugnada y de las subsiguientes actuaciones procesales y mandará su reposición al momento de dictar sentencia, para así salvar las insuficiencias advertidas y conseguir dar a los autos su correcto curso legal.

Junto a este recurso, llámese ordinario, de casación, se eleva también como recurso utilizable por la parte el instituido para la unificación de la doctrina, que permite la impugnación de aquellas sentencias dictadas en suplicación por las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia (art. 216 LPL) cuando entren en contradicción con lo resuelto por sentencias de otra u otras Salas de los referidos Tribunales Superiores o con sentencias del Tribunal Supremo (art. 217 LPL), siempre y cuando las sentencias enfrentadas hayan recaído «respecto a los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación, donde, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales se hubiere llegado a pronunciamientos distintos» (art. 227 LPL).

Cuando la sentencia del Tribunal Supremo observara en la recurrida un quebrantamiento de la unidad de doctrina, la casará y anulará resolviendo el debate planteado en suplicación con un pronunciamiento ajustado al criterio considerado prevalente. Los efectos de los pronunciamientos de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo al resolver estos recursos podrán alcanzar a las situaciones jurídicas particulares creadas por la sentencia impugnada, pero en ningún caso a aquellas «creadas por las resoluciones precedentes a la impugnada» (art. 226.1 LPL).

3.4. Recurso de Queja

En el orden social, los recursos de queja [suscitados antes las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia o la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, según los casos] se tramitarán siempre de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 187 LPL). A través de esta vía, la parte a quien interese podrá impugnar el auto a través del cual se tuvo por inadmitido el recurso de suplicación o, en su caso, de casación (arts. 193.2 y 3 y 207.2 y 3 LPL), de tal forma que, si lo pretendido en dichos recursos era la nulidad de una actuación procesal, cabrá remediar tal inadmisión a través de esta vía de la queja, acreditando la procedencia del recurso.

Presentado en tiempo y forma, la Sala resolverá mediante auto, contra el cual no cabrá recurso alguno, en el plazo de cinco días. Apreciada la queja, ordenará al Tribunal inferior la admisión y trámite del recurso de suplicación o casación. Si la desestima procederá considerar fundada la inadmisión, dando noticia de tal resolución al órgano correspondiente para su constancia en los autos (art. 495 LEC).



3.5. Recurso de revisión

El art. 234 LPL permite el recurso de revisión, ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de cualquier sentencia firme dictada por órganos del orden jurisdiccional social, en los términos previstos para este recurso en los arts. 509 y ss. LEC.

Dicha posibilidad permite combatir ciertos supuestos específicos de nulidad de actuaciones judiciales, como sería la existencia de cohecho, violencia o maquinación fraudulenta determinante en el signo del pronunciamiento.

3.6. Otros medios para atacar la nulidad

Para cerrar este breve repaso por los posibles medios a través de los cuales las partes pueden tratar de hacer valer la nulidad de un acto procesal, cabe dar cuenta de algunos otros mecanismos ⁵²:

1. En primer lugar, el art. 52 LPL contempla las conocidas como diligencias de ordenación, dictadas por los secretarios judiciales para dar a los autos el curso ordenado por la Ley, así como impulsar formalmente el procedimiento en sus distintos trámites. Su forma ha de quedar limitada a la expresión de cuanto se disponga, con el nombre del secretario, la fecha y su firma.

Cuando estas diligencias de ordenación incurran en algún defecto (entre ellos, los determinantes de la nulidad de las actuaciones procesales) podrán ser revisables de oficio por el tribunal o a petición de la parte interesada, en el día siguiente a su notificación, en escrito motivado dirigido al órgano judicial, quien resolverá de plano, salvo cuando considere necesario dar traslado a la parte contraria para permitirle, en el plazo de dos días, la evacuación de cuantas alegaciones estimen convenientes. En tal caso, habrá de dictarse la providencia resolutoria en el término de una audiencia.

2. Por otra parte, hay determinadas actuaciones judiciales frente a las cuales la LPL no admite recurso expreso en ese momento, pero respecto de las cuales exige, sin embargo, a la parte afectada presentar la oportuna protesta frente a su práctica a efectos de habilitarle para, en un momento posterior, poder fundamentar un eventual recurso contra la resolución definitiva del procedimiento ⁵³.

⁵² CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., pág. 534.

⁵³ CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., 536.

Así ocurre (en una cuestión de máxima relevancia a la hora de impugnar la nulidad de un determinado acto procesal) cuando la LPL admite el recurso de suplicación frente a las infracciones de procedimiento causantes de indefensión o la omisión del trámite de conciliación obligatoria previa. En este caso resulta imprescindible haber formulado previa protesta en tiempo y forma —cuando fuera posible, lo cual no ocurre de ser la sentencia quien provoca la infracción—, así como acreditar la existencia de una efectiva indefensión (art. 189 LPL).

En particular y por buscar algún ejemplo significativo, en materia de prueba, la pertinencia de su práctica y de cuantas preguntas se puedan formular a las partes se resolverá por el Juez o Tribunal, y si el interesado protestase en el acto contra la inadmisión se consignará en el acta la pregunta o prueba solicitada, la resolución denegatoria, la fundamentación razonada de la denegación y la protesta, todo a efectos del correspondiente recurso contra la sentencia (art. 87.3 LPL).

De igual modo, y según ha reconocido la doctrina jurisdiccional, los defectos en el acta que el secretario ha de levantar de todo lo actuado en el juicio (art. 89 LPL) o la omisión de datos en los hechos probados determinarán la nulidad de actuaciones siempre y cuando las partes hayan formulado la oportuna protesta⁵⁴. La ausencia de esta manifestación en contrario vedará cualquier impugnación posterior al respecto, pues «el recurso no puede prosperar a la vista de la conducta procesal de la parte reclamante en el proceso de instancia, en el que no fue consignada protesta alguna»⁵⁵.

3. Por supuesto —y aun cuando el análisis de la cuestión daría para un estudio específico⁵⁶—, en tanto los vicios de nulidad, en caso de no ser oportunamente corregidos, suponen una lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva⁵⁷, cabrá recurrir en amparo ante el Tribunal Constitucional para reparar aquellos supuestos de nulidad de actuaciones judiciales generadores de indefensión⁵⁸. Ahora bien, tal solución lo será siempre con carácter extraordinario y subsidiario a cuantos remedios ordinarios dispon-

⁵⁴ STSJ Cataluña 15 octubre 1992 (AS 5115).

⁵⁵ STS 30 mayo 1990 (RJ 4521).

⁵⁶ En este sentido, el amplio análisis de situaciones efectuado por CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «Incidente de nulidad de actuaciones y recurso de amparo constitucional», *RL*, núm. 2, 2004, págs. 1 y ss.

⁵⁷ GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, F.: «Nulidad de actuaciones y Constitución», *La Ley*, T. II, 1992, págs. 3 y ss. o APARICIO PÉREZ, M.A.: «Tutela judicial efectiva y nulidad de actuaciones: una aproximación constitucional», *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, núm. 4, 1992, págs. 79 y ss.

⁵⁸ Requisito de la provocación de indefensión reiteradamente exigido por el Tribunal Constitucional, entre otras, SSTCo 126/1999, de 28 de junio, 189/2002, de 14 de octubre, o 57/2003, de 24 de marzo.



ga la parte, debiendo, por tanto, y *ex arts.* 44 y 50 LOTC, haber agotado todos los recursos legalmente procedentes frente a la resolución judicial presuntamente viciada de nulidad.

4. De igual modo, los cauces ordinarios analizados es menester entenderlos sin perjuicio de la responsabilidad civil que en su caso proceda frente al Poder Judicial al amparo de los artículos 411 a 413 LOPJ cuando alguna actuación resultó manifiestamente injusta debido a algún vicio de nulidad provocando evidentes daños y perjuicios en alguna de las partes, aun cuando, obviamente, esto no sea ya un medio de impugnación de una determinada actuación procesal nula, sino un verdadero proceso autónomo⁵⁹.

3.7. Un medio que ya no lo es para atacar una determinada modalidad de nulidad de actuaciones judiciales: la audiencia al demandado rebelde

En la actualidad, y tras los vaivenes acaecidos, puede decirse que la audiencia al demandado rebelde ya no constituye un medio apropiado para tratar de hacer valer la nulidad de actuaciones judiciales fundada en la falta de citación o emplazamiento de la parte generadora de indefensión⁶⁰.

En un primer momento, el Tribunal Constitucional no permitió a quien no había sido citado o emplazado a un determinado proceso —debiendo haberlo sido— acudir al instrumento de la audiencia al rebelde, en tanto en cuanto «la situación de rebeldía presupone un emplazamiento previo, válido y legal, seguido de la no comparecencia del emplazado»⁶¹.

Sin embargo, pronto cambió su doctrina para remediar un grave problema práctico: al haber desaparecido del ordenamiento procesal español los incidentes de nulidad posteriores a la sentencia definitiva, no existía ningún medio para hacer valer la nulidad de actuaciones ante la falta de citación o emplazamiento [lo cual era especialmente sangrante cuando el condenado no conocía de la existencia del pleito hasta después de dictada la sentencia], de modo tal que quien se veía así perjudicado sólo podía acudir al re-

⁵⁹ CAPILLA BOLAÑOS, J.A.: «La nulidad de actuaciones en el proceso laboral: su nueva regulación en el anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial», cit., 534.

⁶⁰ Como recogen MOLINA NAVARRETE, C.: «Un cambio de rumbo; la audiencia al demandado rebelde y el incidente de nulidad de actuaciones», *Temas Laborales*, núm. 53, 2000, págs. 203 y ss.; RÍOS SALMERÓN, B.: «Audiencia al demandado rebelde e incidente de nulidad de actuaciones en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la jurisprudencia social», *La Ley*, núm. 5016, 2001, págs. 16 y ss. o CARRASCO MANZANARES, E. y JAUREGUEZAR SERRANO, M.: «Audiencia al rebelde y nulidad de actuaciones», *REDT*, núm. 105, 2001, págs. 471 y ss.

⁶¹ STCo 81/1985, de 4 de julio.

curso de amparo por lesión de su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva; lo cual, dicho sea de paso, no era especialmente idóneo ni operativo, ni para las partes afectadas, ni para el propio Tribunal Constitucional. Ante esta situación, y aun cuando no se ajustaba plenamente a la naturaleza de las cosas, el máximo intérprete de la constitución amparó la posibilidad del no citado de acudir a la Audiencia al rebelde para hacer valer allí sus posiciones⁶².

Ahora bien, la LO 5/1997 reincorporó el incidente excepcional de nulidad, con lo cual ya no se hacía necesario recurrir a un mecanismo tan impropio para conseguir la nulidad de actuaciones fundadas en ausencia de citación o emplazamiento, pues la parte perjudicada podría incoar dicho incidente aun cuando la sentencia fuera ya definitiva. Así lo reconoció de forma preclara la Sala de lo Social del Tribunal Supremo⁶³, y así lo ha venido a confirmar la regulación contenida en los arts. 496 y ss. LEC'2000, los cuales exigen expresamente para poder actuar la audiencia al rebelde haber sido citado o emplazado en forma⁶⁴.

4. EL INCIDENTE EXCEPCIONAL DE NULIDAD DE ACTUACIONES

Como regla general, una vez terminado el procedimiento no se admitirán incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, y desde la LO 1/1997, de 4 de diciembre, esta figura ha sido específicamente recuperada⁶⁵

⁶² Entre otras, STCo 15/1996, de 30 de enero.

⁶³ STS 31 enero 2000 (RJ 1326).

⁶⁴ Más ampliamente, MOLINA NAVARRETE, C.: «Un cambio de rumbo; la audiencia al demandado rebelde y el incidente de nulidad de actuaciones», cit., págs. 203 y ss.; RÍOS SALMERÓN, B.: «Audiencia al demandado rebelde e incidente de nulidad de actuaciones en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la jurisprudencia social», cit., págs. 16 y ss. o CARRASCO MANZANARES, E. y JAUREGUEZAR SERRANO, M.: «Audiencia al rebelde y nulidad de actuaciones», cit., págs. 471 y ss.

⁶⁵ El incidente de nulidad de actuaciones fue incorporado al art. 240 LOPJ por la LO 1/1997, de 4 de diciembre [MOLINA NAVARRETE, A.: «La restauración del denominado incidente de nulidad de actuaciones mediante la Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre», *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, núm. 1, 1998, págs. 23 y ss.] y luego perfeccionado por la LO 13/1999, de 14 de mayo [LAMO RUBIO, J.: «El remozado incidente de nulidad de actuaciones judiciales», *Revista General del Derecho*, núms. 658-659, 1999, págs. 8951 y ss.; MEDINA FERNÁNDEZ, F.: «Nulidad de actuaciones: la reforma del art. 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», *Revista General del Derecho*, núm. 643, 1998, págs. 3565 y ss.].

Hasta dicha reforma legal, y desde la supresión del incidente de nulidad de actuaciones de la antigua LEC'1881 por la reforma de su art. 742.2 a través de la Ley 34/1984, de 6 de agosto, y después por la LOPJ (cuyo art. 240 sólo permitía en origen revisar la nulidad de los actos judiciales «antes de que hubiera recaído sentencia definitiva»), la anulación de resolu-



[no sin ciertas dosis de polémica por parte de aquellos quienes veían un ataque a la «santidad de la cosa juzgada»]⁶⁶, quedando luego su forma modificada en la LEC'2000 e incorporada definitivamente a la reforma de la LOPJ operada por la LO 19/2003, de 23 de diciembre, sin excesivas modificaciones frente al precedente, pero con algunos desajustes más que evidentes⁶⁷.

Así, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo, podrán pedir por escrito que se tramite un incidente ordenado a declarar la nulidad de actuaciones fundada exclusivamente en defectos de forma que hayan causado indefensión o la incongruencia del fallo, siempre y cuando los primeros no hayan podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y, en uno u otro caso, ésta no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario (arts. 241 LOPJ).

Por su parte, resulta menester poner de manifiesto cómo la incongruencia en el fallo ha sido suprimida, en el tenor del 228.1 LEC, como causa motivadora del incidente de nulidad de actuaciones, teóricamente porque dicho defecto procesal [al menos en su vertiente omisiva] puede subsanarse en el orden civil a través del incidente de integración del fallo judicial o de subsanación y complemento de sentencias (arts. 215 y ss. LEC), instrumentado, precisamente, para evitar el más gravoso y distorsionante incidente de nulidad, habida cuenta la incongruencia no siempre ha de entrañar tan grave consecuencia como la nulidad. Sea como fuere, tan obtuso desajuste entre LOPJ y LEC provoca una seria duda acerca de cuál es el medio a través del cual debe la parte atacar la incongruencia del fallo en el orden social de la jurisdicción⁶⁸, cuestión ésta sobre la cual se abundará luego.

Centrándose el discurso, por el momento, en el incidente de nulidad, será competente para conocer el mismo juzgado o tribunal quien dictó la

ciones judiciales firmes causantes de indefensión que hubieran puesto fin al proceso, de no proceder ningún medio de rescisión de la cosa juzgada (recurso de revisión o audiencia al rebelde) sólo podía hacerse valer ante el Tribunal Constitucional a través de la vía del recurso de amparo. CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «Incidente de nulidad de actuaciones y recurso de amparo constitucional», cit., pág. 1.

⁶⁶ ANDRÉS CIURANA, B.: «Nulidad de actuaciones y sentencia firme: la reforma del art. 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», *La Ley*, T. I, 1999, págs. 1590 y ss. o DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I.: «A vueltas con el incidente de nulidad de actuaciones», *La Ley*, T. V, 1999, págs. 1978 y ss.

⁶⁷ Como denuncian CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «La nueva regulación de los incidentes de nulidad de actuaciones y de subsanación y complemento de sentencias», cit., pág. 4 y HERNÁNDEZ MARTÍN, A.: «El incidente de nulidad de actuaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, A.V., Coord.): *Incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, cit., pág. 190.

⁶⁸ CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «La nueva regulación de los incidentes de nulidad de actuaciones y de subsanación y complemento de sentencias», cit., pág. 2.

resolución que hubiere adquirido firmeza. El plazo para pedir la nulidad será de 20 días, desde la notificación de la resolución o, en todo caso, desde que se tuvo conocimiento del defecto causante de indefensión, sin que, en este último caso, pueda solicitarse la nulidad de actuaciones después de transcurridos cinco años desde la notificación de la resolución. El juzgado o tribunal inadmitirá a trámite, mediante providencia sucintamente motivada frente a la cual no cabrá recurso alguno, cualquier incidente en el que se pretenda suscitar otras cuestiones (arts. 241.1 LOPJ y 228.1 LEC).

Admitido a trámite el escrito en el cual se pida la nulidad, no quedará en suspenso la ejecución y eficacia de la sentencia o resolución, salvo cuando se acuerde de forma expresa la suspensión para evitar la pérdida de la finalidad del incidente, y se dará traslado de dicho escrito, junto con copia de cuantos documentos se acompañasen, en su caso, para acreditar el vicio o defecto en el cual la petición aparezca fundada, a las demás partes, quienes en el plazo común de cinco días podrán formular por escrito sus alegaciones, a las cuales acompañarán cuantos documentos estimen pertinentes (arts. 241.2 LOPJ y 228.2 LEC).

Si se estimara la nulidad, se repondrán las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto atacado y se seguirá el procedimiento legalmente establecido. Si se desestimara la solicitud de nulidad, se condenará, por medio de auto, al solicitante en todas las costas del incidente y, en caso de que el juzgado o tribunal entienda que se promovió con temeridad, le impondrá, además, una multa de 90 a 600 euros (arts. 241.2 LOPJ y 228.2 LEC *in fine*).

Como puede apreciarse, la regulación del incidente es sucinta en la letra de la Ley. Sin embargo, su efectiva sustanciación ha planteado no pocas dudas, dando origen a una abundante jurisprudencia, incluso de índole constitucional, en tanto «la exclusión legal de recursos de la decisión resolutoria del incidente de nulidad de actuaciones no alcanza al recurso de amparo constitucional, sino sólo a los judiciales ordinarios, únicos sobre los que puede pronunciarse la LOPJ..., dada la reserva a una Ley específica, la LO del Tribunal Constitucional, que para los constitucionales se contiene en el art. 165 CE»⁶⁹.

Ahora bien, aun siendo éste un «remedio del todo excepcional»⁷⁰, su tramitación constituye un presupuesto procesal de inexcusable cumplimiento para el acceso al proceso de amparo constitucional, de naturaleza subsi-

⁶⁹ SCTo 92/2003, de 19 de mayo. Sobre su ensamblaje de futuro, PULIDO QUECEDO, M.: «El incidente de nulidad de actuaciones previo al recurso de amparo en el Anteproyecto de reforma de la LOTC», *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 12, 2005, págs. 9 a 11.

⁷⁰ SSTCo 126/1999, de 28 de junio, 189/2002, de 14 de octubre, o 57/2003, de 24 de marzo.



diaria, a la vista de los arts. 44.1.a) y 50.1.a) LOTC, que exigen el agotamiento «de todos los recursos utilizables en vía judicial»⁷¹, si bien no resultará obligada su tramitación cuando existan dudas razonables sobre su exigibilidad en el caso concreto⁷².

El análisis de la abundante jurisprudencia constitucional existente sobre el particular permite extraer, de forma sintética, las siguientes conclusiones principales⁷³:

1. El incidente de nulidad de actuaciones, al presentar, como se ha dicho, una naturaleza del «todo excepcional»⁷⁴, sólo puede ser accionado basándose en los supuestos expresamente previstos; a saber, de un lado en los defectos de forma que causen indefensión y no hubieran podido ser atacados con anterioridad al pronunciamiento definitivo; y, de otro, en la incongruencia del fallo.

Ni siquiera puede utilizarse para tratar de reparar supuestas vulneraciones de derechos fundamentales distintos a la tutela judicial efectiva; así, por ejemplo, el principio de igualdad «en modo alguno es incardinable ni puede hacerse valer a través de esta vía excepcional»⁷⁵.

Otro tanto sucede cuando las infracciones procesales lesivas del derecho a la tutela judicial efectiva se hallen en íntima unión o formen parte del derecho fundamental sustantivo, no siendo preceptivo en tales casos la tramitación previa del incidente de nulidad para acceder al recurso de amparo⁷⁶. *Item* más, cuando se haya utilizado este incidente de forma manifiestamente improcedente, la demanda de amparo será extemporánea⁷⁷.

2. En cuanto hace a los defectos de forma causantes de indefensión de imposible denuncia antes de la resolución definitiva, se trata de aquellos actos procesales que resulten viciados por inobservancia de los requisitos esenciales exigidos por las normas reguladoras de un concreto proceso⁷⁸.

⁷¹ STCo 35/2003, de 25 de febrero.

⁷² SSTCo 178/2000, de 26 de junio, o 87/2003, de 19 de mayo. Sobre la cuestión, BACHMAIER WINTER, L.: «Nulidad de actuaciones y agotamiento de la vía judicial previa al recurso de amparo», *La Ley*, T. I, 1996, págs. 1676 y ss.

⁷³ Siguiendo a CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «Incidente de nulidad de actuaciones y recurso de amparo constitucional», cit., págs. 4 y ss.

⁷⁴ SSTCo 126/1999, de 28 de junio, 189/2002, de 14 de octubre, o 57/2003, de 24 de marzo.

⁷⁵ SSTCo 76 y 97/2003, de 23 de abril y 2 de junio.

⁷⁶ STCo 111/2003, de 16 de junio.

⁷⁷ SSTCo 245/2000, de 16 de octubre, 153/2001, de 2 de julio, o 122/2002, de 20 de mayo. Crítico con esta línea, GONZÁLEZ SALINAS, P.: «Recurso de amparo prematuro, nulidad de actuaciones y recurso de amparo extemporáneo ¿dónde está la garantía de la tutela judicial efectiva?», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 116, 2002, págs. 605 y ss.

⁷⁸ AGUILERA MORALES, M.: «Nulidad de actuaciones tras sentencia firme: defectos de forma que causan indefensión», *Tribunales de Justicia*, núm. 2, 1999, págs. 493 y ss.

Así, por ejemplo, incurre en tal vicio de nulidad la omisión de los necesarios actos de comunicación que limitan las posibilidades de defensa contradictoria⁷⁹ o la realización por el órgano judicial de una práctica material de prueba sin su recepción formal y sin intervención de las partes implicadas⁸⁰.

Ahora bien, de su propia naturaleza excepcional se deduce con claridad que en ningún caso el incidente de nulidad procesal resulta adecuado para reparar defectos cuya denuncia fue posible a través del sistema ordinario de recursos antes del pronunciamiento definitivo a través del cual se puso fin al proceso⁸¹.

3. La incongruencia del fallo como causa del incidente abarca todas las formas de incongruencia (incluida, por tanto, la omisiva o *ex silentio*, *extra* o *ultra petitum* y por error)⁸²; ahora bien, en un intento flexibilizador, el Tribunal Constitucional ha admitido el recurso de amparo aun cuando no se había incoado el incidente de nulidad cuando se trataba de denunciar la *reformatio in peius*⁸³, o si lo impugnado por el trabajador era la falta de respuesta judicial sobre la cuestión de fondo planteada como consecuencia de la denegación de la legitimación de los trabajadores individuales para la impugnación indirecta de los convenios colectivos y no la incongruencia en el fallo⁸⁴.

4. La exigencia de inexistencia de recurso alguno frente a la resolución impugnada a través del incidente de nulidad, plantea en el orden social una buena dosis de incertidumbre, «a partir de las peculiaridades que resultan de la planta de dicho orden jurisdiccional [nueva muestra de la imprevisión del legislador, que sólo se ocupa de perfilar con claridad el incidente en el marco dado por el proceso civil]⁸⁵, en particular de las relaciones entre el recurso de suplicación y el extraordinario de casación para unificación de doctrina. Las sentencias dictadas en suplicación, al ser recurribles en casación para la unificación de la doctrina sin son contradictorias con otras (arts. 216 y 217 LPL) no son firmes, ni ponen fin al proceso, pero sólo si efectivamente cabe el mencionado medio impugnatorio por existir sentencias contradictorias adecuadas...

⁷⁹ HUERGO LORA, A.J.: «Problemas pendientes en torno a la falta de emplazamiento personal de los interesados y su corrección a través del incidente de nulidad de actuaciones», *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 106, 2000, págs. 245 y ss..

⁸⁰ STCo 165/2002, de 17 de septiembre.

⁸¹ STCo 230/2002, de 9 de diciembre.

⁸² STCo 129/2003, de 30 de junio.

⁸³ STCo 232/2001, de 11 de diciembre.

⁸⁴ STCo 157/2002, de 16 de septiembre.

⁸⁵ HERNÁNDEZ MARTÍN, A.: «El incidente de nulidad de actuaciones en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en AA.VV. (SEMPERE NAVARRO, A.V., Coord.): *Incidencia de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil en el Procedimiento Laboral*, cit., pág. 190.



Es claro que las denuncias de nulidad de actuaciones a través del recurso de casación para unificación de la doctrina, que han de cumplir inexcusablemente el requisito de contradicción, referidas a los defectos procesales causantes de indefensión, hacen inviable el incidente de nulidad de actuaciones, pues el art. 240.3 LOPJ exige su imposible denuncia antes de la sentencia o resolución que ponga fin al proceso. En cuanto a la incongruencia, el mencionado precepto legal la atribuye al fallo definitivo que 'no sea susceptible de recurso en el que reparar la indefensión sufrida'; pero ¿y si se interpone recurso de casación para la unificación de doctrina? El incidente de nulidad de actuaciones ¿dejaría de ser cauce procesal idóneo?»⁸⁶.

5. EL INCIDENTE DE SUBSANACIÓN Y COMPLEMENTO DE SENTENCIAS Y AUTOS DEFECTUOSOS

Como ya se ha indicado, la incongruencia en el fallo ha sido suprimida, en el tenor del 228.1 LEC, como causa motivadora del incidente de nulidad de actuaciones, siendo expresamente mantenido, en cambio, en el elenco recogida en la LOPJ. Como contrapartida a la mentada supresión, la LEC parece establecer un nuevo remedio, más ágil, para combatir dicho defecto procesal [al menos en su vertiente omisiva]: el incidente de integración del fallo judicial o de subsanación y complemento de sentencias (arts. 215 y ss. LEC),

Conforme a este instrumento, cuando una resolución judicial hubiera omitido manifiestamente pronunciamientos relativos a pretensiones oportunamente deducidas y sustanciadas en el proceso, la parte a quien interese podrá solicitar el complemento de la resolución, por escrito, en el plazo de los cinco días siguientes desde la notificación. De este escrito, el órgano judicial dará traslado a las demás partes para permitirles formular cuantas alegaciones tengan por oportunas, dictando luego auto, frente al cual no cabrá recurso alguno [sin perjuicio de los recursos que procedan contra la resolución aclarada (art. 215 LEC), con lo cual el auto pasa a formar parte de dicha resolución]⁸⁷, acordando completar la resolución o denegando com-

⁸⁶ CASAS BAAMONDE, M.ª E.: «Incidente de nulidad de actuaciones y recurso de amparo constitucional», cit., pág. 11.

⁸⁷ Lo cual permitiría volver a atacar la incongruencia omisiva, en su caso, a través de dicho recurso, pues lo recurrido ya no es el auto que declaró no haber lugar a la subsanación de la sentencia, sino la sentencia misma, CASAS BAAMONDE, M.ª E.: «La nueva regulación de los incidentes de nulidad de actuaciones y de subsanación y complemento de sentencias», cit., pág. 13.

pletarla. También podrá el órgano judicial efectuar esta actividad de oficio, pero sin modificar ni rectificar (arts. 215.2 LEC y 267.2 LOPJ), lo cual atentaría contra el principio de invariabilidad de sentencia.

Aun cuando pudiera pensarse que este instrumento sirve para solucionar situaciones de pura incoherencia interna de la sentencia, la mejor opinión pasa por considerar que es éste un remedio frente a la incongruencia omisiva del fallo [aun cuando sólo de la patente o manifiesta], la cual supone un vicio de procedimiento que entraña una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva «si supone una sustancial modificación de los términos por los cuales discurre la controversia procesal»⁸⁸.

El principal problema interpretativo suscitado en el marco dado por el orden social de la jurisdicción consiste en determinar cuál es el cauce apropiado para atacar el vicio de incongruencia, ya el incidente de nulidad (en tanto el tenor de la LOPJ la conserva como fundamento del recurso), ya el incidente de aclaración y subsanación (al haber sido instituida por la LEC como un medio más rápido y ágil para poder atajar tal defecto).

Parece claro que cuando la sentencia presuntamente omisiva sea susceptible de ulterior recurso, ha de seguirse la vía del incidente de subsanación [pues el de nulidad sólo cabe frente a pronunciamientos contra los cuales no quepa recurso ordinario ni extraordinario]; de igual modo, cuando no proceda ningún recurso frente a la resolución incongruente cabrá con seguridad el incidente de nulidad de actuaciones para atacar vicios de incongruencia, al menos, de cuantos sean distintos a la omisiva (esto es, *ultra* o *extra petita*); por último, respecto a la propia incongruencia omisiva de sentencias contra las cuales no existe recurso, ambas soluciones (incidentes de nulidad y subsanación) parecen *a priori* apropiadas para permitir a la parte combatir tal vicio.

Con todo, el manifiesto desajuste entre ambas normas [LOPJ y LEC] es notorio en este punto y, sin duda, el legislador debería haber evitado el problema reformando el art. 228 LEC. Quizá la solución más segura, para evitar una evidente manifestación de inseguridad jurídica, pasaría por considerar cómo, tras la reforma de la LOPJ de 2003, aquel precepto de la norma de ritos civil ha perdido validez al contravenir la regulación orgánica en una materia constitucionalmente reservada a este específico instrumento legal, con lo cual la incongruencia había de ser atacada en el orden social, en todo caso, a través de incidente de nulidad⁸⁹.

⁸⁸ Entre otras, SSTCo 5/2001, de 15 de enero; 135/2002, de 3 de junio, y 114/2003, de 16 de junio.

⁸⁹ Conclusión final por la que parece decantarse CASAS BAAMONDE, M.^a E.: «La nueva regulación de los incidentes de nulidad de actuaciones y de subsanación y complemento de sentencias», cit., pág. 11.