



Recurso Num.: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL 3368/2016
Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García
Procurador:

D. [REDACTED]

D.^a [REDACTED]

TRIBUNAL SUPREMO.
Sala de lo Civil

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Ignacio Sancho Gargallo
D. Francisco Javier Orduña Moreno
D. Rafael Sarazá Jimena

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Mayo de dos mil diecisiete.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por decreto de 24 de febrero de 2017 se acordó declarar desierto el recurso interpuesto por la representación procesal de Abanca Corporación Bancaria contra la sentencia dictada el 22 de julio de 2016 por la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de La Coruña en el rollo de apelación [REDACTED]. La declaración del recurso como desierto fue consecuencia de la incomparecencia de la parte recurrente ante esta Sala dentro del término de emplazamiento.

SEGUNDO.- La parte recurrente ha formulado recurso de revisión contra el referido decreto en el que afirma que con fecha 7 de octubre de 2016 se personó telemáticamente por error ante la Audiencia Provincial de Madrid y acompaña documentos que justificarían la personación.

TERCERO.- Del recurso se ha dado traslado a la parte recurrida que ha formulado alegaciones en el sentido de señalar que el error era detectable desde el primer momento y se debería de haber subsanado por el hoy recurrente.

CUARTO.- La parte recurrente ha constituido el depósito para recurrir exigido por la Disposición Adicional 15.ª de la LOPJ.

Ha sido ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Rafael Sarazá Jimena**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el caso que nos ocupa, son circunstancias concurrentes a tener en cuenta para la resolución del recurso de revisión las siguientes:

- Interpuestos recurso de casación y recurso extraordinario por infracción procesal por la parte hoy recurrente en revisión, con fecha 3 de octubre de 2016, la Sección 3.ª de la Audiencia Provincial de La Coruña dictó diligencia de ordenación admitiendo los recursos presentados y acordando emplazar a las partes ante esta Sala por término de 30 días. Dicha diligencia fue notificada a ambas partes con fecha 5 de octubre de 2016.

- Formado el rollo de Sala, la procuradora D.ª [REDACTED] presentó escrito el 4 de noviembre de 2016, por el que se personaba en nombre y representación de [REDACTED], como parte recurrida.

- Por decreto de 24 de febrero de 2017 se acordó declarar desierto el recurso interpuesto por la representación procesal de Abanca Corporación Bancaria al no haber comparecido ante esta Sala.

- El 21 de marzo de 2017, la parte recurrente presentó escrito en el que afirmaba que se había personado en el presente procedimiento y

adjuntaba un justificante de LexNet en el que figura que la personación se produjo ante la Audiencia Provincial de Madrid.

SEGUNDO.- La representación procesal de Abanca Corporación Bancaria ha recurrido en revisión dicho decreto. Alega que se personó telemáticamente ante la Audiencia Provincial de Madrid, y que lo hizo por error pues las pestañas que permiten seleccionar uno u otro tribunal son contiguas y aporta justificante que corroboraría su afirmación. Afirma que nos encontramos ante un acto defectuoso, no frente a un acto omitido, por lo que ha de aplicarse un criterio antiformalista, no contrario a la tutela judicial efectiva; también alega que el escrito no ha sido tramitado por la Audiencia Provincial de Madrid por lo que la parte hoy recurrente no ha sido consciente de su error hasta la notificación del decreto hoy recurrido.

Por su parte, la recurrida, en su escrito de oposición al recurso directo de revisión ha mantenido que la hoy recurrente podría haber sido consciente de su error desde el mismo momento de la incorrecta remisión si hubiese tenido una mínima cautela.

TERCERO.- El presente recurso de revisión debe ser desestimado.

La doctrina de esta Sala sobre el efecto de los plazos procesales, conforme al artículo 134.1. LEC, es que los plazos establecidos en la LEC son improrrogables, estableciendo el artículo 136 LEC que «[transcurrido el plazo o pasado el término señalado para la realización de un acto procesal de parte se producirá la preclusión y se perderá la oportunidad de realizar el acto del que se trate. El Secretario Judicial dejará constancia del transcurso del plazo por medio de diligencia y acordará lo que proceda o dará cuenta al tribunal a fin de que dicte la resolución que corresponda».

Estas normas, se destaca, tienen el carácter imperativo y de orden público que caracteriza los preceptos procesales y la recta aplicación de los mismos es siempre deber del juez (STC 202/1988, de 31 de octubre), pues los requisitos procesales no se hallan a disposición de las partes (STC 104/1989, de 8 de junio), y la premisa de que la interpretación de los preceptos legales no ha de ser restrictiva del derecho fundamental de acceso a los recursos legalmente establecidos no permite llegar a la consecuencia de que exista una

prorrogabilidad arbitraria de los plazos ni de que estos puedan quedar a la disposición de las partes (STC 1/1989), de 16 de enero). El automatismo de los plazos es una necesidad para la recta tramitación de los procesos, siendo de señalar que todos los términos procesales lo son de caducidad y no de prescripción y cuyo carácter preclusivo está informado por la naturaleza propia del ordenamiento procesal, que en aras del orden público de que es fiel reflejo, ha de garantizar la seguridad jurídica (STS de 14 de octubre de 2004, rec. 3634/1996).

Ello sentado, esta Sala ha reiterado que la consecuencia de no comparecer la parte recurrente, dentro del término de emplazamiento de treinta días que efectúa la Audiencia, es la declaración del recurso como desierto, pues de la vigente redacción de esos artículos 472 y 482.1 de la LEC se deriva que el recurrente tiene la obligación de personarse en tiempo y forma ante el tribunal *ad quem* del que precisamente solicita la tutela, siendo la deserción el efecto implícito en esos preceptos, criterio que el Tribunal Constitucional ha considerado ajustado al canon de constitucionalidad en el ATC 244/2004, de 6 de julio.

Aplicada la anterior doctrina al presente caso, resulta que la parte recurrente en casación y en extraordinario por infracción procesal, por una causa únicamente imputable a ella y no a los órganos jurisdiccionales, se personó por error ante la Audiencia Provincial de Madrid, según ella misma afirma y se deduce del justificante de LexNet aportado a las actuaciones; pero es que, además, como bien afirma la parte recurrida, la recurrente persistió en su error al no comprobar con el acuse de LexNet que había presentado el escrito ante un tribunal inadecuado, acuse que el sistema de presentación telemática vuelca automáticamente con todos los datos de la presentación, incluso el de la identificación del órgano al que se ha remitido. En definitiva, si la parte recurrente hubiese mantenido una diligencia mínima, podría haber comprobado que la personación no se había producido ante el Tribunal Supremo, sino ante la Audiencia de Madrid, sin que pueda ahora descargar su falta de diligencia en dicha audiencia por no haber proveído su escrito de personación y no haberle advertido de su error.

Sobre la personación por error ante otro órgano jurisdiccional, ya se ha pronunciado esta Sala, entre otros, en el ATS de 8 de junio de 2016, rec. 11/2016.

CUARTO.- La consecuencia de no comparecer la parte recurrente dentro del término de emplazamiento es la declaración del recurso como desierto en aplicación del art. 482.1 LEC , en relación con el art. 484.1 LEC , de los que deriva de manera evidente y lógica que el recurrente tiene la obligación de personarse en tiempo y forma ante el tribunal que ha de resolver el recurso o recursos devolutivos. Y, en el presente caso, la recurrente en revisión no ha acreditado que se personara en plazo ante esta Sala.

Por último, ante la denunciada vulneración del derecho a la tutela judicial, conviene recordar que el Tribunal Constitucional tiene reiteradamente declarado que el derecho a los recursos, de contenido legal (SSTC 3/83, de 25 de enero, y 216/98, de 16 de noviembre, entre otras), está condicionado al cumplimiento de los requisitos de admisibilidad establecidos por el legislador y delimitados por vía interpretativa por esta Sala, a la que corresponde la última palabra sobre la materia, con el único límite consistente en la proscripción de la arbitrariedad y la evitación de los errores materiales (SSTC 37/95, de 7 de febrero, 186/95, de 11 de diciembre, 23/99, de 8 de marzo, y 60/99, de 12 de abril). Y no cabe invocar la existencia de indefensión cuando tiene su origen en la pasividad, desinterés o negligencia de la parte (STC 115/2012, de 4 de julio , y las que en ella se citan).

QUINTO.- Consecuentemente, procede desestimar el recurso de revisión y la pérdida del depósito constituido, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª, apartado 9, de la LOPJ, con imposición de las costas del presente recurso a la parte recurrente.

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA:

1.º Desestimar el recurso de revisión interpuesto por la representación procesal de Abanca Corporación Bancaria contra el Decreto de fecha 24 de febrero de 2017, que se confirma.



2.º Imponer las costas del recurso a la parte recurrente, que perderá el depósito constituido.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.