

# Comentarios prácticos a la Ley de Enjuiciamiento Civil

La postulación procesal: Arts. 23 a 30 LEC

Víctor Moreno Catena

Facultad de Derecho  
Universidad Carlos III de Madrid

305

## Sumario

1. La postulación técnica
2. La representación procesal
3. La defensa técnica
4. Artículo 23 LEC
  - 4.1. La comparecencia preceptiva por medio del procurador. Regla general
  - 4.2. Excepciones
  - 4.3. La comparecencia en ejecución forzosa
5. Artículo 24 LEC
  - 5.1. El poder
  - 5.2. Modos de otorgamiento del poder
    - a) La escritura pública
    - b) El otorgamiento *apud acta*
    - c) La designación de oficio
  - 5.3. Presentación del poder
6. Artículo 25 LEC
  - 6.1. El poder general para pleitos
    - a) Ámbito
    - b) Exclusiones
  - 6.2. Poder especial. Supuestos: actos de disposición, actos excluidos del poder general y otros casos
  - 6.3. Actos personales de la parte
7. Artículo 26 LEC
  - 7.1. Aceptación del poder
  - 7.2. Representación activa del procurador
    - a) Actuación procesal
    - b) Relaciones con su poderdante y con el abogado
    - c) Relaciones con las otras partes
    - d) Comunicación al tribunal de la imposibilidad de actuar
    - e) Pago de gastos
8. Artículo 27 LEC: las normas del contrato de mandato como derecho supletorio
9. Artículo 28 LEC
  - 9.1. La representación pasiva
    - a) Recepción de comunicaciones del órgano judicial
    - b) Recepción de traslados de las demás partes
  - 9.2. El servicio colegial de notificaciones a procuradores
  - 9.3. La comunicación directa a la parte
10. Artículo 29 LEC
  - 10.1. La provisión de fondos al procurador
  - 10.2. El procedimiento para obtener los fondos
    - a) Concepto y presupuestos
    - b) Legitimación

- c) Solicitud
  - d) Audiencia al poderdante
  - e) Resolución
11. Artículo 30 LEC
- 11.1. Concepto
  - 11.2. La revocación del poder
  - 11.3. La renuncia voluntaria o el cese en la profesión
  - 11.4. La suspensión en el ejercicio de la profesión
  - 11.5. Fallecimiento de la parte
  - 11.6. Fallecimiento del procurador
  - 11.7. Finalización del proceso
  - 11.8. Los cambios en los representantes de las personas jurídicas
12. Tabla de sentencias citadas

## *1. La postulación técnica*

Las actuaciones procesales, como vía para resolver conflictos jurídicos, exigen determinados conocimientos especializados con la finalidad de plantear adecuadamente al órgano judicial la posición de cada una de las partes en el proceso. Por tanto, para abrir un proceso no basta con la simple afirmación de la titularidad de un derecho, considerando que así se ha presentado una demanda; el acto procesal en que la demanda consiste debe hacerse con una exposición jurídicamente comprensible de los hechos, y fundada en normas de derecho, puesto que los tribunales sólo pueden y deben resolver aquellos conflictos de contenido jurídico que surjan en torno a los derechos o intereses legítimos de los ciudadanos cuando se afirme que han sido negados, discutidos o vulnerados.

En general, todas las actuaciones procesales no sólo han de realizarse con respeto al principio de legalidad, sino que también necesitan manifestarse con una precisa concepción y exposición técnico-jurídica, en beneficio sin duda del propio litigante, que sólo de esa manera podrá obtener la tutela jurisdiccional que postula en el proceso; pero además, de ese modo, se dará a conocer a la parte contraria el sentido y fin del proceso que se inicia frente a ella, y se le garantiza su derecho a la contradicción y a la defensa; finalmente, todo ello le permite al órgano judicial saber sobre qué tiene que pronunciarse, y así llegue a dictar la resolución más justa.

Por tanto, con carácter general, la ley no considera suficiente que un sujeto tenga reconocida capacidad para ser parte y capacidad procesal para permitirle una intervención directa y personal en las actuaciones procesales. Es preciso todavía que concurra un ulterior presupuesto para la válida actuación material en el proceso, al que se denomina capacidad de postulación o, más sencillamente, postulación. La postulación alude a la pericia técnica que se considera indispensable para obtener con garantías la tutela de los derechos en el proceso y, cuando el litigante carece de ella, es preciso suplirla para que esa circunstancia no se convierta en un valladar infranqueable.

En la base de esta exigencia legal se encuentra la consideración de que, si la parte no se hace asistir por profesionales del derecho, las actuaciones judiciales podrían carecer del más elemental sentido jurídico, y la oficina judicial se llegaría a convertir en una suerte de consultorio o de oficina de ayuda jurídica, dedicado a aconsejar o ilustrar a los ciudadanos acerca del modo de plantear sus demandas, debiendo el Juzgado suplir las deficiencias de conocimientos jurídicos y de exposición en derecho de las respectivas posiciones y actuaciones de las partes.

Por todo ello, presentar los escritos, dirigirse oralmente al tribunal, interrogar a la otra parte o preguntar a los testigos, o presentar las conclusiones, debe hacerse en debida forma, con el fin de permitir un regular desarrollo de las actuaciones procesales y de la dialéctica del proceso, y lograr así más fácilmente una resolución judicial fundada en derecho que solvente el litigio.

Con este fin, en el derecho español perviven dos profesionales libres, a quienes se atribuye en exclusiva el *ius postulandi*: los abogados y los procuradores. En este punto, se ha seguido en España una evolución distinta de la conocida en los ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, donde se ha producido la desaparición de los representantes de las partes o, por mejor decir, los abogados asumen también el papel de la representación procesal.

Por consiguiente, se mantiene en España la tradicional dualidad de profesiones: por una parte, el director técnico del proceso, que aconseja jurídicamente a la parte, elabora con ella la estrategia procesal y le defiende en derecho, dirigiendo con su intervención la actividad procesal de su cliente (el abogado); por otra parte, el representante procesal, que actúa e interviene ante el órgano judicial en nombre y por cuenta de la parte, presentando las peticiones y recibiendo las comunicaciones del tribunal y de las demás partes (el procurador).

De todos modos, tanto el procurador como el abogado intervienen en el proceso en nombre y en defensa de la parte, que es el *dominus litis* y, de ningún modo, se puede calificar a estos profesionales, como con frecuencia se hace, de colaboradores de la Administración de Justicia, aunque su quehacer se realice en esta órbita. Esta idea goza de algún respaldo normativo, pues en el art. 3.2 del Estatuto General de los Procuradores de los Tribunales (aprobado por RD 1281/2002, de 5 de diciembre; BOE nº 305, de 21.12.2002) se refiere a ellos como “cooperadores de la Administración de Justicia”; y el art. 30 del Estatuto General de la Abogacía (aprobado por RD 658/2001, de 22 de junio; BOE nº 654, 10.7.2001), dispone que “el deber fundamental del abogado, como partícipe de la función pública de la Administración de Justicia, es cooperar con ella”.

Esta orientación no puede sostenerse, puesto que aun admitiendo que la actuación procesal de abogados y procuradores facilite el funcionamiento de la justicia, no los mueve un afán de colaboración, sino la mejor defensa de los derechos e intereses de su representado y defendido, cumpliendo desde luego las disposiciones legales, porque si pretendieran otra cosa estarían traicionando lo que el sistema jurídico espera de ellos.

## ***2. La representación procesal***

El procurador, como representante de la parte, es el profesional a quien se confían las actuaciones procesales que deban realizarse en nombre de su representado, y su posición jurídica se asemeja a la del mandatario (el art. 27 de la LEC dispone la aplicación supletoria de las normas que regulan el contrato de mandato en la legislación civil).

Es una profesión libre, para lo que se precisa la mayoría de edad, la ciudadanía española o de un Estado de la Unión Europea y, además, haber obtenido el título de Procurador que expide el Ministerio de Justicia (art. 8 EGPT). Para el ejercicio de esta profesión se requiere, además, la inscripción en un Colegio, constituir fianza, no estar incurso en causa de incapacidad, incompatibilidad o prohibición, carecer de antecedentes penales y prestar juramento o promesa

de acatamiento a la Constitución y al resto del ordenamiento ante los órganos judiciales donde se proponga ejercer o ante la Junta de Gobierno del Colegio (arts. 9 y 10 EGPT).

El art. 8.c) del EGPT exigía como requisito para ser procurador estar en posesión del título de Licenciado en Derecho, títulos extranjeros homologados o títulos reconocidos que faculten para el ejercicio de la procura en los Estados miembros de la Unión Europea.

Sin embargo, la STS, 3ª, 17.6.2005, ha entendido que toda vez que “las normas con rango de ley que regulan el ejercicio de la función de procurador, no contemplan como requisito para el ejercicio de la misma el hallarse en posesión del título de licenciado en derecho, debe concluirse que el art. 8.c) del Estatuto General de los Procuradores aprobado por Real Decreto 1281/2002, no es respetuoso con el principio de reserva de ley”, y como no se exige “por ninguna ley formal emanada del poder legislativo, la titulación de licenciado en derecho para el ejercicio de la función de procurador, el art. 8.c) del Estatuto vulnera el principio de reserva de ley, pues no puede imponer este un requisito que no imponía la Ley Orgánica del Poder Judicial vigente al publicarse el mismo, aspecto que se reafirma por el hecho de que la Ley Orgánica 19/2003 al reformar la Ley Orgánica del Poder Judicial, con posterioridad al Real Decreto 1281/2002, de 5 de Diciembre hoy impugnado, tampoco ha incluido en su art. 543 al regular a "los procuradores" la necesidad de título de licenciado en derecho, a diferencia de lo que hace en su art. 542 para los abogados”, por lo que se declara la nulidad del referido precepto y, consecuentemente, para el ejercicio de la profesión de procurador no se requiere por el momento el título de Licenciado en Derecho.

Como parece lógico exigir un requisito de titulación, es decir, conocimientos jurídicos para el ejercicio de la procura, hay que esperar que en fechas próximas se podrá subsanar el defecto apreciado por el Tribunal Supremo, de modo que una norma con rango de ley, como puede ser la Ley de acceso a la profesión de abogado y procurador, introduzca la aludida exigencia. De todos modos, si esto no ocurriera y los Colegios de Procuradores se vieran en la necesidad de incorporar como ejercientes a personas que carezcan de una suficiente preparación jurídica, la profesión de procurador, al menos como ha venido siendo concebida, se encuentra herida de muerte.

Es verdad que hasta los años 70 no se exigía para los procuradores el título de Licenciado en Derecho, pero al menos su competencia jurídica se pretendía salvar con un examen de ingreso. Ahora ha desaparecido una de sus señas de identidad más importantes, la titulación en derecho y, por tanto, la garantía de unos conocimientos jurídicos mínimos, que han estado tradicionalmente vinculados a la encomienda legal para suplir la falta de postulación de las partes procesales; si falta esa preparación y el procurador no puede añadir un plus de responsabilidad jurídica y de técnica en derecho al desempeño de las actuaciones procesales que le encomienda la ley, en realidad se estaría definitivamente convirtiendo en un puro correo del abogado y de la parte; y es claro que ese solo cometido no justifica la exigencia legal de la intervención de este profesional, puesto que su papel lo puede desempeñar, con el mismo éxito y

menos coste, los propios abogados o cualquier otra persona designada por el litigante para que actúe en su nombre.

La representación del procurador supone la actuación de un profesional en nombre de una de las partes del proceso, ante el órgano judicial, teniendo su intervención un contenido que, en principio, viene fijado por la ley procesal, la cual señala al propio tiempo las facultades que son propias de esta especial representación.

La dificultad que una persona del todo ajena a la Administración de Justicia tendría para desenvolverse en las oficinas judiciales, unida al tradicional distanciamiento del aparato judicial de aquellos a quienes tienen que servir, junto con el desconocimiento de los instrumentos jurídicos y del tiempo que es preciso emplear para realizar las gestiones judiciales, han sido los factores fundamentales que han permitido mantener en nuestro sistema la figura del procurador, que comenzó siendo el eje fundamental del proceso, en la medida en que encarnaba, con los conocimientos esenciales de la práctica de los tribunales, a la parte procesal. Esas circunstancias mantuvieron viva por siglos la figura del procurador.

Con todo, las funciones encomendadas al representante de la parte se han visto considerablemente reforzadas en la LEC. Manteniendo las clásicas funciones de representación pasiva y activa, el procurador se ve potenciado con nuevos deberes, como el traslado de las copias de escritos y documentos a los procuradores de las demás partes personadas (arts. 135.6 y 276).

Por su parte, a los Colegios de Procuradores, además de exigirle la organización de servicios de notificaciones a sus colegiados (arts. 151.2 y 154.1), se les habilita para organizar los oportunos servicios y convertirse en depositario de los bienes embargados (art. 626.4).

### ***3. La defensa técnica***

El abogado es el defensor técnico, quien asiste técnicamente al litigante para poner en práctica la estrategia que mejores frutos reporte en la protección de los legítimos derechos e intereses de su patrocinado.

La abogacía es una profesión libre, para cuyo ejercicio se precisa la mayoría de edad, la ciudadanía de un Estado de la Unión Europea, la titulación en derecho español, y la pertenencia a un Colegio de Abogados, que viene regulada por el Estatuto general de la abogacía, aprobado por el RD 658/2001.

La asistencia del abogado supone la intervención ante los órganos judiciales de un técnico en derecho junto al litigante, diseñando previamente con él la estrategia de la mejor defensa de sus derechos y ejecutando en el ejercicio de su profesión las actuaciones precisas en beneficio de su cliente.

La necesidad de contar con conocimientos especializados y con experiencia para articular eficazmente toda la actividad que mejor conduzca a la tutela de los derechos de una de las partes han exigido desde siempre que la Administración de Justicia tenga que contar con profesionales que planteen ante la autoridad judicial el conflicto jurídico, proporcionándole las dos visiones contrapuestas que le permitan, a la vista del desarrollo del proceso, adoptar una decisión definitiva sobre el litigio.

Las funciones del abogado se resumen en el art. 9.1 EGA, cuando dice que son abogados quienes se dedican de forma profesional al asesoramiento, concordia y defensa de los intereses jurídicos ajenos, públicos o privados.

#### **4. Artículo 23 LEC**

##### **Artículo 23. Intervención de Procurador.**

- 1. La comparecencia en juicio será por medio de Procurador legalmente habilitado para actuar en el tribunal que conozca del juicio.**
- 2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, podrán los litigantes comparecer por sí mismos:**
  - 1º. En los juicios verbales cuya cuantía no exceda de ciento cincuenta mil pesetas y para la petición inicial de los procedimientos monitorios, conforme a lo previsto en esta Ley.**
  - 2º. En los juicios universales, cuando se limite la comparecencia a la presentación de títulos de crédito o derechos, o para concurrir a Juntas.**
  - 3º. En los incidentes relativos a impugnación de resoluciones en materia de asistencia jurídica gratuita y cuando se soliciten medidas urgentes con anterioridad al juicio.**

##### **4.1. La comparecencia preceptiva por medio del procurador. Regla general**

La exigencia de la comparecencia y actuación en juicio por medio de un representante técnico, de un procurador, se establece en nuestro ordenamiento jurídico sin ninguna consideración acerca de la pericia de la parte, de modo que los conocimientos jurídicos que podrían habilitar al litigante para desarrollar con fluidez el diálogo con el juez y con el litigante contrario que implica el proceso, no son tenidos en cuenta, sino la titulación de procurador, pues sólo se pueden habilitar como procuradores los colegiados no ejercientes, pero no está previsto de ninguna otra persona (art. 20).

La regla general, pues, es que la comparecencia se haga por medio de procurador legalmente habilitado, salvo en los supuestos en que la parte pueda comparecer por sí misma, y no por ninguna otra persona o profesional, pues en el proceso civil no se prevén las excepciones de comparecer por medio de los graduados sociales como sucede en los procedimientos laborales y de seguridad social (art. 440.3 LOPJ).



La habilitación del procurador ha de ser precisamente para actuar ante el tribunal que conozca del juicio, aunque eso no le permite intervenir en la práctica de diligencias o actuaciones que deban realizarse fuera de su ámbito territorial, como la propia LEC previene para la cumplimentación de los actos de auxilio judicial, en cuyo caso sólo lo puede hacer un procurador habilitado para actuar ante el tribunal que deba prestar el auxilio (art. 172.2 y 3).

Precisamente, la norma que ahora se comenta está comprendida en el Libro primero de la LEC, que se rubrica como “De las disposiciones generales relativas a los juicios civiles”, con lo que es clara su vocación de aplicabilidad, no sólo a cualquier actuación que se haya de realizar ante los tribunales del orden civil, sino incluso de forma supletoria a las que se deban llevar a cabo ante los tribunales de cualquier otro orden jurisdiccional, por el propio carácter supletorio que la LEC se atribuye (art. 4).

Así pues, en todos los procesos, ordinarios o especiales, que no estén exceptuados por la propia LEC, o en leyes especiales, es necesario comparecer por medio de procurador.

#### 4.2. Excepciones

Es claro que los conflictos que se sustancian ante los tribunales civiles presentan una enorme diversidad, tanto si se atiende a la facilidad para poder exponer los términos del propio litigio y plantear la resolución que se espera, como si se tiene en cuenta la trascendencia económica del conflicto. Precisamente esa facilidad o dificultad para la comprensión y resolución de los procesos es lo que ha llevado al legislador a implantar dos modelos de juicios declarativos, el proceso ordinario y el juicio verbal.

También en lo que hace a la representación obligatoria la LEC, partiendo de la simplicidad del conflicto y su escasa relevancia, exceptiona en algunos procesos y actuaciones el presupuesto de la postulación del procurador, y permite la intervención personal del litigante ante el tribunal para la defensa de sus derechos e intereses, aunque carezca de conocimientos jurídicos.

Así pues, los litigantes pueden comparecer y actuar por sí mismos, sin la representación del procurador, solamente en los siguientes supuestos:

- a) En los juicios verbales cuya cuantía no exceda de novecientos euros (art. 23.2.1º).

Esta primera excepción legal, que autoriza al litigante para comparecer sin procurador, podría entenderse que comprende todos los juicios verbales, cualquiera que sea la razón por la que la pretensión se sustancie por este procedimiento, siempre que la cuantía no exceda de los 900 €.

Sin embargo, no parece posible sostener esa interpretación. En primer lugar, porque la LEC previene que se sustancien por las normas del juicio verbal dos grandes grupos de pretensiones: unas, con independencia de la cuantía, es decir, atendiendo exclusivamente a la materia del litigio, enumeradas en el art. 250.1; otras, en razón de la cuantía, comprendidas en el art. 250.2. En segundo lugar, porque precisamente esa cantidad, que exceptiona según el art. 23 de la

preceptiva comparecencia por procurador, es la que aparece en el art. 437.2 para determinar los juicios verbales en los que se pueden utilizar impresos normalizados de demandas, lo que indica que el propio litigante es quien cumplimenta el impreso y lo presenta, y eso excluiría la actuación de profesionales del derecho; es decir, se trataría sólo de procesos sobre reclamaciones de cantidad, pero no demandas de otras materias cuyo valor o cuantía no exceda de la aludida. En tercer lugar, en este mismo sentido, la propia LEC así lo expresa precisamente cuando en las actuaciones previas a la vista en procesos sobre venta a plazos o arrendamiento financiero a los que se refiere el art. 250.1.10 y 250.1.11, en que lógicamente se estará reclamando una cantidad de dinero al comprador, alude a que el demandado se persone por medio de procurador (art. 441.4.II).

Por tanto, parece que la norma alude exclusivamente a las pretensiones que se sustancian por los cauces del juicio verbal, y precisamente por razón de la cuantía, para decidir todas las pretensiones que siguen los trámites del juicio verbal por razón de la materia, cualquiera que fuera la cuantía litigiosa, exigen que las partes comparezcan representadas por un procurador.

Esta excepción, dado que no se especifica nada en la LEC, debe alcanzar no sólo a la primera instancia, sino que la comparecencia y actuación del litigante por sí mismo en estos juicios verbales debe comprender también a los recursos que se interpongan.

b) Para la petición inicial de los procedimientos monitorios, conforme a lo previsto en la LEC (art. 23.2.1º).

Se fundamenta esta excepción en las mismas razones que las expuestas para el juicio verbal; aquí permite la LEC que el solicitante en los procesos monitorios, para la sola presentación de la solicitud inicial, lo haga sin necesidad de hacerse representar por procurador, como se reitera en las normas reguladoras de este proceso especial (art. 814.2).

Ciertamente que para la actuación material de presentar la solicitud no resulta imprescindible la presencia de un profesional técnico, sobre todo cuando en el proceso monitorio se pretende proporcionar un medio simplificado de protección del crédito, que en la mayoría de los casos se decidirá a base de la sola solicitud porque no comparezca el demandado. Precisamente en aras de facilitar la intervención, la LEC también en estos casos permite la utilización de formularios o impresos que faciliten el cumplimiento de los requisitos exigidos (art. 814.1).

La excepción a la intervención obligatoria de procurador se establece con independencia de la cuantía reclamada, que en el proceso monitorio puede ascender hasta los 30.000 €.

Admitida la petición, cualquier actuación por parte del deudor debe llevar inexorablemente unida la intervención del procurador; sin embargo, no es posible aplicar esa regla a todos los casos y, al menos para que el deudor atienda el requerimiento y efectivamente pague en el plazo concedido (art. 817), no resulta necesario que esté representado por procurador.

Otra cosa sería la justificación de un pago que no resulte precisamente del estricto cumplimiento del requerimiento judicial pues, en ese caso, se habría de formular oposición, sin que fuera admisible la simple presentación de un recibo o resguardo acreditativo del pago por comparecencia personal de la parte.

Con la comparecencia para oponerse, y con la formulación de la oposición, se pone fin al proceso monitorio, sin perjuicio de aguardar en el caso del proceso ordinario la formulación de la demanda por el peticionario; así pues, en adelante han de seguirse por las normas del juicio que corresponda en razón de la cuantía. Por ello, el escrito de oposición, a diferencia de lo que puede parecer a la vista del art. 23.1.2.1º, se habrá de presentar por medio de procurador sólo si por razón de la cuantía su intervención fuera necesaria, de donde si lo reclamado no excediera de 900 € el escrito de oposición puede presentarlo personalmente el reclamado.

c) En los juicios universales, cuando se limite la comparecencia a la presentación de títulos de crédito o derechos, o para concurrir a Juntas (art. 23.2.2º).

Se trata de una tradicional excepción, ya contenida en el art. 4.3 de la LEC de 1881, desde su primitiva redacción, que se justifica, con mucha más razón que la norma del apartado anterior, en la medida en que la simple comunicación de créditos y la formulación de alegaciones (art. 184.3 Ley concursal), o de los títulos de derechos en los procedimientos sucesorios, no pone en juego el derecho del acreedor; tampoco se justificaría exigir, por su propia naturaleza, que los acreedores tuvieran que concurrir a las juntas con la representación de un procurador (el art. 184.3 Ley concursal, excepciona de la comparecencia en forma la facultad de asistir e intervenir en la junta), y lo propio sucede con el examen de documentos o informes que obren en autos, que pueden realizar directamente los interesados (art. 185 Ley concursal).

d) En los incidentes relativos a impugnación de resoluciones en materia de asistencia jurídica gratuita (art. 23.2.3º).

La LAJG (art. 20.II) únicamente alude a que no es preceptiva la asistencia de abogado en la impugnación de estas resoluciones administrativas que se sustancian ante el tribunal competente, que no es propiamente un incidente a pesar de la denominación legal, especificándose ahora que tampoco es obligatoria la intervención de procurador

e) Cuando se soliciten medidas urgentes con anterioridad al juicio (art. 23.2.3º).

La LEC deja abierta, con esta previsión, un enorme campo de actuación a todo tipo de diligencias y actuaciones que puedan instarse con anterioridad a la presentación de la demanda, que es el acto procesal con el que se inicia el proceso, sin establecer modulaciones o excepciones.

Ahora bien, partiendo del presupuesto de medidas o diligencias que cronológicamente se realizan antes de comenzar el proceso, es preciso centrar la atención en que el único criterio justificativo que se impone para autorizar la comparecencia personal del litigante es la urgencia

de la medida, de donde no basta con la precedencia a la demanda, si no va acompañada de la existencia y justificación de la urgencia.

Por consiguiente, la aplicación del art. 23.2.3º no sólo exige que se trate de medidas previas al juicio, sean diligencias preliminares (art. 256), diligencias de anticipación de prueba (art. 293) o de aseguramiento de la prueba (art. 297), medidas cautelares (art. 730.2), o de medidas provisionales previas a la demanda de nulidad, separación o divorcio (art. 771), sino que se requiere el carácter de urgente. Así se reconoce específicamente para la solicitud de medidas cautelares previas (urgencia o necesidad), y se desprende de la solicitud de efectos y medidas en procesos matrimoniales (art. 771.2); sin embargo, no siempre está presente la urgencia en la prueba anticipada o en el aseguramiento de la prueba así como en las diligencias preliminares, de modo que en todos los casos es exigible la alegación y la justificación de la urgencia para exonerar la solicitud de la medida de la intervención del procurador.

La excepción lo es a los solos efectos de presentar la solicitud, en razón precisamente de la urgencia, de donde no puede amparar la tramitación subsiguiente que requiera la adopción de las medidas o actuaciones, pues como reconoce el art. 771.1, para todo escrito o actuación posterior en el incidente de medidas matrimoniales previas, el solicitante debe comparecer con abogado y procurador, y esta prevención habrá de hacerse al demandado para acudir a la comparecencia que se convoque (art. 771.2).

Así pues, si la urgencia justifica la comparecencia personal, no permite continuar la tramitación sin el profesional, salvo naturalmente que en el procedimiento principal en donde la medida se inserta tampoco fuera preceptiva la representación técnica.

f) En el “nuevo juicio ejecutivo” es preceptiva siempre la asistencia y representación técnicas, aunque la cuantía de la deuda sea inferior a 900 € (siempre habrá de ser superior a 300 €, *summa executionis* mínima del título exigida en el art. 520).

g) En los actos de jurisdicción voluntaria (art. 4.5º), así como en los actos de conciliación (art. 4.1º) y la presentación de la solicitud de declaración de herederos abintestato (art. 980), todos ellos de la LEC de 1881, que se han declarado vigentes hasta que se llegue a aprobar la nueva Ley de jurisdicción voluntaria (disp. derog. 1.1ª.II).

h) En los procesos en que se ejercite el derecho de rectificación, de acuerdo con la LO 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de rectificación (BOE nº 74, de 27.3.1984).

Cuando se pretenda la rectificación de informaciones inexactas y perjudiciales se tramitará, dispone la referida ley, conforme a lo establecido para los juicios verbales y “la acción se ejercitará mediante escrito, sin necesidad de abogado ni de procurador” (art. 5.1). Por consiguiente, como la nueva LEC no ha derogado esta disposición y mantiene que las demandas que supongan el ejercicio de la acción de rectificación de hechos inexactos y perjudiciales” se

decidirán en juicio verbal (art. 250.1.9), parece que deba también mantenerse el carácter facultativo de la intervención de abogado y procurador en esos procesos.

i) Cuando comparezcan como parte el Estado, sus Organismos Autónomos y Órganos Constitucionales, las Comunidades Autónomas o las Entidades Locales, así como la Administración de la Seguridad Social, el abogado que les defienda puede asumir también la representación (art. 1 Ley 52/1997, de asistencia jurídica al Estado e Instituciones Públicas; BOE nº 285, de 28.11.1997); lo propio sucede cuando el Abogado del Estado asume la representación y defensa en juicio de las autoridades, funcionarios y empleados del Estado, sus Organismos públicos y Órganos Constitucionales no precisa de la intervención de procurador (art. 2 Ley 52/1997). El Ministerio Fiscal comparece por sí mismo, sin necesidad de procurador alguno.

j) En los procesos en que intervenga un procurador no precisaría de la representación por otro (así está previsto para el procurador no ejerciente en el art. 17.1 EGPT).

k) Lo propio parece que puedan hacer los abogados, cuando presenten minuta de honorarios y pretendan seguir el procedimiento del art. 35 LEC.

#### **4.3. La comparecencia en ejecución forzosa**

A pesar de que el art. 23 se inserta dentro del libro I que, en principio, contiene disposiciones generales y comunes para todos los procesos, desde luego para todos los del orden civil, es lo cierto que en el libro III, de la ejecución forzosa, regula de modo específico la postulación en esos procesos.

El sistema de postulación procesal en el proceso de ejecución viene regulado en el art. 539.1 LEC, siguiendo un régimen similar al previsto para el proceso de declaración, de modo que la regla general será que en todos los casos tanto el ejecutante como el ejecutado deberán estar dirigidos por letrado y representados por procurador.

La LEC sólo admite una excepción, estrictamente cuando se trate de ejecutar resoluciones judiciales, en cuyo caso no será necesario hacerse representar por procurador cuando en el proceso donde hubiere recaído la resolución no fuera preceptiva la comparecencia por procurador y la asistencia de abogado.

Sin embargo, para la ejecución de resoluciones derivadas de procesos monitorios sin oposición si la deuda fuere superior a 900 euros, se exige la postulación profesional con carácter obligatorio, con lo que la amplia excepción para presentar la solicitud del proceso monitorio por la propia parte, sin límite de cuantía, se ve más reducida en el momento de la ejecución forzosa.

## 5. Artículo 24 LEC

### Artículo 24. Apoderamiento del Procurador.

1. El poder en que la parte otorgue su representación al Procurador habrá de estar autorizado por Notario o ser conferido por comparecencia ante el Secretario Judicial del tribunal que haya de conocer del asunto.
2. La escritura de poder se acompañará al primer escrito que el Procurador presente o, en su caso, al realizar la primera actuación; y el otorgamiento "apud acta" deberá ser efectuado al mismo tiempo que la presentación del primer escrito o, en su caso, antes de la primera actuación.

#### 5.1. El poder

El poder es el acto de la parte por el cual encomienda a un procurador su representación en juicio, confiriéndole las facultades previstas en la ley como propias del ejercicio profesional de la procura, y dentro de los límites que en el propio poder se establezcan

Sin perjuicio de los dos tipos de poder que se regulan en el art. 25, el general y el especial, el poder a procuradores es una manifestación de voluntad unilateral que realiza el poderdante y resulta siempre documentada. Es cierto que se trata de una declaración de voluntad recepticia pues precisa, para tener efectividad, la aceptación por parte del procurador a quien se encomiendan las funciones que son propias de su actividad procesal.

Así pues, el poder tanto designa el acto de parte consistente en otorgar o conferir el apoderamiento a un procurador para su representación procesal como el documento en que éste se hace constar.

El otorgamiento del poder, una vez que es aceptado, hace surgir entre el poderdante y el apoderado, entre la parte y su procurador, un conjunto de derechos y obligaciones recíprocas, que constituyen el marco jurídico del quehacer de éste y, en tanto tiene una evidente incidencia procesal, puesto que el poder al que se está haciendo referencia habilita precisamente para la actuación en un proceso, viene regulado en la ley procesal. Eso no quita para que deba acudir a otras normas para entender la totalidad de las relaciones que vinculan al procurador con la parte; esencialmente debe acudir a lo dispuesto en la legislación civil y en el EGPT.

#### 5.2. Modos de otorgamiento del poder

La LEC, siguiendo lo previsto con carácter general en la LOPJ (art. 281.3), admite dos formas de otorgamiento del poder, ante alguno de los dos fedatarios públicos: el extrajudicial, que se otorga ante notario, y el judicial, que se otorga *apud acta*, ante el secretario judicial.

El apoderamiento puede hacerse a un solo procurador o, lo que es más común, a varios procuradores para que todos ellos puedan utilizar el poder, si bien como es natural sólo uno de

ellos actuará en el proceso, sin perjuicio de que se les autorice para designar un procurador sustituto (art. 33).

a) La escritura pública

La escritura pública de poder, otorgada ante notario, ha sido el modo tradicional en que se viene otorgando el poder para pleitos, seguramente por la comodidad de la diligencia notarial y porque su coste no resulta muy elevado. El poder notarial deberá identificar al poderdante y hará constar sus datos y circunstancias personales, indicando el documento de identidad, la capacidad de obrar o si comparece en su propio nombre o como representante legal, insertando o incorporando a la escritura los documentos que acrediten la representación (arts. 156 y ss. del Reglamento notarial).

La escritura podría contener una genérica atribución al procurador para intervenir en nombre y representación del poderdante en todos los actos procesales que lo requiriesen, pero la práctica notarial acostumbra a redactar minuciosos y detallados poderes que con frecuencia entorpecen y perturban la actuación procesal, precisamente por la pretendida precisión con que se producen, en aras de la no siempre bien entendida seguridad jurídica, de modo que si una concreta intervención no se encuentra expresamente prevista, su legitimidad se pone en cuestión al estar amparada solamente por las cláusulas habilitadoras más generales.

b) El otorgamiento *apud acta*

El poder puede también conferirse por comparecencia ante el secretario judicial del tribunal que haya de conocer del asunto, como se dispone con carácter general en la LOPJ, que permite conferirla en todos los procedimientos mediante la referida comparecencia ante el secretario (art. 281.3).

En el Proyecto de la LEC se había dado un importante paso para potenciar este modo de otorgamiento del poder, porque se admitía no sólo ante el secretario del tribunal que conociera del proceso, sino también ante el del domicilio del litigante, pero el texto fue finalmente modificado so pretexto de que suponía una contradicción con la norma de la LOPJ.

En todo caso, la diferencia esencial entre el poder notarial y el secretarial estriba en que el primero puede otorgarse para todos los asuntos judiciales en los haya de intervenir el poderdante, mientras que el poder *apud acta* sólo puede otorgarse para un proceso determinado, precisamente el asunto del que ha de conocer o está conociendo el tribunal.

Claro es que el poder conferido en esta forma faculta al procurador para intervenir en todas las instancias y grados del procedimiento, incluida la ejecución de la sentencia (art. 550.1.2º), si estuviera habilitado para actuar ante los tribunales de la apelación y de los recursos extraordinarios, sin necesidad de que la parte haya de otorgar un nuevo poder notarial o *apud acta* que les faculte para personarse y actuar en los recursos.

c) La designación de oficio

Aunque con mucha menos incidencia práctica que los dos modos anteriores, existen supuestos en que el Colegio de Procuradores designa de oficio el profesional que interviene en un asunto civil, de modo que la parte no realiza el apoderamiento al procurador que directa o indirectamente le merece más crédito o considera más idóneo. Se trata de una designación que se produce cuando la intervención del procurador es preceptiva y la parte tiene el derecho a litigar gratuitamente, de modo que su manifestación de voluntad en el otorgamiento del poder se cambia por su solicitud de reconocimiento del derecho a la asistencia jurídica gratuita o por el mandamiento judicial de que se proceda a la designación (arts. 15, 21 y 27 LAJG).

También se produce la designación de oficio, es decir, sin que tal acto suponga una concreta manifestación de voluntad hacia una determinada persona para que lo represente, la petición que se pueda formular al Colegio de que se le nombre procurador de oficio por no conocer a ninguno en la localidad.

### 5.3. Presentación del poder

a) Cuando se trate de un poder otorgado notarialmente, la escritura habrá de acompañarse con el primer escrito que la parte presente o, en su caso, al realizar la primera actuación. La norma es clara, pues el poder es el documento que legitima al procurador para intervenir en el proceso a nombre de la parte.

Por esa razón ordena la LEC que, con la demanda, la contestación o al comparecer a la vista del juicio verbal, habrá de presentarse el poder notarial conferido al procurador siempre que éste intervenga (art. 264.1º).

La primera actuación o el primer escrito distinto de la demanda podrá ser tanto una diligencia preliminar, como una prueba anticipada o una medida de aseguramiento de prueba, como una medida cautelar o una medida provisional, en cuyo caso si se solicitan con la intervención del procurador, que es preceptiva cuando la diligencia o actuación no es urgente o el asunto no es una reclamación de cantidad de hasta 150.000 ptas. (951,02 €), precisamente en ese momento previo será necesario acompañar la escritura notarial de poder.

b) Cuando el poder se hubiera conferido por comparecencia ante el secretario, dice la ley que deberá efectuarse al mismo tiempo que la presentación del primer escrito o, en su caso, antes de la primera actuación. La primera de las alternativas sólo se dará cuando en el momento de la presentación del primer escrito comparezcan juntos ante órgano judicial tanto el litigante que confiere la representación como el procurador que debe presentar el escrito. En realidad, lo que la ley exige es que el procurador intervenga siempre con un poder previo, cualquiera que fuera el modo en que se hubiera otorgado.

Como es natural, el otorgamiento *apud acta* tiene entrada en el proceso poniendo el secretario en los autos una diligencia de constancia, de modo que el litigante no tiene nada que aportar. El



apoderamiento conferido de esta forma será válido, desde luego, para todas las incidencias y actuaciones que puedan tener lugar en el mismo proceso, incluida la ejecución de la sentencia que se dictare, pues no hace falta aportar poder para instar la ejecución si ya obra en autos (art. 550.1.2º).

Si el poder se hubiera otorgado en una actuación previa al proceso (una medida cautelar o una diligencia preliminar), resulta válido en las actuaciones posteriores. Sin embargo, si se trata de otro proceso, aunque tenga como antecedente el que se siguió con anterioridad (divorcio posterior a la separación), deberá otorgarse de nuevo poder al procurador para iniciarlo.

c) Cuando el procurador se ha designado de oficio por el Colegio, su intervención legítima en el proceso vendrá dada por la comunicación que, sobre el nombre del procurador que ha de actuar en el proceso, hubiera remitido al órgano judicial bien el propio Colegio, bien la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita.

## **6. Artículo 25 LEC**

### **Artículo 25. Poder general y poder especial.**

**1. El poder general para pleitos facultará al Procurador para realizar válidamente, en nombre de su poderdante, todos los actos procesales comprendidos, de ordinario, en la tramitación de aquéllos.**

**El poderdante podrá, no obstante, excluir del poder general asuntos y actuaciones para las que la ley no exija apoderamiento especial. La exclusión habrá de ser consignada expresa e inequívocamente.**

**2. Será necesario poder especial:**

**1º. Para la renuncia, la transacción, el desistimiento, el allanamiento, el sometimiento a arbitraje y las manifestaciones que puedan comportar sobreseimiento del proceso por satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto.**

**2º. Para ejercitar las facultades que el poderdante hubiera excluido del poder general, conforme a lo dispuesto en el apartado anterior.**

**3º. En todos los demás casos en que así lo exijan las leyes.**

**3. No podrán realizarse mediante Procurador los actos que, conforme a la ley, deban efectuarse personalmente por los litigantes.**

### **6.1. El poder general para pleitos**

a) **Ámbito**

Por primera vez, la LEC se hace eco del poder general para pleitos, que es el apoderamiento que habilita con carácter general al procurador para intervenir en el proceso en nombre de la parte. Este poder tiene un contenido propio y específico, facultando al procurador para realizar válidamente, en nombre de su poderdante, todos los actos procesales comprendidos, de ordinario, en la tramitación de los procedimientos civiles.

Contiene el precepto una norma útil, porque permite y aclara con una genérica expresión que por definición ese poder general para pleitos autorice a realizar todo lo que se puede se comprende en la tramitación ordinaria, es decir, todas las actuaciones procesales que se siguen comúnmente después de iniciado el proceso, que conduzcan a una resolución definitiva, desde las posibles actuaciones previas, a la fase de alegaciones, la prueba y las conclusiones en instancia, así como utilizar los medios de impugnación contra las resoluciones desfavorables para su representado. Por consiguiente, si se ha de realizar otro tipo de actuación que no se encuentre en la tramitación ordinariamente establecida, como las que suponen la disposición de la pretensión, es preciso otorgar al procurador un poder especial.

Ciertamente que esta fórmula legal debería permitir la poda radical de la interminable relación de facultades que se contienen en los poderes generales otorgados ante notario, por cuanto el enorme listado de actuaciones, que es pretendidamente minucioso y exhaustivo, se convierte con frecuencia en incompleto. Resulta, pues, preferible comprender en una fórmula general –que podría ser la utilizada por la ley– todas las actuaciones ordinarias y, sin embargo, hacer constar expresamente aquellas que se excluyen.

#### b) Exclusiones

A pesar de definir en positivo el poder general para pleitos, la LEC permite al poderdante excluir del poder general asuntos y actuaciones para las que la ley no exija apoderamiento especial, para lo que exige que se consignent expresa e inequívocamente.

Se trata, pues, de permitir a la parte que suprima ciertas facultades que son propias del poder general para pleitos, por pertenecer a la actividad ordinaria del procurador, pero no de ampliar con otras facultades, porque entonces estaríamos en la órbita del poder especial. Esta posibilidad de exclusión permite a la parte confeccionar a su medida el ámbito del poder general para pleitos, haciéndolo tan estrecho como entienda oportuno; sin embargo, no autoriza para restringir de tal modo las facultades del procurador que lo dejara vacío de contenido, de modo que el poder general para pleitos llegara a resultar irreconocible, porque tal interpretación podría generar confusión si la parte pretende componer caprichosamente el contenido del apoderamiento (no autorizando al procurador para recibir los requerimientos, o no permitiendo el traslado de los escritos a los procuradores de las demás partes), parece necesario fijar como contenido del poder un mínimo que resulte suficiente, que probablemente se halle en los deberes del art. 26 LEC y en la representación pasiva del art. 28. Un poder caprichoso puede obligar al órgano judicial y a la parte contraria a examinar cada actuación cotejándola con el poder conferido.

### **6.2. Poder especial. Supuestos: actos de disposición, actos excluidos del poder general y otros casos**

El poder general faculta para las actuaciones ordinarias, pero en la ley se establecen supuestos en que, por su relevancia o trascendencia, es preciso que el procurador cuente con un poder especial para realizar determinados actos.

El poder especial supone, por tanto, una declaración de voluntad expresa y específica del poderdante para que el procurador pueda hacer alguna cosa. El poder especial puede conferirse caso a caso, cuando surja la circunstancia en un proceso concreto, o bien incorporar la expresa autorización dentro de la escritura de poder o en el apoderamiento inicial *apud acta*.

a) En este artículo se exige que el procurador tenga poder especial para determinados actos de disposición, como la renuncia, la transacción, el desistimiento, el allanamiento, el sometimiento a arbitraje o las manifestaciones que puedan comportar sobreseimiento del proceso por satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto, es decir, actos que se traducen en una declaración de voluntad con eficacia en el desarrollo del proceso.

En unos casos, ha de concurrir la voluntad de las dos partes, poniendo fin al proceso sin solucionar el conflicto, como sucede en el sometimiento a arbitraje, de modo que finaliza el proceso los órganos judiciales y las partes encomiendan la resolución del litigio al arbitraje.

Asimismo, debe manifestarse la voluntad de ambas partes, terminando el proceso con una solución acordada, en el caso de la transacción (art. 19.2) o en el reconocimiento de la falta de interés del demandante o del reconviniente por satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto (art. 22.1). También precisa de la manifestación de las dos partes y poder especial del procurador el desistimiento del proceso en el caso del art. 415.1.II, que pondría fin al mismo dejando imprejuizada la pretensión.

En otros casos, se trata de declaraciones unilaterales de voluntad que pueden exigir la intervención de la otra parte, como en el desistimiento de la instancia, en que el demandado debe ser oído (art. 20.3). También para el desistimiento de los recursos es preciso poder especial, pues se abandona la impugnación de una resolución gravosa para el poderdante, pero en ese caso no se exige la audiencia de la parte recurrida (art. 450).

Por último, se precisa poder especial para manifestaciones unilaterales de voluntad que disponen del objeto litigioso, como en el caso de la renuncia a la acción por el demandante (art. 20.1), o el allanamiento total del demandado (art. 21.1), en que se pone fin al proceso, o para el allanamiento parcial (art. 21.2), en que el proceso puede continuar para ventilar los extremos de la pretensión no comprendidos en el acto de disposición.

b) Precisa el procurador de un poder especial para el ejercicio de aquellas facultades que el poderdante hubiera excluido expresamente del poder general. Se trata, por tanto, de facultades ordinarias de sustanciación del proceso que se han suprimido por un acto de voluntad de la parte en el acto de otorgar el poder, de modo que si con posterioridad se pretende atribuir las al procurador, será necesario revocar la inicial exclusión.

El otorgamiento al procurador de las facultades que anteriormente fueron exceptuadas deberá hacerse para cada actuación singular, o levantando la totalidad de las limitaciones expresas que

se contuvieran en el apoderamiento; puede hacerse, también, mediante escritura notarial o por comparecencia ante el secretario y, desde ese momento, el procurador queda facultado para realizar la actuación de que se trate.

c) Como cláusula de cierre, el precepto ordena que el procurador se dote de poder especial en todos los demás casos en que así lo exijan las leyes. Sin pretensión de exhaustividad, en la LEC se previene especial apoderamiento para que el procurador elija abogado (art. 26.2, pues lo puede hacer cuando a esto se extienda el poder). Lo mismo se exige para proponer una recusación contra juez o magistrado (art. 107.2, disposición sin vigencia hasta tanto la LOPJ se llegue a modificar; pero en ésta, art. 223.2, se contiene idéntica exigencia de poder especial). Asimismo, se precisa poder especial que comprenda la actuaciones propias de la audiencia previa al juicio cuando la parte no concurra personalmente a ella y asista el procurador (art. 414.2). También se dispone en ejecución que puede el procurador obtener datos sobre el patrimonio del ejecutado si estuviera debidamente facultado al efecto por su poderdante (art. 590.II).

### **6.3. Actos personales de la parte**

Excluye la LEC de la intervención del procurador, pues no están comprendidos en la tramitación ordinaria del proceso ni pueden incluirse en poder especial, los actos que, de acuerdo con la ley, deban realizarse personalmente por los litigantes.

Aun cuando la función esencial del procurador es la de intervenir en lugar de la parte, realizando los actos procesales oportunos que, por su dificultad o complejidad, no quieren o no pueden hacer las partes, existen determinadas actuaciones que no cabe encomendarlas a ninguna otra persona, ni siquiera al procurador.

Como puede comprenderse no son muchos los casos previstos en la ley; el más significativo, la respuesta del litigante en la prueba de interrogatorio de las partes, puesto que versa sobre hechos de los que tenga noticia (art. 301.1), en los que hubiera intervenido personalmente (art. 307.1), o se trate de hechos personales (art. 308), de modo que el litigante no puede ser sustituido en esta prueba. Lo propio ocurre en la prueba pericial de cotejo de letras, cuando se requiere a la parte para que forme un cuerpo de escritura (art. 350.3), lo que obviamente sólo puede hacer por sí mismo.

## **7. Artículo 26 LEC**

### **Artículo 26. Aceptación del poder. Deberes del Procurador.**

**1. La aceptación del poder se presume por el hecho de usar de él el Procurador.**

**2. Aceptado el poder, el Procurador quedará obligado:**

**1º. A seguir el asunto mientras no cese en su representación por alguna de las causas expresadas en el artículo 30.**

**2º. A transmitir al Abogado elegido por su cliente o por él mismo, cuando a esto se extienda el poder, todos los documentos, antecedentes o instrucciones que se le remitan**

o pueda adquirir, haciendo cuanto conduzca a la defensa de los intereses de su poderdante, bajo la responsabilidad que las leyes imponen al mandatario.

Cuando no tuviese instrucciones o fueren insuficientes las remitidas por el poderdante, hará lo que requiera la naturaleza o índole del asunto.

3°. A tener al poderdante y al Abogado siempre al corriente del curso del asunto que se le hubiere confiado, pasando al segundo copias de todas las resoluciones que se le notifiquen y de los escritos y documentos que le sean trasladados por el tribunal o por los Procuradores de las demás partes.

4°. A trasladar los escritos de su poderdante y de su Letrado a los Procuradores de las restantes partes en la forma prevista en el artículo 276.

5°. A recoger del Abogado que cese en la dirección de un asunto las copias de los escritos y documentos y demás antecedentes que se refieran a dicho asunto, para entregarlos al que se encargue de continuarlo o al poderdante.

6°. A comunicar de manera inmediata al tribunal la imposibilidad de cumplir alguna actuación que tenga encomendada.

7°. A pagar todos los gastos que se causaren a su instancia, excepto los honorarios de los Abogados y los correspondientes a los peritos, salvo que el poderdante le haya entregado los fondos necesarios para su abono.

### **7.1. Aceptación del poder**

El poder, como declaración unilateral de voluntad recepticia, precisa de la aceptación del procurador, pues hasta ese momento lo que existe es la sola voluntad del poderdante sin correspondencia con la concorde voluntad de quien se pretende que asuma la representación procesal de la parte.

Si el procurador no acepta el poder, deberá devolverlo tan pronto como sea posible, para que no sea perjudicado el poderdante.

La aceptación, según autoriza la ley, puede hacerse tanto expresa como tácitamente. La primera se podrá hacer con la comparecencia del procurador junto con la parte en el momento del otorgamiento del poder, bien ante el notario (supuesto poco frecuente), o bien ante el secretario judicial. También puede hacerse mediante una manifestación de aceptación por escrito presentada ante el órgano judicial por el procurador.

La aceptación tácita, que es el modo común de producirse, dice la ley que se presume por el hecho de usar del poder el procurador, al que la LEC considera como una manifestación de voluntad por parte del profesional.

### **7.2. Representación activa del procurador**

Una vez aceptado el poder, el procurador asume la representación de la parte a todos los efectos, y habrá de intervenir en las diferentes actuaciones del proceso, impulsando con su actividad el

desarrollo del proceso en defensa de los derechos de su representado, así como, pasivamente, recibir por sí mismo las comunicaciones y escritos del órgano judicial y de las demás partes.

Como su marco de actuación viene fijado por el poder otorgado, el procurador debe atenerse a él; sin embargo, cuando no tuviese instrucciones o fueren insuficientes las remitidas por el poderdante, hará lo que requiera la naturaleza o índole del asunto (art. 26.2.2º.II).

#### a) Actuación procesal

El primero de los deberes del procurador, en los que se concreta su representación activa, es el de seguir el asunto mientras no cese en su representación (art. 26.2.1º). En virtud de ello, el procurador debe realizar, como representante procesal de la parte, desde el acto de presentar la demanda hasta la última actuación que, en nombre de su patrocinado, deba hacerse durante el procedimiento.

Así, reconoce la LEC que su nombre ha de figurar en la demanda (art. 399.2) y, naturalmente, firmarla; y, al propio tiempo, que debe mencionarse su intervención en la sentencia (art. 209.1ª).

En numerosas actuaciones procesales prevé, específicamente, la ley su intervención: firma los escritos en que se promueva la recusación del juez o magistrado (art. 107.2, precepto que no entrará en vigor); los escritos en que se proponga la recusación de peritos (art. 125.1), e interviene en la audiencia que se celebre en este incidente de recusación (art. 127.1); sólo él o el litigante pueden presentar los exhortos ante el órgano exhortado (art. 172.2); interviene en las actuaciones que se practiquen para el cumplimiento de los exhortos (art. 174.1); se encarga de la devolución de las actuaciones de auxilio judicial practicadas (art. 175.2); puede concurrir al reconocimiento judicial y hacer, de palabra, las observaciones que estimen oportunas (art. 354.2); es el único que puede suplir la ausencia de la parte en la audiencia previa al juicio, asistiendo a ella en representación de la parte, provisto de poder especial (art. 414.2); comparece en el acto del juicio (art. 432.1); puede obtener datos patrimoniales del ejecutado que se encuentren en organismos o registros (art. 590); se encarga del cumplimiento de los oficios para información sobre cargas extinguidas o aminoradas (art. 657.1.II); se le puede facultar para obtener los títulos correspondientes a los inmuebles embargados cuando no los hubiera presentado el deudor (art. 664); asiste a la comparecencia de medidas provisionales previas en procesos matrimoniales (art. 771.2), o firma el escrito de oposición del deudor en el proceso monitorio (art. 818.1).

#### b) Relaciones con su poderdante y con el abogado

También en lo que se refiere a las relaciones del procurador con su cliente y con el abogado, la LEC ha sido continuista con la situación anterior. La Ley le impone el deber de transmitir al abogado todos los documentos, antecedentes o instrucciones que se le remitan o pueda adquirir, haciendo cuanto conduzca a la defensa de los intereses de su poderdante, bajo la responsabilidad que las leyes imponen al mandatario (art. 26.2.2º LEC).

Deberá, asimismo, tener siempre al corriente al poderdante y al abogado del curso del asunto, pasando a éste copias de todas las resoluciones que se le notifiquen y de los escritos y documentos que le sean trasladados por el tribunal o por los procuradores de las demás partes (art. 26.2.3º LEC).

Asimismo, debe recoger, del abogado que cese en la dirección de un asunto, las copias de los escritos y documentos, y demás antecedentes que se refieran a dicho asunto, para entregarlos al que se encargue de continuarlo o al poderdante (art. 26.2.5º LEC).

Estas atribuciones convierten, pues, al procurador, en el centralizador de todas las comunicaciones que, desde la parte en persona o desde el abogado, vayan dirigidas al órgano judicial o al resto de litigantes, debiendo servir de correo de todos los escritos y documentos que hayan de presentarse, así como seguir en primera persona el curso del proceso.

Sin embargo, en estas normas se mantiene un criterio antiguo que no se corresponde con la realidad, pues parece que el procurador es el profesional que la parte conoce, en quien deposita el cliente su confianza y le encarga que le represente para defender sus derechos, al punto que podrá elegir el abogado que deba asistir a la parte cuando a esto se extienda el poder (art. 26.2.2º). Sin embargo, la práctica indica que, por regla general, el litigante solamente conoce al abogado y, cuando se ha dirigido a él, éste le indica que debe designar procurador y le sugiere dos o tres nombres de procuradores con los que el despacho de abogados trabajan con más asiduidad.

#### c) Relaciones con las otras partes

Cuando las partes comparecen representadas por procurador a éste se encomienda llevar las relaciones con los procuradores de las demás partes, lo que supone darles traslado de los escritos de su poderdante o del abogado (art. 26.2.4º).

En efecto, la LEC ordena al procurador, cuando todas las partes estuvieren representadas de este modo, que traslade con carácter previo a los procuradores de las restantes partes las copias de los escritos y documentos que vaya a presentar al tribunal; este traslado se efectuará entregando al servicio de recepción de notificaciones organizado por el Colegio de Procuradores, la copia o copias de los escritos y documentos destinadas a los Procuradores de las restantes partes (art. 276.1 y 2). En estos casos, no se admitirá la presentación de escritos y documentos si no consta que se ha realizado el traslado de las copias correspondientes a las demás partes personadas (art. 277).

La tramitación parlamentaria de la LEC ha rebajado el sistema diseñado en el Proyecto, que encomendaba al procurador la entrega directa del escrito o documento a los procuradores de las demás partes, pues ahora se ha de hacer a través del servicio colegial.

d) Comunicación al tribunal de la imposibilidad de actuar

Exige también la LEC que el procurador comunique inmediatamente al tribunal la imposibilidad de cumplir alguna actuación que tenga encomendada (art. 26.2.6º).

Por tanto, en los casos de ausencia (art. 52 EGPT), enfermedad, fallecimiento (art. 55 EGPT) u otra causa que le impida desarrollar su actividad o realizar lo que el momento procesal exija, el procurador debe hacer esa comunicación al órgano judicial, con el fin de ser sustituido por otro procurador (arts. 29 y 30 EGPT) y también a los efectos de una posible exigencia de responsabilidad. La sustitución opera también por conveniencia o necesidad, en cuyo caso puede operarse por otro procurador de la misma demarcación, con la simple aceptación del sustituto, sin que sea necesario que se encuentre facultado en el apoderamiento, ni que el procurador sustituido acredite la necesidad de la sustitución (art. 29 EGPT).

e) Pago de gastos

Impone la LEC al procurador el deber de pagar todos los gastos que se causaren a su instancia, excepto los honorarios de los abogados y los que correspondan a los peritos, salvo que el poderdante le haya entregado los fondos necesarios para su abono (art. 26.2.7º).

En realidad, se ha liberado a los procuradores de la carga económica más importante que, actualmente, pesa sobre ellos, una vez que desaparecieron las tasas judiciales, pues desde luego los honorarios de los abogados y de los peritos representa la única partida relevante de los gastos del proceso.

La vieja idea de que el procurador era la persona de confianza de la parte, que intervenía como su *alter ego* en el proceso, hace tiempo que no se compadecía con la realidad, de modo que exigir el pago de estos honorarios del procurador, que tenía un contacto superficial y distante, nulo en ocasiones, con el litigante, podía resultar excesivo. Así pues, la LEC ha acomodado a la realidad la distribución de papeles de los profesionales y encamina al abogado de la parte a instar el pago de sus honorarios directamente de su defendido, y aunque los honorarios de su abogado como de los peritos a cuyo cargo debiera correr la parte, que integran las costas se hayan causado a su instancia, movidos por su impulso y su actuación, quedan excluidos de este deber.

A este fin, el procurador, como otros profesionales que hayan intervenido en el juicio y tengan algún crédito contra las partes que deba ser incluido en la tasación de costas, podrán presentar en la Secretaría del tribunal minuta detallada de sus derechos y cuenta detallada y justificada de los gastos que hubieran suplido (art. 242.2).

Queda sin resolver el problema del pago de honorarios al abogado que, excepcionalmente, designara el procurador con poder para ello, pero parece que, en este caso, el procurador debería haber obtenido previa provisión de fondos de su cliente.



Por otra parte, el último inciso del precepto, por obvio, genera cierta confusión, ya que es evidente que si el poderdante ha entregado a su procurador los fondos para pagar a los profesionales, naturalmente que el procurador deberá hacer frente al pago, so pena de incurrir en un delito de apropiación indebida.

### ***8. Artículo 27 LEC: las normas del contrato de mandato como derecho supletorio***

#### **Artículo 27. Derecho supletorio sobre apoderamiento.**

**A falta de disposición expresa sobre las relaciones entre el poderdante y el Procurador, regirán las normas establecidas para el contrato de mandato en la legislación civil aplicable.**

Este precepto remite, con carácter general, para todos los efectos que deriven de las relaciones entre el procurador y el poderdante y no aparezcan específicamente reguladas en la LEC, a las normas que regulan el contrato de mandato en la legislación civil.

Es verdad que la LEC, en dos momentos, considera la relación que une al procurador con la parte expresamente como una relación de mandato; así, el art. 26.2.2º, impone al procurador el deber de transmitir al abogado los documentos, antecedentes e instrucciones que se le remitan o pueda adquirir, “bajo la responsabilidad que las leyes imponen al mandatario”. En el mismo sentido, el art. 29.1 dispone que “el poderdante está obligado a proveer de fondos al procurador, conforme a lo establecido por la legislación civil aplicable para el contrato de mandato”.

Se trata, pues, de una regulación de aspectos parciales de la relación que une al procurador con la parte que, por su complejidad y su especialidad, precisa una norma de cierre, como la que contiene el art. 27: supletoriamente, para todo lo que no venga expresamente regulado, se aplicarán las normas establecidas para el contrato de mandato en la legislación civil.

El precepto no ha querido calificar la relación jurídica como un mandato, sino que se limita a ordenar la aplicación supletoria de estas normas, entre otras cosas, porque el régimen de obligaciones del mandante (de anticipar las cantidades necesarias o de pagar la retribución), y el correspondiente régimen de derechos y obligaciones del mandatario (desde la ejecución del mandato de acuerdo con las instrucciones recibidas, teniendo al mandante informado, hasta la rendición de cuentas), se contienen en la propia LEC y, además, en el Estatuto general de los procuradores de los tribunales. Por tanto, se trata de una aplicación supletoria, es decir, para lo no regulado expresamente.

Finalmente, la remisión se hace globalmente a las normas del contrato de mandato contenidas en la legislación civil, es decir, a lo dispuesto en el CC, porque no parece posible extender la aplicabilidad a lo que se establece en el Código de Comercio sobre la comisión u otras formas del mandato mercantil.

En definitiva, la relación jurídica que une al procurador con la parte deriva del poder, una vez aceptado por aquél, y genera una serie compleja de derechos y obligaciones entre el poderdante y el procurador que, en sus aspectos más relevantes, se regulan en las normas procesales; aunque no es en puridad un contrato de mandato representativo, sin embargo, en todo lo no previsto específicamente, se rige esta relación jurídica por las normas del mandato civil.

## **9. Artículo 28 LEC**

### **Artículo 28. Representación pasiva del Procurador.**

- 1. Mientras se halle vigente el poder, el Procurador oír y firmará los emplazamientos, citaciones, requerimientos y notificaciones de todas clases, incluso las de sentencias que se refieran a su parte, durante el curso del asunto y hasta que quede ejecutada la sentencia, teniendo estas actuaciones la misma fuerza que si interviniera en ellas directamente el poderdante sin que le sea lícito pedir que se entiendan con éste.**
- 2. También recibirá el Procurador, a efectos de notificación y plazos o términos, las copias de los escritos y documentos que los Procuradores de las demás partes le entreguen en la forma establecida en el artículo 276.**
- 3. En todos los edificios judiciales que sean sede de tribunales civiles existirá un servicio de recepción de notificaciones organizado por el Colegio de Procuradores. La recepción por dicho servicio de las notificaciones y de las copias de escritos y documentos que sean entregados por los Procuradores para su traslado a los de las demás partes, surtirá plenos efectos. En la copia que se diligencie para hacer constar la recepción se expresará el número de copias entregadas y el nombre de los Procuradores a quienes están destinadas.**
- 4. Se exceptúan de lo establecido en los apartados anteriores los traslados, emplazamientos, citaciones y requerimientos que la ley disponga que se practiquen a los litigantes en persona.**

### **9.1. La representación pasiva**

Al propio tiempo que centro de distribución de escritos y documentos que partan de la posición de parte, el procurador es también el centro receptor de las comunicaciones procesales que afecten a su poderdante. De estas funciones se infiere su condición de representante pasivo del litigante, al punto que, cuando reciba cualquier comunicación, su recepción tendrá la misma eficacia que si se hiciera directamente a la parte.

#### **a) Recepción de comunicaciones del órgano judicial**

Así pues, el procurador asume el deber de oír y firmar los emplazamientos, citaciones, requerimientos y notificaciones de todas clases, salvo cuando la ley exija que se entiendan con el litigante en persona, teniendo estas actuaciones la misma fuerza que si interviniera en ellas directamente el poderdante. No puede el procurador, sin incurrir en responsabilidad, rechazar cualquier comunicación que provenga del órgano judicial y que se refiera a un proceso en que intervenga, ni excusar la recepción, pidiendo que la comunicación se realice al propio litigante.

Dados los términos de la norma, parece que el procurador podría negarse a recibir la comunicación cuando, por la índole de la comunicación, la ley exigiera que se le hiciera llegar al litigante en persona, aunque esta previsión legal ni siquiera se da en todos los casos en que de la comunicación derive alguna actuación que deba realizar personalmente el poderdante, pues también entonces debe firmarla el procurador (art. 153).

El art. 153 reitera lo dispuesto en el art. 28, previniendo que el procurador ha de firmar “las notificaciones, emplazamientos, citaciones y requerimientos de todas clases que deban hacerse a su poderdante en el curso del pleito, incluso las de sentencias y las que tengan por objeto alguna actuación que deba realizar personalmente el poderdante”, puesto que las comunicaciones se realizan a través de procurador cuando se trate de comunicaciones a quienes estén personados en el proceso con representación de éste (art. 152.1.1ª).

#### b) Recepción de traslados de las demás partes

Además del órgano judicial, las demás partes han de comunicarse con los colitigantes, en la medida en que éstos han de conocer la actividad procesal que despliegan. Por tanto, será preciso que los procuradores reciban los escritos y documentos que presentan el resto de los litigantes, en correlato con el deber que ya imponía a los procuradores el art. 26.2.4º, de trasladar los escritos de su poderdante y de su letrado a los procuradores de las restantes partes en la forma prevista en el art. 276.

A este traslado se refiere el art. 28.2 cuando dispone que el procurador también ha de recibir, a efectos de notificación y plazos o términos, las copias de los escritos y documentos que los procuradores de las demás partes le entreguen, que se hace a través del servicio colegial de recepción de notificaciones. El Proyecto de ley arbitraba un sistema de entrega directa de los escritos de un procurador a otro, sin necesidad de acudir al servicio colegial, pero en el trámite parlamentario se eliminó esa posibilidad y el resultado de conjugar los preceptos de la LEC es en realidad bastante confuso.

En efecto, por una parte, se dispone que el procurador deberá trasladar, con carácter previo a los procuradores de las restantes partes, las copias de los escritos y documentos que vaya a presentar al tribunal (art. 276.1). El traslado lo efectuará entregando al servicio de recepción de notificaciones del art. 28.3, la copia o copias de los escritos y documentos, destinadas a los procuradores de las restantes partes; las copias las recibirá el secretario judicial y, una vez fechadas y selladas, las entregará al encargado del servicio, y además firmará un justificante de que se ha realizado el traslado; el justificante deberá entregarse junto con los escritos y documentos que se presenten al tribunal (art. 276.2).

El problema de la fecha de recepción por el procurador de los traslados realizados por otro no está resuelto pues, mientras el art. 276.2 dispone que se entregue un justificante de que se ha realizado el traslado (naturalmente en el momento de la entrega en el servicio colegial), el art. 278 establece que, en estos casos, si el traslado determina la apertura de un plazo para llevar a cabo

una actuación procesal, el plazo comenzará su curso sin intervención del tribunal y deberá computarse desde el día siguiente al de la fecha que se haya hecho constar en las copias entregadas.

No resulta tarea fácil la opción entre el momento de la entrega de las copias en el servicio colegial, como le consta al procurador que pretende el traslado, y la fecha de la recepción por el procurador de la otra parte, como establece también el art. 28.2 cuando prevé que el procurador recibe las copias de los escritos “a efectos de notificación y plazos o términos”. De todos modos, si se aplica el todavía vigente art. 272.2 LOPJ, podría entenderse que la recepción en el servicio colegial surte todos los efectos y el procurador ha de darse por notificado en el mismo día, al concebirse como un servicio subsidiario al servicio común judicial por la incomparecencia del procurador.

## **9.2. El servicio colegial de notificaciones a procuradores**

La LEC aprovecha el buen funcionamiento de los servicios colegiales de recepción de comunicaciones a procuradores para mandar que se instauraren en todos los edificios judiciales que sean sede de tribunales civiles, aunque la organización y el coste correrá a cargo de los Colegios de Procuradores (art. 28.3). Es decir, los Colegios de Procuradores asumen, con la LEC, una mayor contribución al sistema judicial, pero también asumen mayores responsabilidades y más cuota de poder (piénsese en la extravagante función de convertirse en depositarios judiciales, art. 626.4).

No puede olvidarse que el art. 272 LOPJ faculta para establecer un local de notificaciones común a los varios órganos judiciales de una misma población, aunque sean de distinto orden jurisdiccional, en cuyo caso el Colegio organizará un servicio para recibir las comunicaciones que no hubieran podido realizarse en el local común por incomparecencia del procurador y esa recepción por el servicio colegial producirá plenos efectos. Así pues, el servicio colegial entra en juego cuando no ha surtido efecto la notificación en el local común.

Por consiguiente, la LEC ha dado un giro radical a la situación, pues se elimina el doble servicio, el local común, que dependía lógicamente del Decanato, y el servicio colegial, y confía exclusivamente esta función a los Colegios. Sin embargo, es claro que ambas normas están en vigor y no es fácil compatibilizar los dos sistemas.

Los servicios comunes de notificaciones que, en algunos países, vienen funcionando con éxito, no debieran “corporativizarse” en los Colegios, en una peligrosa aproximación a la privatización de los servicios judiciales, sino situarse en la esfera de la administración judicial, que debe separarse del ejercicio de la estricta función jurisdiccional. Probablemente, la separación de los dos niveles, administrativo y estrictamente judicial, podría ayudar a solventar el problema, más allá de convertir a los Colegios de Procuradores en una suerte de comodín obediente para solucionar cualquier cuestión por lejana que se encuentre de los cometidos de los procuradores.

### 9.3. La comunicación directa a la parte

Excepciona el art. 28.4 de la representación pasiva del procurador, y de hacer los traslados de escritos por medio del servicio colegial, así como los emplazamientos, citaciones y requerimientos que la ley disponga que se practiquen a los litigantes en persona.

Si bien se mira, el precepto resulta difícil de cohonestar con lo dispuesto en el art. 153, pues éste ordena que el procurador firme las notificaciones, emplazamientos, citaciones y requerimientos de todas clases que deban hacerse a su poderdante en el curso del pleito, incluso las de sentencias y las que tengan por objeto alguna actuación que deba realizar personalmente el poderdante.

Así pues, el art. 28.4 dispone que el procurador no reciba los traslados, emplazamientos, citaciones y requerimientos que la ley ordene hacer al litigante en persona, mientras que el art. 153 manda al procurador firmar todos los actos de comunicación incluso aunque se refieran a una actuación personal de la parte. Así las cosas, ¿la citación para el interrogatorio de las partes, *verbi gratia*, debe hacerse al procurador o a la parte en persona?

Si se acude a los preceptos de la ley que disponen la comunicación personal a la parte de algún acto o resolución judicial, es fácil comprobar que, en todos los casos, el litigante no puede estar representado por un procurador, pues se trata de la primera noticia de la existencia del proceso (como a los demandados a los que se emplaza o cita, arts. 404 y 440; a los sucesores de parte que fallece, art. 16.2; a los sujetos que puedan resultar afectados por la sentencia, art. 150.2; al rebelde citado o emplazado por edictos cuando se conociere su paradero, art. 498; al cónyuge en medidas previas a un proceso matrimonial, art. 771.2).

Por tanto, pareciera que el acto de comunicación se entenderá con el procurador, quien ha de trasladarlo a su poderdante con toda diligencia y en su integridad, incluyendo los apercibimientos que contuviera la comunicación, como la que se practica para la prueba de interrogatorio de las partes (art. 304).

Mayores problemas pueden derivarse de que también los requerimientos se hayan de efectuar al procurador, aunque deban atenderlos el poderdante en persona, a diferencia de lo que ocurría en la vieja LEC, que precisamente excluía los requerimientos de la representación pasiva del procurador. Ahora la LEC manda que se hagan al procurador, pero al propio tiempo permite al requerido dar respuesta, consignándola sucintamente en la diligencia (art. 152.3), con lo que obviamente ni el procurador es el requerido ni mucho menos va a conocer la respuesta que debe darse a ese requerimiento y se limitará a trasladarlo a su representado.

## 10. Artículo 29 LEC

### Artículo 29. Provisión de fondos.

1. El poderdante está obligado a proveer de fondos al Procurador, conforme a lo establecido por la legislación civil aplicable para el contrato de mandato.

2. Si, después de iniciado un proceso, el poderdante no habilitare a su Procurador con los fondos necesarios para continuarlo, podrá éste pedir que sea aquél apremiado a verificarlo.

Esta pretensión se deducirá en el tribunal que conozca del asunto, el cual dará audiencia al poderdante por el plazo de diez días y resolverá mediante auto lo que proceda, fijando, en su caso, la cantidad que estime necesaria y el plazo en que haya de entregarse, bajo apercibimiento de apremio.

### 10.1. La provisión de fondos al procurador

De acuerdo con las normas que regulan el mandato (art. 1728 CC), el mandante debe anticipar al mandatario, si éste lo pide, las cantidades necesarias para la ejecución del mandato. Así pues, el poderdante habrá de proveer al procurador de los fondos necesarios para cumplir las obligaciones que derivan del seguimiento del proceso en su condición de representante de la parte.

Como el art. 26.2.7º LEC impone al procurador el deber de abonar todos los gastos que se causen a su instancia, sin que pueda omitir actuaciones o excusar su intervención al amparo de la falta de provisión de fondos, es preciso establecer, como contrapartida, el deber del poderdante de anticipar o proveer al procurador de las cantidades suficientes para afrontar los gastos que deban realizarse en el proceso como consecuencia de su posición de parte.

Una vez aceptado el poder e iniciado el proceso, no permite la ley que el procurador lo abandone por falta de provisión de fondos ni que deje de abonar los gastos que se causen con motivo de su actividad procesal. Así pues, de no separarse el poderdante de la pretensión u oposición formulada, con lo que cesaría el procurador en su representación (art. 30.1.4º), éste debe seguir regularmente el proceso.

Como es natural, el procurador habrá de rendir cuentas al cliente, como exige el Estatuto, especificando y detallando las cantidades percibidas y los pagos realizados, precisando los conceptos y su importe (art. 38.2.b EGPT).

### 10.2. El procedimiento para obtener los fondos

#### a) Concepto y presupuestos

Sentado lo anterior, la LEC establece un procedimiento privilegiado para obtener del poderdante las cantidades de dinero que el procurador precisa para seguir el procedimiento y que, esencialmente, consiste en lograr un título de ejecución, a partir del cual se produzca el apremio judicial a la parte obligada al pago de los gastos del proceso.

Este apremio tiene lugar tras seguirse el proceso especial previsto en el art. 29.2, en el que se pueden discutir, con una relativa amplitud, diferentes aspectos de la provisión de los fondos que deban entregarse al procurador. Se trata de un proceso con predominante función ejecutiva, que guarda ciertas semejanzas con el “nuevo juicio ejecutivo”, entendiéndose que la solicitud del procurador funcionaría como un “título ejecutivo extrajudicial”, así como con el proceso monitorio, pues se entra en él por la petición del procurador basada en la cuenta que éste presente y se está reclamando una suma de dinero. De todos modos, las diferencias de estos dos procesos especiales y el proceso para la provisión de fondos son muy notables pues, mientras en los primeros, el acreedor reclama una deuda vencida, líquida y exigible, con la provisión de fondos el procurador pretende obtener dinero para gastos futuros; de donde ni la deuda existe, ni su determinación puede quedar estrictamente fijada en el inicio del proceso, ni la oposición del poderdante se parece a la que el deudor puede formular en el juicio ejecutivo o en el monitorio, puesto que la LEC lo que faculta a la parte es para formular “alegaciones”.

Para la viabilidad del proceso de provisión de fondos al procurador se requiere que exista un proceso pendiente (“después de iniciado un proceso”, dice el art. 29.2) de modo que, si el proceso no hubiera comenzado, no habría lugar a instar la provisión de fondos a través del apremio judicial; el procurador sólo contrae el deber de pagar los gastos que se causen a su instancia una vez que se ha iniciado el proceso, por lo que si el poderdante no le hubiera provisto del dinero necesario para comenzar, sencillamente no debería presentar la demanda; si, legalmente no tiene la obligación de presentar la demanda, el ordenamiento tampoco le amparará para obtener los fondos. Por otra parte, si el proceso ha concluido, obviamente los gastos ya se habrán realizado, de modo que no se trataría de proveer de fondos, sino de pagar al procurador las cantidades que su representado le adeude, con lo que nos situamos en la esfera del proceso privilegiado del art. 34.

En segundo lugar, para la viabilidad de este proceso de provisión de fondos, se requiere que la parte no haya entregado al procurador los necesarios para continuar el proceso donde se van a producir los gastos, de forma que, cuando el anticipo inicial se hubiera agotado, el procurador deberá pedir a su poderdante por cualquier medio que le entregue las cantidades suplementarias para afrontar los futuros desembolsos.

Por la propia esencia y estructura de este proceso especial, no parece que sea el cauce idóneo para exigir a la parte los gastos suplidos por el procurador pues, si bien se mira, el ámbito de aplicación del proceso especial del art. 34 no se extiende sólo a la cuenta final que el procurador le pueda presentar a su poderdante, sino que se refiere a cualquier cantidad que éste “le adeude por los derechos y gastos que hubiere suplido para el asunto”.

El problema estaría cuando se diera una doble pretensión del procurador: por un lado, que exige provisión de fondos para gastos futuros y, por otra, que reclama los adelantos suplidos como consecuencia de su deber de satisfacer los gastos que se hubieran causado a su instancia. Dada la dinámica de los dos procesos, parece aconsejable tramitarlos por separado, pues las

consecuencias procesales de la oposición y de la incomparecencia del deudor en la provisión de fondos parece que exigen ambas una decisión judicial que valore la petición del procurador, en tanto que, presentada la cuenta de derechos y gastos del procurador, si no existe se formula oposición por el representado, se dará paso directamente al apremio por la cantidad debida.

#### b) Legitimación

Como se advierte por la simple lectura del art. 29.2, la regulación que contiene el precepto es muy deficiente, por lo que resulta imprescindible extenderse en variadas cuestiones faltas de toda previsión normativa.

Este proceso especial y privilegiado se ha de iniciar por una solicitud del procurador que esté precisamente interviniendo en representación de una de las partes litigantes en un proceso pendiente. Como quiera que el contenido de la pretensión que se puede deducir es la obtención de una cantidad de dinero para hacer frente a los gastos futuros del proceso, está legitimado solamente el procurador y no sus herederos, como sucede en la jura de cuentas del art. 34, pues éstos no podrán intervenir en el proceso ni tendrán que hacer frente a los gastos si fallece el procurador, ya que en ese caso cesa la representación (art. 30.1.3º).

La solicitud se debe dirigir, en todo caso, frente a su poderdante moroso, a la persona física capaz, al representante legal del menor o incapacitado, o a la persona jurídica o ente sin personalidad; ellos son los que tienen la obligación de habilitar con los fondos necesarios al procurador. Cuando fueran requeridos para ello e incumplieran la obligación (el art. 1728.I CC dispone que “el mandante tiene el deber de anticipar al mandatario, si éste lo pide, las cantidades necesarias para la ejecución del mandato”), podrá presentarse esta solicitud e iniciar así este procedimiento especial.

#### c) Solicitud

La solicitud puede presentarse directamente, sin necesidad de abogado, aunque específicamente no venga así reconocido en la LEC. Esta excepción se infiere de la propia naturaleza de este procedimiento, inserto en un proceso en curso en el que viene actuando el procurador y en donde su intervención se reduce a la presentación de la solicitud; por otra parte, cabría aplicar lo previsto, *a contrario sensu*, para el abogado en el proceso de reclamación de honorarios del art. 35, en donde no parece exigible que haya de comparecer por medio de procurador; no obstante, para intervenir a lo largo del procedimiento de reclamación sería necesario obtener la habilitación previa del Colegio de Abogados, como exige el art. 17.5 del EGAE, y siempre que el procurador sea licenciado en derecho (por su parte, el 17.4 EGPT permite a los colegiados ejercientes ostentar conjuntamente su propia representación y defensa cuando reúnan los requisitos exigidos por las leyes, siempre que hubiesen sido habilitados previamente por el Colegio de Abogados).

La solicitud del procurador ha de presentarse precisamente ante el órgano judicial que esté conociendo del asunto, es decir, el Juzgado o Tribunal donde se esté sustanciando la instancia o el



recurso extraordinario. En efecto, como el objeto del proceso especial de provisión de fondos es obtener una cantidad de dinero para poder hacer frente a los gastos que en lo sucesivo deriven del proceso, y dado que la interposición de los recursos no resulta una actuación procesal obligatoria aunque la resolución sea desfavorable a la parte que el procurador representa, el cometido del procurador terminaría en la instancia en que se encuentre el proceso principal, y la petición sólo podría alcanzar a los gastos estimados en esa instancia o recurso extraordinario.

Esta solicitud, que la LEC no ha querido denominar demanda, debe contener la pretensión de provisión de fondos que, naturalmente, se ha de fundar en la falta de entrega de la cantidad de dinero que el procurador hubiera solicitado al poderdante. En la solicitud, aunque no lo exija la ley, se ha de hacer constar la cantidad que se calcula y los conceptos que han de atenderse con esos fondos, es decir, se ha de presentar una cuenta estimativa de modo que se solicita la entrega de una cantidad determinada, pues sólo así tendrá el litigante oportunidad y posibilidad de aducir lo que convenga a su derecho sobre la falta de provisión, y el juzgador elementos para resolver sobre la pretensión.

Presentada la solicitud, el órgano judicial deberá admitirla salvo por falta de competencia, en este caso, por falta de competencia funcional (art. 62, por extensión), que se concreta en el examen de la condición de procurador y parte en el proceso en que se solicite, y en que las cantidades efectivamente se piden por razón de actuaciones futuras en ese proceso.

#### d) Audiencia al poderdante

Admitida la solicitud se “dará audiencia al poderdante por el plazo de diez días”. Aquí se agota la previsión legal, que exige, por supuesto, entenderla como una audiencia por escrito; sin embargo, la norma presenta no pocas dificultades interpretativas.

En primer término, debe entenderse que la notificación de esta providencia, que abre la posibilidad de realizar alegaciones, ha de trasladarse al litigante en persona, pues no resulta imaginable que su contendiente, el procurador, se haya de encargar de hacerle llegar la resolución en que se le concede el plazo de audiencia.

En segundo lugar, aunque con carácter general la representación por procurador va unida a la asistencia de abogado, nada se previene sobre la intervención de este profesional, pero no parece que pueda excluirse su asistencia (si se tiene en cuenta lo dispuesto en el art. 31) cuando interviene preceptivamente en el proceso donde se han de gastar los fondos que el procurador exige.

En tercer lugar, el contenido de la respuesta del poderdante a esta audiencia podrá dirigirse tanto a la existencia y exigibilidad de la obligación como a su cuantía; pudiendo aducirse cualquier hecho impeditivo, extintivo o excluyente, desde el pago a la inclusión de partidas indebidas o a la cuantía solicitada para cada actuación, o la compensación.

## e) Resolución

Finalizado el plazo de diez días, y haya o no evacuado la audiencia el poderdante, el órgano judicial “resolverá mediante auto lo que proceda, fijando, en su caso, la cantidad que estime necesaria y el plazo en que haya de entregarse, bajo apercibimiento de apremio”.

Así pues, el juzgador queda en libertad para resolver lo que proceda, a la vista de la solicitud y, si se produce, de las alegaciones del poderdante. Esto significa que la decisión judicial es autónoma e independiente de la instancia de la parte a quien representa el procurador y no le adelanta los fondos, de modo que le servirá de elemento para la resolución, pero no viene vinculado por ella, pues ha de controlar de oficio la regularidad de lo pedido por el procurador. Así pues, a diferencia de lo que sucede con la solicitud del proceso monitorio o con los títulos ejecutivos, la LEC otorga aquí un amplio margen a la decisión judicial, de modo que debe examinar, porque conoce el desarrollo del proceso y las actuaciones que ha de realizar el procurador, el ajuste a derecho de la totalidad de la solicitud. En efecto, el resolver “lo que proceda”, como dispone el precepto, tanto comprende acceder a lo pedido por el procurador como considerar que las partidas de la cuenta son indebidas, pues las actuaciones no vienen exigidas por el proceso, o son excesivas.

Si el órgano judicial estima la solicitud del procurador, deberá fijar la cantidad que estime necesaria para que el procurador pueda hacer frente a los gastos del proceso, según su criterio, con lo que puede acceder a lo pedido o rebajar la cantidad señalada por el procurador, lo que revela la importancia del detalle y precisión de la cuenta estimativa que se comprenda en la solicitud o se acompañe con la misma pues, en otro caso, el juez carecería de todo criterio para resolver; de todos modos, esta cantidad no parece que pueda ser superior a la estimada por el procurador, aunque nada especifica la ley.

Asimismo, el órgano judicial deberá fijar un plazo, naturalmente breve por el propio destino y finalidad de las cantidades, para que el poderdante las satisfaga, bajo apercibimiento de apremio.

Si en el plazo concedido el poderdante no paga, se podrá iniciar la vía de apremio, para ejecutar lo dispuesto en el auto, previa presentación de la oportuna demanda ejecutiva con los solos requisitos del art. 549.2, solicitando que se despache ejecución e identificando el auto judicial, sin necesidad de respetar el plazo de los veinte días previsto en el art. 548.

## 11. Artículo 30 LEC

### Artículo 30. Cesación del Procurador.

#### 1. Cesará el Procurador en su representación:

1º. Por la revocación expresa o tácita del poder, luego que conste en los autos. Se entenderá revocado tácitamente el poder por el nombramiento posterior de otro Procurador que se haya personado en el asunto.

Si, en este último caso, el Procurador que viniere actuando en el juicio suscitare cuestión sobre la efectiva existencia o sobre la validez de la representación que se atribuya el que pretenda sustituirle, el tribunal, previa audiencia de la persona o personas que aparezcan como otorgantes de los respectivos poderes, resolverá la cuestión por medio de auto.

2º. Por renuncia voluntaria o por cesar en la profesión o ser sancionado con la suspensión en su ejercicio. En los dos primeros casos, estará el Procurador obligado a poner el hecho, con anticipación y de modo fehaciente, en conocimiento de su poderdante y del tribunal. En caso de suspensión, el Colegio de Procuradores correspondiente lo hará saber al tribunal.

Mientras no acredite en los autos la renuncia o la cesación y se le tenga por renunciante o cesante, no podrá el Procurador abandonar la representación de su poderdante, en la que habrá de continuar hasta que éste provea a la designación de otro dentro del plazo de diez días. Transcurridos éstos sin que se haya designado nuevo Procurador, se tendrá a aquél por definitivamente apartado de la representación que venía ostentando.

3º. Por fallecimiento del poderdante o del Procurador.

En el primer caso, estará el Procurador obligado a poner el hecho en conocimiento del tribunal, acreditando en forma el fallecimiento y, si no presentare nuevo poder de los herederos o causahabientes del finado, se estará a lo dispuesto en el artículo 16.

Cuando fallezca el Procurador, se hará saber al poderdante la defunción, a fin de que proceda a la designación de nuevo Procurador en el plazo de diez días.

4º. Por separarse el poderdante de la pretensión o de la oposición que hubiere formulado y, en todo caso, por haber terminado el asunto o haberse realizado el acto para el que se hubiere otorgado el poder.

2. Cuando el poder haya sido otorgado por el representante legal de una persona jurídica, el administrador de una masa patrimonial o patrimonio separado, o la persona que, conforme a la ley, actúe en juicio representando a un ente sin personalidad, los cambios en la representación o administración de dichas personas jurídicas, masas patrimoniales o patrimonios separados, o entes sin personalidad no extinguirán el poder del Procurador ni darán lugar a nueva personación.

#### 11.1. Concepto

Se regulan en el art. 30 de la LEC las causas por las que cesa el procurador en la representación que venía ostentando en el proceso. Huyendo de todo afán clasificatorio, hay que comprender que el cese del procurador puede producirse por muy diversas razones, que van desde la finalización del proceso a la renuncia o revocación, pasando por el cese en la profesión o la sanción o medida de suspensión, hasta el fallecimiento del poderdante o del procurador.

La ley ha sido cuidadosa en exigir que el procurador, cuando su intervención es preceptiva, esté de modo permanente en el procedimiento, de modo que si cesa por alguna razón debe ser simultánea o inmediatamente sustituido por otro. Si la intervención del procurador no es preceptiva, debe asumir otro la representación de la parte o comparecer el litigante por sí mismo. La ley revela un horror al vacío en la representación, al punto de que en ciertos casos podrá sancionarse, como se dirá, con la renuncia a la acción si se trata del actor o con el apartamiento del proceso si se trata del demandado.

### **11.2. La revocación del poder**

La primera de las causas que regula la ley como determinantes del cese del procurador es la revocación del poder. Al tratarse de una relación jurídica basada en la confianza que el poderdante deposita en el depositario, puede éste revocarlo unilateralmente. Esta revocación, admite la ley, puede ser expresa o tácita.

Para que surta efecto la revocación del poder ha de constar en autos, pues en autos constaba su existencia y su aceptación por el procurador; es la exigencia de que conozca la revocación no sólo el procurador, sino todos los sujetos procesales que hasta entonces le tenían por el representante de la parte procesal.

La revocación expresa es una declaración de voluntad negativa del poderdante, por medio de la cual deja sin efecto el poder otorgado con anterioridad, de modo que debe hacerse en cualquiera de las dos formas previstas para el otorgamiento del poder: o bien ha de ser autorizada por notario o hacerse a través de una comparecencia ante el secretario judicial del órgano en que se sigue el proceso. En este caso, la constancia en autos de la revocación expresa queda por la diligencia que ha de poner el secretario ante quien se hace la declaración; si se confiere el poder ante notario, será preciso aportar la escritura pública al proceso.

Es claro que la revocación, cuando se lleva al proceso para que surta el efecto del cese del procurador, ha de acompañarse del nombramiento de un nuevo procurador, si su intervención no queda excluida por la naturaleza del proceso, sea en la misma escritura pública o en la misma comparecencia ante el secretario, o se haya realizado en otro momento. Si la intervención fuera preceptiva, no puede surtir efecto la revocación si no entra en el mismo momento otro representante de la parte; si la representación fuera facultativa, el litigante podría asumir por sí mismo las actuaciones procesales.

La revocación tácita es la que se infiere, de modo inequívoco y concluyente, de actuaciones del poderdante, que manifiestan su voluntad de dejar sin efecto el apoderamiento anteriormente conferido, sin que la ley haya querido establecer un elenco tasado de supuestos a los que se anude la revocación tácita, de modo que no impediría en principio que se pudiera manifestar de otras maneras.

La constancia en autos de esta modalidad de revocación también es presupuesto para que cese quien venía desempeñando la representación procesal de la parte.

Con todo, señala la ley, como supuesto que revela notoriamente la voluntad de revocación, el nombramiento posterior de otro procurador que se haya personado en el asunto.

Para que se dé esta modalidad de revocación tácita se requiere, en primer lugar, que el nombramiento del nuevo procurador sea posterior, pues si estuviera nombrado antes o al mismo tiempo de quien venía actuando en el proceso, no podría entenderse revocado el poder. En segundo lugar, es preciso que el procurador se haya personado en el asunto, de modo que se exige realizar una actuación positiva para lograr el “desalojo” de su posición del anterior procurador; de esta manera, se deja constancia en autos de la revocación tácita y, desde ese momento, el nuevo procurador asume la representación y cesa el anterior.

Ahora bien, la ley permite al procurador cuyo cese se pretende con esta modalidad de revocación tácita por el simple nombramiento posterior de otro, que “sostenga” su representación. Para ello, le autoriza a suscitar cuestión sobre la efectiva existencia o sobre la validez de la representación que se atribuya al nuevo procurador, lo que abre un incidente que se sustancia con la audiencia del otorgante u otorgantes de los dos poderes para pleitos, esencialmente, para conocer su verdadera voluntad de cambiar de procurador, cerciorarse de la voluntad del poderdante o poderdantes. Buena prueba de ello sería el hecho de que, si en la escritura de poder del nuevo procurador, se contiene al propio tiempo una expresa revocación del poder del anterior, no ha lugar a promover este incidente.

La audiencia del poderdante o poderdantes, a la que se habrá de responder por escrito, no tiene fijado plazo en la ley, aunque por las circunstancias del caso habría de ser breve. Durante la tramitación del incidente habría de cesar, provisionalmente, el procurador que venía actuando y no podría intervenir el nuevo, por lo que la única solución lógica sería la suspensión del proceso, como incidente de previo pronunciamiento.

A la vista de lo alegado por el procurador y lo manifestado por el poderdante, resolverá el órgano judicial por medio de auto.

### **11.3. La renuncia voluntaria o el cese en la profesión**

La segunda de las causas de cese del procurador es la renuncia voluntaria de éste o su cese en el ejercicio de la profesión. De la misma manera que el mandato se acaba por la renuncia del mandatario (art. 1732.3º CC), el procurador cesa en sus funciones cuando renuncia voluntariamente a continuar con el apoderamiento conferido, representando a la parte en un proceso concreto, o bien cuando deja el ejercicio de la profesión, sea por jubilación o imposibilidad física, sea porque la abandone para dedicarse a cualquier otra actividad.

Exige la ley que la renuncia voluntaria del procurador se ponga en conocimiento tanto del poderdante como del órgano judicial. La razón parece evidente, pues la relación jurídica que une

al representante con el representado obliga al primero a cumplir el encargo y, si no lo hace, tendrá que dar a conocer la renuncia a la parte para evitarle ulteriores perjuicios, con independencia de la posible indemnización que el poderdante pudiera exigir al procurador (art. 1736 CC). La comunicación al órgano judicial resulta de la especial situación del procurador en el proceso, pues quien ha sido reconocido durante un tramo del procedimiento como el único que ha intervenido en nombre de una parte, a quien el tribunal no conoce, y pretende abandonar la representación, debe comunicar su apartamiento; pero quizás la razón fundamental para exigirle esta comunicación al órgano judicial de la renuncia voluntaria deba buscarse en que si el procurador se limitara a hacérsela saber a su poderdante, como sucedía en la anterior regulación, aunque se hiciera por conducto judicial (art. 9.º LEC de 1881) y éste no diera respuesta alguna, el procurador se vería imposibilitado entonces para hacer efectiva su renuncia, pues exigía la ley que se acreditara en autos la renuncia y se le tuviera por desistido, sin establecer plazo alguno, de modo que ulteriormente habría de buscar la intervención judicial.

La ley exige que esta doble comunicación se haga con anticipación. Eso significa que el procurador no está facultado para abandonar de forma abrupta la representación por abandono del ejercicio de la profesión o por jubilación por razón de edad, ni tampoco renunciar voluntariamente de improviso al poder aceptado para un proceso concreto, sino que en aras de la defensa de los derechos e intereses de su poderdante, y también de la propia Administración de Justicia, ha de hacerlo ordenadamente, porque viene obligado a prever su abandono, sea de un caso concreto, sea de su total actividad profesional.

Esta previsión viene fijada por la ley en un corto plazo de un máximo de diez días a partir de la comunicación al tribunal –pues en ese momento consta en autos–, habiéndolo hecho saber previa o simultáneamente a la parte. El problema podría surgir de la dificultad o imposibilidad de hallar al poderdante para comunicarle el cese en la representación; en este caso, se debería recurrir a lo dispuesto en el art. 26.2.6º, comunicando al tribunal de manera inmediata la imposibilidad de cumplir esa actuación que tiene encomendada; a la vista de ello, y de las actuaciones que hubiera practicado el procurador, se deberá intentar la comunicación judicial.

Además, es preciso que la comunicación se haga de modo fehaciente, lo que no requiere ajustarse a una forma determinada, pero sí que haya llegado al poderdante sin posible duda, puesto que la comunicación al tribunal, que ha de tenerlo por renunciante, se hará por comparecencia ante el secretario o por escrito presentado en la oficina judicial.

Cuando conste en autos la renuncia o el cese y se le tenga por renunciante o cesante, de modo que se exige del órgano judicial una resolución admitiendo que ésta se ha producido efectivamente, podrá abandonar la representación, pero siempre que se provea a la designación de otro procurador; para ello tiene la parte un plazo de diez días. De todos modos, para no tener indefinidamente vinculado al procurador renunciante al proceso, y hacer ilusoria la renuncia, dispone la ley que pasados los diez días sin haberse producido la designación, se tendrá al renunciante por apartado definitivamente de la representación que venía ostentando.

A partir de ese momento, la parte queda en el proceso sin procurador, con lo que no podrá realizar actuación alguna que exija de su intervención. En tal supuesto, la parte contraria, cuando la intervención de procurador fuera preceptiva, podrá promover una cuestión incidental relativa a la representación del litigante por hechos ocurridos después de la audiencia previa al juicio (art. 391.1º). De estimarse en el incidente la falta de postulación, deberá darse por terminado el proceso anticipadamente si se trata del procurador del actor, sin que resulte claro si esa finalización es un desistimiento o encierra una renuncia a la acción, como considera la ley para el caso de sucesión por muerte cuando los herederos del actor no quieren comparecer; si se trata del procurador del demandado, no podrá realizar ulteriores actuaciones, parándole el perjuicio a que hubiera lugar.

En todo caso, el litigante podría, eso sí, hacer uso del derecho a la designación de un procurador de oficio, como previene el art. 33.2.

Finalmente, recibida la comunicación de renuncia voluntaria o cese en el ejercicio de la profesión, debe acordarse la suspensión del proceso hasta que transcurra el plazo de los diez días para la entrada en el proceso de quien deba sustituir al procurador cesante.

Las anteriores previsiones, sin embargo, no resultan de aplicación a ciertos supuestos de jubilación por incapacidad. Si la incapacidad de continuar la representación se produce por enfermedad repentina o accidente, que le impida al procurador realizar cualquier actuación en el proceso, debe ponerse en marcha el mecanismo previsto en el art. 55 EGPT, de modo que si no se ha designado previamente un sustituto, el Decano del Colegio deberá designar al procurador o a los procuradores que interinamente sustituyan al enfermo hasta que el poderdante resuelva lo que estime oportuno, comunicando dicha designación a los órganos judiciales correspondientes.

Parece necesario que en tales casos, recibida la comunicación, se ordene por un lado la suspensión del proceso y, por otro, que el propio órgano judicial o el Decano del Colegio de Procuradores, haga saber al poderdante el cese del procurador, con los mismos efectos que en caso de fallecimiento, es decir, concediéndole a la parte un plazo de diez días para que proceda a la designación de un nuevo procurador.

#### **11.4. La suspensión en el ejercicio de la profesión**

Cesa también el procurador en la representación que venía ostentando cuando se le suspende en el ejercicio de la profesión. La suspensión puede producirse, bien en el marco de un proceso penal, bien en el de un expediente administrativo sancionador. A pesar de que la ley unifica el tratamiento de esta causa con la renuncia voluntaria, en realidad carece de todo sentido pretender que se trata de supuestos similares pues, como se explica inmediatamente, el apartamiento del procurador se produce de manera distinta en ambos casos.

En primer término, la obligación de comunicación al poderdante y al tribunal que la ley impone al procurador para la renuncia voluntaria, no rigen obviamente cuando se trata del cumplimiento de una sanción de suspensión en el ejercicio de la profesión. No cabe duda de que el órgano

judicial ha de conocerlo y, con más razón, el poderdante, pues su representante procesal no podrá intervenir en adelante en el proceso, pero no se encomienda al propio procurador esa comunicación. En concreto, la LEC hace responsable de esa comunicación, tanto si se trata de sanción corporativa como penal, al Colegio de procuradores correspondiente, que tiene siempre conocimiento de las sanciones, sea porque él mismo la hubiera impuesto, sea porque la sanción penal o la medida cautelar de suspensión se la comunique el órgano judicial que la hubiere acordado.

De todos modos, el problema estriba en averiguar por parte del Colegio cuáles son los asuntos en los que el procurador está interviniendo con la finalidad de comunicar la suspensión a los diferentes órganos judiciales, lo que puede ser de una extrema dificultad en Colegios en los que exista un elevado número de Juzgados. Así pues, si de cualquier modo llegara a conocimiento del tribunal la suspensión del procurador, se deberá dirigir inmediatamente de oficio al Colegio para recabar confirmación de la noticia.

En segundo lugar, cuando conste en autos la suspensión o expulsión, el órgano judicial deberá notificar a la parte esta circunstancia, salvo que hubiera sido el propio litigante quien la hubiera comunicado al órgano judicial, con el fin de que provea a la designación de otro procurador, para lo que se le concederá un plazo de diez días, aunque no aparece específicamente determinado en la ley.

Sin embargo, la previsión de que el procurador no podrá abandonar la representación hasta que se nombre otro, no resulta de aplicación cuando el cese del procurador responde al cumplimiento de una medida o sanción de suspensión o expulsión, en razón de una infracción muy grave, pues el suspenso o expulsado debe ser inmediatamente apartado de todo proceso en que estuviera interviniendo. En tal caso, desde la constancia en autos de esta causa de cese debe acordarse la suspensión del proceso hasta que, tras la notificación al poderdante, hubiera transcurrido el plazo de los diez días para la entrada en el proceso de quien deba sustituir al procurador cesante.

Transcurrido este plazo sin haberse producido la designación de nuevo procurador, se alzarán la suspensión de las actuaciones y la parte quedará en el proceso sin procurador, por lo que no podrá realizar actuación alguna que exija de su intervención, en cuyo caso la parte contraria, cuando la intervención de procurador fuera preceptiva, podrá promover una cuestión incidental relativa a la representación del litigante por hechos ocurridos después de la audiencia previa al juicio (art. 391.1º), como se ha explicado para la renuncia del procurador.

En todo caso, el litigante también podría hacer uso del derecho a la designación de un procurador de oficio, como se dispone en el art. 33.2.

### **11.5. Fallecimiento de la parte**

Cesa también el procurador por fallecimiento del poderdante. En efecto, como se dispone para el mandato, éste se acaba por la muerte del mandante (art. 1732.3º CC).



Sin embargo, enunciada esta regla general, es lo cierto que la muerte de la parte exige que el procurador realice una inmediata actuación, cual es la de poner el hecho en conocimiento del órgano judicial, acreditando en forma el fallecimiento y presentando nuevo poder de los herederos o causahabientes conferido a él mismo (art. 30.1.3º). Aunque el art. 16.1 parece considerar, como único modo de hacer llegar al tribunal la noticia del fallecimiento, la comunicación del sucesor, es evidente que la información sobre la defunción se la debe facilitar el procurador y, además, la puede suministrar cualquier persona, con lo que se pone en marcha el mecanismo procesal previsto en la ley “cuando la defunción de un litigante conste al tribunal”. La respuesta judicial al conocimiento de la muerte de una parte es la suspensión del procedimiento, concediendo a los herederos en la misma providencia, aunque esta previsión no resulta clara de los términos de la ley, un plazo de cinco días para personarse (art. 16.2).

Si el procurador no presenta el nuevo poder, se estará a lo dispuesto para la sucesión procesal por causa de muerte.

Cuando tenga lugar la desaparición de una persona jurídica, por absorción o por fusión, la sociedad absorbida pierde su personalidad y quien la asume lo hace con todos los derechos y obligaciones de aquélla. Lo propio sucede con la fusión de sociedades en una nueva, en cuyo caso, como dispone el art. 233.1 LSA, de aplicación a las sociedades de responsabilidad limitada (art. 94 LSRL), implica “la extinción de cada una de ellas y la transmisión en bloque de los respectivos patrimonios sociales a la nueva entidad que haya de adquirir por sucesión universal los derechos y obligaciones de aquéllas” y, en el mismo sentido, se pronuncia la legislación de cooperativas (art. 63.3 LCoop). Sin embargo, se debe asimilar la fusión o absorción a los casos de sucesión *inter vivos*, de modo que no puedan servir estas operaciones como medio que facilite el fraude de ley (en la legislación laboral se hace en estos casos responsables solidarios durante tres años de las obligaciones nacidas con anterioridad a la transmisión tanto al cedente como al cesionario, art. 44 ET).

#### 11.6. Fallecimiento del procurador

Cesa obviamente la representación del procurador por su fallecimiento, con lo cual desaparece toda posibilidad física de que intervenga en el proceso en cumplimiento de su función profesional. Pero, como es natural, la muerte extingue el apoderamiento que se hubiera conferido al procurador fallecido, pero no el poder cuando éste es múltiple –como suele ser habitual–, en cuyo caso otro de los procuradores designados puede asumir la representación del poderdante con el mismo poder.

Ordena la ley que, cuando fallezca el procurador, se haga saber al poderdante la defunción, a fin de que proceda a la designación de nuevo procurador en el plazo de diez días. Sin embargo, como hemos visto que sucede con otras muchas normas, no especifica sobre quién recae ese deber de dar a conocer al poderdante la muerte del procurador. Se podría entender que es responsabilidad de los herederos del procurador (el art. 1739 CC ordena que los herederos del mandatario pongan el hecho en conocimiento del mandante, y provean entretanto a lo que las circunstancias exijan en interés de éste). También cabría considerar que es responsabilidad del

Decano del Colegio, puesto que la Junta de Gobierno, a petición de los herederos o del Decano subsidiariamente, debe nombrar a quienes se encarguen de la liquidación del despacho del procurador fallecido (art. 55 EGPT). Sin embargo, pareciera que la norma va dirigida al órgano judicial, y que ha de ser el Juzgado o Tribunal donde se estuviera siguiendo el proceso quien comunicara a la parte el fallecimiento de su procurador, si es que ésta no se hubiera dado por enterada, otorgando de inmediato poder a otro procurador.

A partir de esta notificación judicial empieza a correr el plazo de diez días que concede la ley para la designación de procurador, con suspensión del procedimiento y, transcurrido este plazo sin que la parte lo haya efectuado, se alzarán la suspensión, con los efectos ya examinados en relación con la renuncia voluntaria.

### 11.7. Finalización del proceso

Bajo esta causa del art. 30 se comprenden los supuestos de separación del poderdante de la pretensión o de la oposición que hubiese formulado, así como el haber terminado el asunto o haberse realizado el acto para el que se hubiera otorgado el poder.

Cuando el procurador realiza a el encargo profesional que se le había confiado en el poder, es decir, cuando presta el servicio en que consiste el apoderamiento (como se ordena para el mandato en el art. 1709 CC), la representación finaliza lógicamente, del mismo modo que si el poder se hubiera otorgado para una concreta actuación y ésta hubiera concluido.

Así pues, es la conclusión del encargo, de la actividad procesal del procurador, la que le hace cesar en su representación. Por eso no tiene mucho sentido la previsión de esta norma cuando considera como causas de cese del procurador los actos de disposición de las partes y es imprescindible hacer algunas puntualizaciones.

Parece referirse, sin duda, la ley sólo a la primera instancia y, en ella, únicamente a los casos de renuncia a la acción por parte del demandante (“separación de la pretensión”), o de allanamiento total por el demandado (“separación de la oposición”), aunque si el allanamiento tiene lugar en la propia contestación a la demanda no se habrá formulado oposición alguna, y de nada se podrá separar el demandado. En cualquiera de estos casos, la disposición del objeto del proceso no pone fin de inmediato al mismo, sino que después de la presentación de la renuncia o del allanamiento tienen lugar actuaciones procesales en que ha de intervenir el procurador, como sería la notificación de la resolución judicial que aceptara el acto de disposición.

Por tanto, el procurador sólo cesaría en estos supuestos cuando finalice el proceso, de modo que las dos primeras previsiones “la separación del poderdante” se embeben en la terminación del asunto. Tal cosa sucedería en los casos de desistimiento del actor, en que se produce el cese del procurador cuando la resolución judicial pone fin al proceso. Lo propio puede decirse del desistimiento de los recursos, con lo que el juez pondrá fin al proceso.

Así pues, pareciera que la previsión normativa de la “separación del poderdante” carece de aplicabilidad y siempre se ha de entender vinculada a una posterior resolución judicial que definitivamente termine el asunto. Sólo en los casos de pluralidad de partes en la misma posición, o de pluralidad de recurrentes puede tener sentido esta norma, aunque sea preciso aguardar también a una resolución judicial para terminar la actuación de la parte y, por eso mismo, de su procurador. En efecto, un interviniente litisconsorcial puede defender su posición procesal aunque su litisconsorte renuncie, se allane, desista o se aparte del procedimiento por cualquier otra causa (art. 13.3.I); es decir, aunque se haya salido del proceso y su procurador haya finalizado con su actuación profesional. Del mismo modo, cuando haya varios recurrentes y alguno de ellos desistiere, la resolución recurrida no será firme en virtud del desistimiento, pero se tendrán por abandonadas las pretensiones que fueren exclusivas de quienes hubieren desistido (art. 450.2).

### **11.8. Los cambios en los representantes de las personas jurídicas**

El apartado 2 del art. 30 regula un supuesto particular de incidencia que puedan tener los ceses de las personas físicas que, como representantes de los entes morales, otorgaron en su momento el poder al procurador y son sustituidos con posterioridad.

Al considerarse el otorgamiento del poder como un acto de la entidad y no un acto de su representante, cuando haya sido conferido por quienes deben comparecer legítimamente por los entes morales, se trate del representante legal de una persona jurídica, del administrador de una masa patrimonial o patrimonio separado, o de la persona que, conforme a la ley, actúe en juicio representando a un ente sin personalidad, los cambios en la representación o administración de dichas personas jurídicas, masas patrimoniales o patrimonios separados, o entes sin personalidad no extinguen el poder del procurador ni dan lugar a nueva personación, pues el poder subsiste válidamente.

Claro es que, por su propio carácter, los nuevos representantes pueden revocar, pura y simplemente, el poder conferido con anterioridad, u otorgar un nuevo apoderamiento, que supondría la revocación tácita del anterior pero, entretanto, el poder otorgado surte todos los efectos.

A esta misma solución llega la jurisprudencia, incluso en las sociedades en liquidación, pues la sociedad disuelta conserva su personalidad jurídica mientras la liquidación se realiza, cesando únicamente la representación de los administradores para hacer nuevos contratos y contraer nuevas obligaciones, lo que en modo alguno implica la nulidad de las obligaciones contraídas con anterioridad (STS 14.3.1998).

Regulando este supuesto de cambio en las personas que ostenten la representación orgánica de las personas jurídicas y entes morales, ha omitido la ley la regulación de los cambios que pueden producirse en la representación de las personas físicas, de los menores o incapacitados. Cuando el procurador representa a un menor o a un incapaz, y se produce un cambio de representante legal, o alcanza la mayoría de edad o se le reintegra en la capacidad, el procurador continuará

interviniendo en el proceso salvo que se produjera una revocación expresa o tácita del poder. Así lo reconoció la STS 1.4.1997 con arreglo a la anterior LEC, en la que se reconocía que “la genuina titular del derecho es la menor, su representante legal es su madre, su procurador el que madre designó con poderes bastantes y éstos no se extinguen con la mayoría de edad, salvo que la hija ya mayor, los revocara”. La solución, apuntada por algunos, del cese del procurador automáticamente con el cambio de representante legal carece de sentido y debe aplicarse el mismo principio que la ley establece para las personas jurídicas.

## 12. Tabla de sentencias citadas

### *Tribunal Supremo*

<i>Tribunal</i>	<i>Ref.</i>	<i>Magistrado Ponente</i>	<i>Partes</i>
STS, 3ª, 17.6.2005	RJ 2005\5532	Pedro González Poveda	<i>Luz, Marisol, Paula, Ernesto, Félix, Gregorio e Imanol c. Consejo General de los Procuradores de los Tribunales de España</i>
STS, 1ª, 14.3.1998	RJ 1998\1488	Pedro González Poveda	<i>Javier y Mª Luisa c. “Auto Gisa, S.A.”</i>
STS, 1ª, 1.4.1997	RJ 1997\2725	Jesús Marina Martínez-Pardo	<i>Margarita c. José María</i>