

La necesaria ampliación del incidente de complemento de sentencia civil a todo tipo de incongruencias para obtener un proceso en un plazo razonable

The necessary expansion of the incident of complement for the civil sentence to all kinds of inconsistencies to obtain a process within a reasonable time



SUSANA SAN CRISTÓBAL REALES

Profesora Adjunta Derecho Procesal
Universidad Nebrija
ssancris@nebrija.es

Fecha de recepción: 24 de abril de 2015.

Fecha de aceptación: 10 de septiembre de 2015.

Sumario: I. FUNDAMENTO Y DELIMITACIÓN DE LA CONGRUENCIA QUE VULNERA EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. ■ II. CLASES DE INCONGRUENCIA. ■ 2.1. La Incongruencia omisiva o por defecto. ■ 2.2. La incongruencia por *Ultra Petita*, o por Exceso. ■ 2.3. La Incongruencia *Extra Petita*, por Error, o Mixta. ■ III. EL MECANISMO DE COMPLEMENTO DE LA SENTENCIA DEBE AMPLIARSE PARA GARANTIZAR EL DERECHO A UN PROCESO EN UN PLAZO RAZONABLE CUANDO HAY CUALQUIER TIPO DE INCONGRUENCIA. ■ 3.1. El mecanismo del complemento como excepción a la invariabilidad de la sentencia. ■ 3.2. Procedimiento de complemento de la sentencia para subsanar la incongruencia omisiva. ■ 3.3. Incidente excepcional de nulidad de actuaciones para subsanar cual-

quier tipo de incongruencia si ésta se produce en una resolución irrecurrible. ■ 3.4. El mecanismo de complemento de sentencia como garante del derecho a un proceso en un plazo razonable, y su necesaria ampliación a todo tipo de incongruencias. ■

IV. CONCLUSIONES.

Resumen

En este trabajo se analiza la necesidad de ampliar legalmente el incidente de complemento de la sentencia a todo tipo de incongruencias para garantizar el derecho a un proceso en un plazo razonable, y obtener una tutela judicial efectiva.

Palabras clave

Incongruencia, sentencia, proceso civil, complemento de la sentencia, tutela judicial efectiva

Abstract

This paper examines the need to legally expand the complement of judgment incident to all kinds of inconsistencies to ensure the right to a trial within a reasonable time and get an effective judicial protection.

Key words

Inconsistency, judgment, civil process, complement of judgment, effective judicial protection.

I. FUNDAMENTO Y DELIMITACIÓN DE LA CONGRUENCIA QUE VULNERA EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

El fundamento de la congruencia en el orden civil, es el principio dispositivo y el de aportación de parte, es decir, de «justicia rogada», cuando el proceso versa sobre materias disponibles, como manifestación de la autonomía de la voluntad individual.

Como consecuencia de los anteriores principios, en el proceso civil, las partes son las verdaderas *domini litis*, lo que supone que el órgano judicial, al dictar sentencia, esté limitado a las pretensiones deducidas oportunamente por aquellas.

Desde un punto de vista procesal, la congruencia en la sentencia, obliga a los jueces y magistrados, a pronunciarse sobre todas las pretensiones formuladas por las partes a lo largo del proceso, que conforman el objeto de debate, y por tanto, el *thema decidendi*, de modo que no pueden dejar sin responder a alguna de ellas. Si esto último ocurriera, se produciría, lo que el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo, denominan incongruencia omisiva.

Además de lo anterior, la congruencia exige que no exista un desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones oportunamente. Por tanto, el órgano judicial no podrá dar más de lo pedido por el demandante, o en su caso, por el demandado reconviniendo (incongruencia *ultra petita*), menos de lo reconocido por el demandado, o en su caso, por el demandante reconvenido (incongruencia por omisión de pronunciamiento), ni resolver sobre un objeto distinto al planteado por las partes en el proceso (incongruencia *extra petita*, por error o mixta)¹.

Sin embargo, no hay incongruencia si la sentencia versa sobre aspectos que el tribunal debe analizar de oficio. Tampoco, cuando el tribunal se pronuncia sobre una petición implícita en la demanda del actor, o en los supuestos en los que el Tribunal modifica la norma jurídica aplicable, conforme a la regla «*iura novit curia*, siempre que su decisión se ajuste a los hechos alegados y a la acción ejercitada en el *petitum*»². Además de los supuestos anteriores, no incurre en incongruencia, la sentencia que otorga menos de lo pedido, cuando ha tenido en cuenta todas las pretensiones de las partes, y alguna de ellas la ha considerado infundada.

Por tanto, cuando no hay alteración de los términos del debate planteado por las partes, no existe incongruencia. En este sentido, la denominada incongruencia interna de la sentencia³ (por existir un desajuste entre su fundamentación jurídica y el fallo, o por incompatibilidad entre los distintos pronunciamientos del mismo), no se considera por el Tribunal Constitucional⁴ como un vicio de incongruencia, sino como un defecto de motivación, por ser ésta irrazonable y contradictoria, lo que vulnera también, el derecho a la tutela judicial efectiva en su dimensión de derecho a obtener una resolución fundada en Derecho.

La incongruencia interna no afecta al principio dispositivo y de aportación de parte que rige en el proceso civil, sino más bien al ejercicio efectivo de la actividad jurisdiccional (art. 24 CE). Por ello, no se puede considerar una clase de incongruencia en sentido estricto, porque su fundamento no es la autonomía de la voluntad y el poder de disposición de las partes, sino que se basa en la necesaria adecuación lógica que debe existir entre los diversos términos de la decisión judicial, lo que afecta a la motivación como requisito esencial de la sentencia.

1. En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, entre otras, SSTC 124/2000, de 16 de mayo; 114/2003, de 16 de junio; y 174/2004, de 18 de octubre.

2. Para que la sentencia sea congruente, el juzgador ha de tener en cuenta el *petitum* (petición) y los hechos que fundamentan la *causa petendi* (causa de pedir), porque la congruencia es compatible con la utilización por el órgano judicial del principio, «*iura novit curia*», pero siempre y cuando no varíe sustancialmente los hechos en los que se basa la petición. (STS 1 de octubre 2010,).

3. Para que se produzca esta segunda modalidad de incongruencia interna, es necesario que la contradicción sea clara e incuestionable, pues en otro caso, prevalece el fallo, sin perjuicio de que la oscuridad en el razonamiento, pueda dar lugar a la aclaración de la sentencia.

4. En este sentido, SSTC 42/2005, de 28 de febrero; 140/2006, de 8 de mayo; 127/2008, de 27 de octubre 2008

La congruencia es el deber, que impone la ley de Enjuiciamiento Civil (art. 218 LEC) al órgano judicial, de resolver el litigio conforme a los términos del debate, en la forma en que los plantearon las partes⁵. Constituye además, un error procedimental que se produce en la sentencia, y genera la infracción de una norma procesal imperativa.

Ahora bien, la incongruencia de la sentencia solo tiene relevancia constitucional, y por tanto, acceso al recurso de amparo, cuando además de infringir los preceptos procesales (artículo 218.1 LEC), vulnera el artículo 24 de la Constitución, por constituir una alteración del principio de contradicción, que genera indefensión, o una denegación del derecho a la tutela judicial efectiva⁶.

En la segunda instancia, las modalidades de incongruencia relevantes por vulnerar el artículo 24 de la Constitución, al generar indefensión o denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, se producen en dos supuestos:

El primero, si la resolución que se dicta en apelación, omite algún pronunciamiento, o no se pronuncia exclusivamente, sobre las cuestiones planteadas en el recurso de apelación, y en su caso, en los escritos de oposición o impugnación (a que se refiere el artículo 461 LEC).

El segundo, si se altera la prohibición de la «*reformatio in peius*» (reforma para peor), que impide al órgano de apelación modificar el fallo recurrido en perjuicio del recurrente, salvo que la parte apelada haya impugnado los pronunciamientos que eran favorables a aquel (artículo 465.5 LEC)⁷. La incongruencia en este caso, tiene lugar, cuando el recurrente, en virtud de su propio recurso, ve agravada la situación declarada en la sentencia impugnada, cuando la parte apelada no ha impugnado el pronunciamiento favorable al recurrente.

En cualquier caso, hay que tener en cuenta, que la incongruencia en la sentencia siempre tiene que tener su origen en actos u omisiones de los órganos judiciales, que han generado indefensión a las partes, pero nunca habrá incongruencia cuando la indefensión sea debida a la pasividad, desinterés, negligencia, error técnico, o impericia de la parte o de los profesionales que la representen o defiendan⁸.

II. CLASES DE INCONGRUENCIA

2.1. La Incongruencia omisiva o por defecto

La incongruencia omisiva, constituye un error judicial procesal cometido en la sentencia, que vulnera el artículo 24.1 Constitución, al dejar imprejuzgada alguna pretensión oportunamente planteada por las partes, salvo que el silencio se pueda

5. En este sentido, SSTC 42/2005, de 28 de febrero; 140/2006, de 8 de mayo; 127/2008, de 27 de octubre 2008

6. En este sentido, entre otras muchas, Tribunal Supremo (Sala Primera), Sentencia 12 junio 2013.

7. En este sentido, Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2010, que cita otras anteriores en el mismo sentido.

8. En este sentido, STS 294/ 2012, de 18 mayo 2012; STS de 29 de noviembre de 2010.

interpretar como desestimación tácita, cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución.

Cuando se produce este tipo de incongruencia, el órgano judicial, respecto a la pretensión omitida, no ha tutelado los derechos o intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, denegando de esta manera la justicia⁹.

Las condiciones que hay que tener en cuenta para saber si existe incongruencia omisiva, conforme a la constante jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹⁰, son las siguientes:

En primer lugar, la pretensión a la que no se ha dado respuesta judicial se ha tenido que plantear ante el órgano judicial en el momento procesal oportuno, lo que incluye también, la omisión respecto a un acto de disposición realizado oportunamente en el proceso.

En segundo lugar, hay que tener en cuenta que las pretensiones formuladas por ambas partes procesales requieren siempre una respuesta explícita y pormenorizada de cada una de ellas. En cambio, es suficiente una respuesta genérica para las alegaciones esenciales aportadas en defensa de las respectivas pretensiones¹¹. Sin embargo, no hay incongruencia omisiva cuando no se da respuesta a una alegación secundaria.

En tercer lugar, hay que comprobar que no se haya producido una desestimación tácita en la sentencia, que se produce cuando de los razonamientos contenidos en la resolución, puedan deducirse también los motivos que han fundamentado tácitamente la desestimación.

El Tribunal Constitucional¹² ha apreciado que «no existe una incongruencia omisiva cuando la falta de respuesta judicial se refiere a pretensiones cuyo examen venga subordinado a la decisión que se adopte respecto de otras también planteadas en el proceso que, al ser de enjuiciamiento preferente –por su naturaleza o por conexión procesal–, hacen innecesario un pronunciamiento sobre aquéllas otras».

Por lo anterior, la desestimación tácita, debe reducirse, a juicio de ARMENTA DEU¹³ a supuestos de acumulación de acciones, en los que la elección de una de las acciones, conlleva la desestimación de la otra (retener y recobrar, por ejemplo). También a la acumulación de acciones incompatibles entre sí, pues la elección de una, presupone tácitamente la desestimación de la otra, porque la Ley de Enjuiciamiento civil (LEC), en su artículo 209.4, establece que el fallo contendrá numerados

9. En este sentido, STC 169/2002, de 30 de septiembre.

10. En este sentido, recopilando jurisprudencia anterior de este órgano, Sala Primera. Sentencia 165/2008, de 15 de diciembre de 2008.

11. En este sentido, la STC 4/2006, de 16 de enero, FJ 3, –y «así lo ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos Hiro Balani c. España y Ruiz Torija c. España de 9 de diciembre de 1994, y lo han reconocido nuestras SSTC 85/2000, de 27 de marzo; 1/2001, de 15 de enero; 5/2001, de 15 de enero; 148/2003, de 14 de julio; 8/2004, de 9 de febrero, entre otras»; y con posterioridad las SSTC 85/2006, de 27 de marzo; 144/2007, de 18 de junio, 25/2012, de 27 de febrero de 2012.

12. En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional entre otras, en las sentencias: STC 138/2007, de 4 de junio; STC 87/2008, de 21 de julio.

13. ARMENTA DEU T. *Lecciones de Derecho Procesal Civil, Proceso de Declaración, Proceso de Ejecución y Procesos Especiales*, (Marcial Pons 2013), p. 223.

los pronunciamientos correspondientes a las pretensiones de las partes, «aunque la estimación o desestimación de todas o algunas de dichas pretensiones pudiera deducirse de los fundamentos jurídicos».

En caso de sentencia dictada en un recurso, habrá incongruencia omisiva, cuando no se haya producido una contestación tácita, por remisión a la sentencia de instancia, o la fundamentación de la pretensión.

En cuarto y último lugar, hay que tener en cuenta que la omisión de pronunciamiento debe referirse a cuestiones que, «de haber sido consideradas en la decisión, hubieran podido determinar un fallo distinto al pronunciado, pues de otro modo, la falta de respuesta carecería de relevancia material»¹⁴.

Ahora bien, no hay incongruencia omisiva, cuando la sentencia concede menos de lo pedido en la demanda (cuantitativamente), pero ha tenido en cuenta el órgano judicial todas las pretensiones de las partes, y ha considerado infundada alguna de las pretensiones del actor (incluso sin oposición del demandado), concediéndole menos de lo solicitado. Sin embargo, si el juez o tribunal no ha decidido sobre alguna de las pretensiones, y por ello concede menos, entonces existirá una incongruencia por omisión de pronunciamiento¹⁵.

Tampoco se va a dar este tipo de incongruencia cuando la falta de respuesta judicial, obedece a que el juez ha advertido la concurrencia de un óbice procesal que imposibilita entrar a resolver sobre el asunto¹⁶.

La incongruencia omisiva se comprueba examinando si existe un desajuste externo entre el fallo judicial y las pretensiones de las partes.

En vía de recurso, la citada incongruencia, puede tener lugar, porque no se haya corregido una omisión de pronunciamiento que ya constaba en la sentencia recurrida (supuesto poco habitual)¹⁷.

Sin embargo, la situación más frecuente de este tipo de incongruencia en vía de recurso se produce en caso de acumulación alternativa o eventual de acciones en la instancia, cuando el recurso revoque la sentencia recurrida desestimando la pretensión principal, y el órgano «ad quem», omita pronunciarse sobre las pretensiones alternativas o subsidiarias, aunque las partes no formulen expresamente la pretensión alternativa o subsidiaria en el recurso, porque se entiende que estaba implícita en el mismo¹⁸. Lo anterior es también aplicable al supuesto de una pretensión fundada en varias causas¹⁹, cuando por vía de recurso, el tribunal desestima esa causa, y no se pronuncia sobre el resto de las alegadas.

14. En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en las sentencias: SSTC 35/2002, de 11 de febrero; 206/1998, de 26 de octubre, y las allí citadas; STC 4/2006, de 16 de enero; en el mismo sentido STC 144/2007, de 18 de junio.

15. En este sentido, DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*, tercera edición, Ramón Areces, (Madrid, 2004), p. 452

16. Tribunal Constitucional, Sala Segunda. Sentencia 39/2015, de 2 de marzo de 2015.

17. BORRAJO INIESTA I; DIEZ-PICAZO GIMENEZ I.; FERNANDEZ FARRERES G. *El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. una reflexión sobre la jurisprudencia Constitucional*, Civitas, (Madrid, 1995), p. 93

18. En este sentido, SSTC 4/1994, de 17 de enero y 218/2003, de 15 de diciembre.

19. En este sentido, STC 206/1999, de 8 de noviembre.

Como indica la doctrina²⁰, no es lo mismo, dejar de pronunciarse sobre algún motivo de un recurso, que dejar imprejuzgada una acción afirmada. «dejar de pronunciarse sobre algún motivo de un recurso frecuentemente suele estar justificado por el carácter global y conexo de muchas alegaciones fácticas y jurídicas, por esto, en muchos casos, no se pondrá omisión de pronunciamiento».

La incongruencia omisiva, vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, consagrado en el artículo 24.1 CE²¹, y además, entraña una infracción del artículo 120.3 CE, porque, la omisión de pronunciamiento, por definición, no está motivada.

La omisión de pronunciamiento, sólo puede darse cuando existe una pluralidad de pretensiones acumuladas, y el tribunal deja de pronunciarse sobre alguna de ellas (si fuera total, sería una denegación de justicia, que podría constituir la figura delictiva prevista en el artículo 448 Código penal).

La incongruencia por omisión de pronunciamiento, es vinculada por algunos autores²² a la falta del deber de exhaustividad, previsto en el artículo 218 CE, lo que es indudable, pero su fundamento es distinto. La congruencia es consecuencia del principio dispositivo y de aportación de parte. La exhaustividad deriva directamente del propio fundamento de la función jurisdiccional, que a cambio de prohibir la autotutela debe resolver todas las cuestiones planteadas por las partes.

La Ley de Enjuiciamiento Civil, prevé un remedio específico, para evitar la incongruencia omisiva o por defecto, que es la solicitud de complemento del artículo 215, al que debe acudir antes de recurrir la sentencia.

Si no se resuelve la omisión de pronunciamiento, por vía de complemento, cabe interponer, los medios de impugnación previstos en la ley, y agotados éstos, cabe recurrir en amparo.

No obstante, si la omisión de pronunciamiento se produce en una resolución que sea irrecurrible, en este supuesto se pueden utilizar indistintamente, el incidente excepcional de nulidad de actuaciones, o el complemento. En este supuesto, agotadas estas vías, y siempre que no se hubiera resuelto la omisión, se podría recurrir en amparo.

2.2. La incongruencia por *Ultra Petita*, o por Exceso

Cuando la sentencia se pronuncia sobre las pretensiones de ambas partes y sobre algo más (por el mismo concepto de lo solicitado, o por concepto diferente), no pedido por los litigantes, nos encontramos ante una incongruencia por *ultra petita*²³.

20. BORRAJO INIESTA I; DIEZ-PICAZO GIMENEZ I.; FERNANDEZ FARRERES G. *El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. una reflexión sobre la jurisprudencia Constitucional*, Civitas, (Madrid, 1995), p 93

21. En este sentido, SSTS 1 de abril de 2008; 2 de octubre de 2009, de 26 de marzo 2010.

22. En este sentido, DE LA OLIVA, A. *Derecho Procesal Civil. El proceso de Declaración*, tercera edición, Ed. Ramón Areces, (Madrid, 2004), pp.448-449.

23. En este sentido, MILLAN C. *La incongruencia civil*, Tecnos, (Madrid, 1983), pp.104-105, También DE LA OLIVA SANTOS, A. *Derecho Procesal civil. El proceso de declaración*. Tercera edición, ed. Ramón Areces,

Este tipo de incongruencia, por tanto, incluye no solo los supuestos en los que la sentencia concede más de lo pretendido por el actor, sino también, cuando aquella concede más de lo pedido en la reconvencción por el demandante.

La incongruencia por *ultra petita*, en rigor, es un subtipo de la incongruencia por *extra petita*²⁴, porque cuando el juez se excede cualitativamente o cuantitativamente, en ambos casos, otorga lo no pedido por los litigantes.

La diferencia entre la incongruencia *ultra petita* y *extra petita*, es que en la primera, lo pedido por las partes no se sustituye, sino que se concede, pero a esta petición, el órgano judicial, de oficio, le añade otra cosa distinta (cuantitativa o cualitativamente no solicitada). En cambio, en la incongruencia *extra petita*, o por error, lo pedido por las partes se sustituye por otra cosa distinta, sin pronunciarse sobre lo solicitado, y generando a la vez una incongruencia de omisión de pronunciamiento.

Por lo anteriormente expuesto, las condiciones para que la incongruencia *ultra petita*, y la incongruencia *extra petita*, tengan acceso al recurso de amparo, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (artículo 24.1 CE), son las mismas.

En concreto, el Tribunal Constitucional²⁵ exige para el acceso al recurso de amparo de ambos tipos de incongruencia, que la desviación entre la parte dispositiva de la sentencia y los términos en los que las partes hayan formulado sus pretensiones, por conceder más de lo pedido (*ultra petita*), o cosa distinta (*extra petita*), genere una modificación sustancial del objeto procesal, con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, porque la decisión judicial se ha pronunciado sobre temas o materias que no han sido debatidas oportunamente en el proceso, y en consecuencia, las partes no han podido ejercitar su derecho de defensa.

Actualmente, el tratamiento procesal que ofrece la ley para subsanar ambos tipos de incongruencia es el mismo, como indicaremos en el epígrafe tercero, aunque históricamente no fue así²⁶.

(Madrid, 2004), pp.451-452. También en este sentido, CUBILLO LÓPEZ I.J., *Aspectos fundamentales de Derecho Procesal Civil*, La Ley, (Madrid, 2012), p. 345.

No obstante, hay autores que consideran que la incongruencia por *ultra petita* solo puede ser cuantitativa, de modo que si fuera cualitativa, porque el exceso no guarda relación con lo solicitado por las partes, estaríamos ante una incongruencia *extra petita*.

24. Para BORRAJO INIESTA I.; DIEZ-PICAZO GIMENEZ I.; FERNANDEZ FARRERES G. *El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. una reflexión sobre la jurisprudencia Constitucional*, Civitas, (Madrid, 1995), p. 83 La incongruencia por *ultra petita* es «una especie del género común «incongruencia por *extra petita*», cuya especialidad consiste en que el tribunal lo que no respeta es precisamente el *petitum*».

25. En este sentido, Tribunal Constitucional, Sala Segunda. Sentencia 25/2012, de 27 de febrero de 2012, que recoge jurisprudencia anterior del mismo órgano

26. La razón histórica por la que se distingue conceptualmente entre incongruencia por *ultra petita* y *extra petita*, hay que buscarla, en el régimen del recurso de casación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, antes de la reforma de 1984. La incongruencia *ultra petita* debía denunciarse al amparo del motivo 3º del artículo 1692 «cuando el fallo otorgue más de lo pedido», mientras que la sentencia incongruente *extra petita* se denunciaba al amparo del motivo 2º «cuando la sentencia no sea congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes».

Posteriormente, tras la reforma de la LEC 1881, en 1984, todas las incongruencias pasaron a denunciarse en casación al amparo del motivo 3º del artículo 1692 LEC «quebrantamiento de las formas esenciales de la sentencia».

2.3. La Incongruencia *Extra Petita*, por Error, o Mixta

Cuando la sentencia resuelve sobre pretensiones o excepciones no formuladas por las partes, se genera la denominada incongruencia *extra petita* (fuera de lo pedido), que supone siempre una inadecuación entre el fallo de la sentencia y los términos en que las partes formularon sus pretensiones²⁷.

En este tipo de incongruencia, lo solicitado por las partes, se sustituye por otra cosa distinta, y se deja sin resolver lo pedido, de modo que constituye al mismo tiempo, omisión de pronunciamiento.

La incongruencia por *extra petita*, tendrá lugar, como indica el Tribunal Constitucional²⁸ cuando «por error de cualquier género sufrido por el órgano judicial, no se resuelve sobre la pretensión o pretensiones formuladas por las partes en la demanda o sobre los motivos del recurso, sino que equivocadamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta».

Se genera incongruencia por *extra petita*, o por error, cuando el órgano judicial no respeta alguno de los elementos configuradores del objeto del proceso (sujetos, *petitum*, o causa de pedir), o las excepciones alegadas por el demandado, es decir, del objeto del debate, y del *thema decidendi*.

Así, siguiendo la jurisprudencia, y doctrina,²⁹ hay incongruencia *extra petita*, o por error «1) porque el juez se pronuncia respecto de quien no ha sido parte; 2) porque el juez otorga algo que no ha sido pedido, sea basándose en la misma causa de pedir alegada, o en otra distinta; 3) porque el juez se basa en una causa de pedir no aducida, sea para otorgar el *petitum* solicitado u otro distinto; 4) porque el juez aprecia una excepción no alegada y que no puede apreciar de oficio».

Precisamente porque el órgano jurisdiccional altera el objeto del debate procesal, el Tribunal Supremo (Sala Primera)³⁰ considera que existe incongruencia *extra petita* en una sentencia absolutoria en los siguientes casos: Cuando la desestima-

Con la actual LEC del año 2000, el recurso de casación, queda limitado a las infracciones de tipo material, y las infracciones procesales se sustancian por el recurso de infracción procesal. En concreto, la incongruencia de la sentencia, se alegaría por el motivo 2º del artículo 469 «infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia», y sirve para los dos tipos de incongruencia anteriormente señalados, por lo que la distinción conceptual es irrelevante desde el punto de vista de los recursos frente a la sentencia dictada en segunda instancia incongruente.

27. En este sentido se pronuncia el Tribunal Supremo, Sala Civil, en las Sentencias de 29 de septiembre de 2006; 25 de junio de 2007; 11 de febrero de 2010. En el mismo sentido, Tribunal Constitucional, Sala Primera, entre otras, en la Sentencia 178/2014, de 3 de noviembre de 2014.

28. Sala Segunda. Sentencia 25/2012, de 27 de febrero de 2012, que recoge jurisprudencia anterior del mismo órgano: SSTC 15/1999, de 22 de febrero; 124/2000, de 16 de mayo; 182/2000, de 10 de julio; 213/2000, de 18 de septiembre; 211/2003, de 1 de diciembre; 8/2004, de 9 de febrero.

29. BORRAJO INIESTA I; DIEZ-PICAZO GIMENEZ I.; FERNANDEZ FARRERES G. El derecho a la tutela judicial y el recurso de amparo. una reflexión sobre la jurisprudencia Constitucional, Civitas, (Madrid, 1995), p. 83

30. En este sentido, el Tribunal Supremo, Sala primera, en su sentencia de ST 215/2014, de 30 de abril, hace un resumen de las causas por las que la absolución puede incurrir en incongruencia *extra petita*, con cita de otras sentencias del mismo órgano: Sentencias: 476/2012, de 20 de julio; 365/2013, de 6 de junio; y 697/2013, de 15 de enero de 2014; 365/2013, de 6 de junio, y 697/2013, de 15 de enero de 2014.

ción de las pretensiones del actor se debe a una alteración de la causa de pedir. Cuando se estima una reconvencción no formulada. Si el órgano judicial estima una excepción no opuesta por las partes, ni apreciable de oficio por el juzgador. En el supuesto de que el órgano judicial ignore injustificadamente un allanamiento. Por último, cuando la desestimación de la demanda no ha tenido en cuenta una admisión de hechos expresa o tácita, realizada por el demandado, o se funda en hechos no alegados oportunamente por las partes, y que por tanto, no han sido objeto de debate.

Fuera de estos supuestos, cuando la sentencia absolutoria resuelve sobre todo lo pedido por las partes, es congruente, aunque no estime alguna o ninguna de las pretensiones del actor.

Ahora bien, no hay incongruencia *extra petita*, o por error, cuando el órgano judicial decida sobre una pretensión que estaba implícita en la principal, o que era consecuencia inescindible o necesaria de la petición principal debatida en el proceso, aunque no haya sido expresamente ejercitada³¹.

En vía de recurso, se considera que existe pretensión implícita, que no genera incongruencia *extra petita*, cuando en caso de acumulación alternativa o eventual de acciones en la instancia, el órgano «*ad quem*», se pronuncie sobre las pretensiones alternativas o subsidiarias, aunque las partes no formulen expresamente la pretensión alternativa o subsidiaria en el recurso, porque se entiende que estaba implícita en el mismo³². Lo anterior, es también aplicable al supuesto de una pretensión fundada en varias causas³³, cuando por vía de recurso, el tribunal desestima esa causa, y se pronuncia sobre el resto de las alegadas.

En los supuestos anteriormente citados, existe una pretensión implícita que también ha de ser resuelta, aunque no se haya alegado expresamente, por lo que no puede generar en ningún caso una incongruencia *extra petita*, ni una *reformatio in peius*.

Por otro lado, tampoco habrá incongruencia *extra petita*, si en virtud del principio *iura novit curia*, el órgano judicial, funda el fallo un precepto legal, no invocado por las partes, pero de pertinente aplicación al caso, siempre que aquél, no se aparte del *petitum* y la causa de pedir, porque la congruencia no obliga al juez a una vinculación rígida a los razonamientos jurídicos esgrimidos por las partes en apoyo de sus pretensiones³⁴.

Constituye doctrina jurisprudencial constante del Tribunal Supremo³⁵, que para analizar la posible incongruencia *extra petita*, de una sentencia, hay que confrontar el fallo y el objeto del proceso delimitado por sus elementos subjetivos (partes) y objetivos (causa de pedir, y *petitum*). Respecto a los elementos objetivos, la adecuación del fallo debe extenderse tanto a los hechos de la causa de pedir, como a la acción

31. En este sentido, se pronuncia el Tribunal Constitucional entre otras, en las sentencias: STC 264/2005, de 24 de octubre; STC 133/2010, de 2 de diciembre de 2010. También el Tribunal Supremo, Sala primera, en su sentencia 1015/2006, de 13 de octubre.

32. En este sentido, SSTC 4/1994, de 17 de enero, y 218/2003, de 15 de diciembre.

33. En este sentido, (STC 206/1999, de 8 de noviembre).

34. STC 264/2005, de 24 de octubre, FJ 2); STC 133/2010, de 2 de diciembre de 2010).

35. En este sentido, Tribunal Supremo, sentencias de 21 de abril de 2006 y 2 de febrero de 1998

ejercitada en el *petitum*, aunque en virtud del principio «*iura novit curia*», como hemos indicado anteriormente, el juez pueda modificar la calificación jurídica, al considerarla errónea, en atención precisamente a los hechos y la acción ejercitada.

III. EL MECANISMO DE COMPLEMENTO DE LA SENTENCIA DEBE AMPLIARSE PARA GARANTIZAR EL DERECHO A UN PROCESO EN UN PLAZO RAZONABLE CUANDO HAY CUALQUIER TIPO DE INCONGRUENCIA

3.1. El mecanismo del complemento como excepción a la invariabilidad de la sentencia

El complemento de la sentencia es una de las excepciones legalmente admitida a la invariabilidad de las resoluciones procesales (que se aplica también a los autos y decretos).

La invariabilidad de una resolución procesal es el efecto que el legislador aplica a una resolución después de que ésta es firmada por el juez o Tribunal (o por el Letrado de la Administración de Justicia, en el caso de los decretos), que impide que aquélla pueda ser variada o modificada, fuera de los cauces legales previstos para ello, de modo que si quien las emite, las modificara fuera del correspondiente medio impugnatorio establecido al efecto por el ordenamiento, quedaría vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva.

El fundamento de la invariabilidad descansa en el principio de seguridad jurídica que nuestra Constitución protege en su artículo 9.3, que al no constituir un derecho fundamental, no está protegido por el recurso de amparo.

Sin embargo, tal y como ha expresado en reiteradas ocasiones el Tribunal Constitucional³⁶, la inmodificabilidad de las resoluciones judiciales forman parte del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 CE, al comprender éste la ejecución de fallos judiciales, cuyo presupuesto lógico ha de ser el principio de invariabilidad de las resoluciones judiciales firmes.

Por lo anteriormente expuesto, el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE actúa como límite que impide a los jueces y tribunales, o al Letrado de la Administración de Justicia, variar o revisar resoluciones procesales definitivas y firmes al margen de los supuestos y casos taxativamente previstos por la ley.

Los supuestos en los que la ley, permite modificar una resolución sin afectar al derecho a la invariabilidad de la resolución están recogidos en el artículo 267 Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante LOPJ), y artículos 214 y 215 Ley Enjuiciamiento Civil. De estos preceptos se deduce que solo se puede variar una resolución para «la corrección de errores materiales manifiestos y aritméticos» (art. 214.3LEC); «la aclaración» de algún concepto oscuro (art. 214.2 LEC); suplir la omisión que con-

36. El Tribunal Constitucional ha reiterado en sucesivas sentencias que el derecho a la invariabilidad o inmodificabilidad de las resoluciones judiciales es una vertiente del derecho a la tutela judicial efectiva SSTC 59/2001, de 26 de febrero; 140/2001, de 18 de junio; 187/2002, de 14 de octubre, entre otras.

tengan sentencias, autos y decretos definitivos (214.2 LEC); y por último, el «complemento de pronunciamientos omitidos por sentencias, autos y decretos definitivos (art. 215 apartados 2 a 4 LEC).

Estos cauces procesales que permiten la variación de la resolución son taxativos y especiales. Son taxativos, porque para la jurisdicción no hay ningún otro supuesto que permita una modificación de una resolución procesal una vez firmada sin afectar a la invariabilidad de las resoluciones.

Por otro lado, son mecanismos excepcionales, porque están limitados a la función específica reparadora para la que el legislador les ha previsto. Por ello, cuando se desbordan y se utilizan fuera de los estrechos márgenes que establece la ley, queda afectado el derecho a la tutela judicial efectiva, por lo que cabe incluso el amparo constitucional.

3.2. Procedimiento de complemento de la sentencia para subsanar la incongruencia omisiva

El mecanismo del complemento de las resoluciones procesales, que incluye además de las sentencias, los autos y decretos, se utiliza cuando la omisión consiste en la falta manifiesta de pronunciamiento sobre una pretensión de parte, oportunamente deducida y sustanciada en el proceso.

El legislador, no permite que por la vía del complemento se sustituya, o se modifique, el contenido esencial de la sentencia, limitándolo únicamente a que el mismo órgano que omitió el pronunciamiento por cualquier tipo de error, pueda «completar» la resolución dictada, bien de oficio, o a instancia de parte.

Este mecanismo está regulado en la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el artículo 267, apartados 5 a 9, y en los equivalentes apartados 2 a 5 del artículo 215 Ley de Enjuiciamiento Civil.

La necesidad de complemento, se puede apreciar de oficio, o a instancia de parte. En el primer supuesto, se hará en el plazo de cinco días desde que se haya dictado la resolución, y en tal caso, el juez o Tribunal, dictará un auto que se limite a completar la resolución inicial, sin modificar nada de lo ya acordado.

Si son las partes las que instan el complemento, tendrán un plazo de cinco días desde que se les notifique la resolución, posteriormente se dará traslado de esta solicitud a las demás partes, para que en el plazo de cinco días aleguen lo que convenga a su derecho, y después, el órgano judicial por auto, resolverán si completan o no la resolución inicial.

El auto que resuelve un complemento de sentencia por incongruencia omisiva, no es recurrible, pero se podrá recurrir, según las reglas ordinarias, la resolución que resulte integrada mediante este procedimiento de complemento.

Los plazos para interponer estos recursos, conforme al artículo 215.5 LEC, redactado por Ley 13/2009, de 3 de noviembre, se interrumpirán con la solicitud de complemento, y se reanudarán desde la notificación de la resolución que acuerde (o deniegue) el complemento.

De lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 215.5) se deduce, que el plazo no se reanuda de forma completa, sino que continúa, descontándose aquellos días que hubieran transcurrido antes de la actuación procesal relativa al complemento de la incongruencia omisiva.

Sin embargo, este precepto parece contradecir lo dispuesto en el artículo 267, apartado 9 LOPJ, introducido por la LO1/2009, que indica expresamente que «en todo caso, (los plazos) comenzarán a computarse desde el día siguiente a la notificación del auto o decreto que reconociera o negase la omisión del pronunciamiento y acordase o denegara remediarla».

Sin duda, la regulación contenida en la Ley Orgánica del Poder Judicial, es más coherente con la finalidad de este mecanismo excepcional de complemento, pues ambas resoluciones, como indica el Tribunal Supremo (Sala Civil, Sección 1ª) en su Auto, de 4 de octubre de 2011, con cita de la STC 90/2010, de 15 de noviembre, forman una unidad lógico-jurídica, y el plazo para poder recurrir debe computarse íntegro desde la notificación de resolución. Por otro lado, la LOPJ es norma de mayor rango, y tiene carácter preferente.

El interés público en obtener de los órganos judiciales una resolución en tiempo razonable, ha determinado que legislador imponga a las partes la obligación de acudir al complemento de la sentencia, antes de recurrir la incongruencia omisiva por vía de recurso de apelación, o en su caso extraordinario por infracción procesal.

Se pretende, que el mismo órgano judicial, que por error de cualquier tipo, no ha dado respuesta a todas las cuestiones planteadas oportunamente por las partes, como objeto del debate procesal, pueda subsanar tal incongruencia omisiva de forma rápida, y contradictoria. Por ello, si no se utiliza previamente el complemento, se inadmitirá el recurso de apelación, o en su caso, infracción procesal, por omisión de pronunciamiento.

Ahora bien, si este procedimiento no ha resuelto la omisión (a juicio de parte), se puede recurrir la resolución objeto de complemento a través de los recursos ordinarios o extraordinarios previstos en la ley. Además, agotada la vía ordinaria anteriormente mencionada, se podría utilizar el recurso de amparo, por vulnerar la incongruencia el derecho a la tutela judicial efectiva.

Si embargo, si no caben recursos ordinarios ni extraordinarios frente a la sentencia que ponga fin al proceso y en la que se ha cometido una incongruencia omisiva, existen dos mecanismos posibles para subsanar este error, el mecanismo del complemento de la sentencia, o bien, el incidente excepcional de nulidad de actuaciones.

3.3. Incidente excepcional de nulidad de actuaciones para subsanar cualquier tipo de incongruencia si ésta se produce en una resolución irrecurrible

Este incidente, está regulado en el artículo 241 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y 228 Ley Enjuiciamiento Civil, y sirve, para reparar vulneraciones de cualquier derecho fundamental (entre los que se encuentra la incongruencia omisiva, por *ultra petita*, y *extra petita*), que no hayan podido denunciarse antes de recaer reso-

lución que ponga fin al proceso de manera irrecurrible. Esto ocurre en el caso de la incongruencia de la sentencia, si frente a ella no cabe recurso alguno, ni ordinario ni extraordinario.

Según el Tribunal Constitucional³⁷, este incidente excepcional, tras su reforma por Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, al extender su objeto a «cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 CE», es decir, los incluidos en los artículos 14 a 29 de la CE, coincide con el ámbito del recurso de amparo constitucional (art. 41.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional). Por ello, convierte a los jueces y tribunales ordinarios en los primeros obligados a tutelar los derechos fundamentales, y establece el carácter subsidiario del recurso de amparo.

La vulneración de los anteriormente mencionados derechos fundamentales, han de generar indefensión material, real y efectiva, como consecuencia de la infracción de las normas que rigen los actos y garantías del proceso cometidas por el órgano judicial.

El Tribunal Constitucional³⁸, considera que la función del incidente excepcional de nulidad de actuaciones, en materia de tutela de derechos fundamentales, es la misma que la realizada como consecuencia de la interposición de un recurso ordinario o extraordinario, para la tutela de los derechos fundamentales que tienen acceso a amparo constitucional. Por ello, es un medio de impugnación ordinario, que hay que agotar previamente antes de acudir al amparo constitucional cuando no caben los recursos.

El citado incidente excepcional, es considerado por el Tribunal Constitucional³⁹, como «un remedio igualmente adecuado que el de complemento de sentencia del art. 215.2 LEC», para subsanar la incongruencia omisiva.

Por tanto, como indica el Tribunal Constitucional⁴⁰, cuando se utiliza el incidente excepcional de nulidad de actuaciones, en lugar de utilizar el mecanismo de complemento de la sentencia, se entiende cumplido igualmente el requisito de agotar los recursos previos establecido en el artículo 44.1 a) Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, considerando que el incidente excepcional de nulidad incluye todo tipo de incongruencia.

En estos casos, como indica el citado Tribunal (Sala Segunda), en su Sentencia 9/2014, de 27 de enero (F.J. 2º), no es necesario utilizar el complemento, por incongruencia omisiva, si se utiliza el incidente excepcional de nulidad de actuaciones, porque la finalidad del primer mecanismo, está incluido en el incidente de nulidad, al

37. En este sentido, STC 153/2012, de 16 de julio

38. Tribunal Constitucional (Sala segunda), en su Sentencia 9/2014, de 27 de enero de 2014, con cita de otras anteriores (SSTC 174/2004, de 18 de octubre; 268/2005, de 24 de octubre; y 288/2005, de 7 de noviembre)

39. Tribunal Constitucional (Sala segunda), en su Sentencia 9/2014, de 27 de enero de 2014, con cita de otras anteriores (SSTC 174/2004, de 18 de octubre; 268/2005, de 24 de octubre, y 288/2005, de 7 de noviembre)

40. Tribunal Constitucional (Sala segunda), en su Sentencia 9/2014, de 27 de enero de 2014, con cita de otras anteriores (SSTC 174/2004, de 18 de octubre; 268/2005, de 24 de octubre, y 288/2005, de 7 de noviembre)

vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Ahora bien, es obligatorio haber utilizado uno de los dos sistemas excepcionales antes de recurrir en amparo constitucional.

De la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la anteriormente citada sentencia, se deduce que para denunciar la incongruencia omisiva hay dos mecanismos procesales igualmente válidos, a elección de las partes, si el citado error judicial se produce en una sentencia irrecurrible.

El plazo para utilizar el incidente excepcional de nulidad de actuaciones⁴¹, ante el órgano judicial que ha dictado la sentencia incongruente cuya firmeza se pretende rescindir es de 20 días desde la notificación de la sentencia, aunque el resto del procedimiento se tramita igual que el del complemento⁴².

No obstante, si no se hubiera subsanado por esta vía la vulneración de un derecho fundamental, quedaría como último remedio el recurso de amparo.

Cuando la parte procesal, lo único que pretende es corregir una incongruencia por omisión de pronunciamiento, la existencia de dos mecanismos procesales con el mismo objeto (completar la omisión de una pretensión oportunamente alegada en el proceso), y optativos para las partes (tal y como se deduce de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, en su sentencia 9/2014, de 27 de enero), no parece acomodarse al derecho a un proceso en un tiempo razonable previsto en el artículo 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (al respecto ver el apartado siguiente), porque el incidente excepcional de nulidad de actuaciones tiene un plazo de interposición más amplio que el mecanismo del complemento de sentencia.

Por lo anteriormente expuesto, si la única vulneración de un derecho fundamental cometida en la sentencia irrecurrible es una incongruencia omisiva, debería resolverse siempre por la vía del complemento, sin que se pueda utilizar indistintamente uno u otro mecanismo potestativamente por las partes.

Ahora bien, si junto a la congruencia por omisión de pronunciamiento, existen otras infracciones de derechos fundamentales, por el carácter taxativo del mecanismo del complemento, habría que alegar todas las vulneraciones de derechos fundamentales a través del incidente excepcional de nulidad de actuaciones, puesto que el citado incidente sirve para cualquier vulneración de derecho fundamental, no solo para la incongruencia omisiva, y en este supuesto, la doctrina sentada por el Tribunal

41. Sobre el contenido y procedimiento del incidente de nulidad de actuaciones ver ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, P., *El Incidente de Nulidad de Actuaciones. Solución o Problema Frente a la Resolución Firme*, editorial Dykinson, (Madrid, 2015)

42. En la solicitud inicial hay que alegar el motivo de nulidad radical (en este caso, la incongruencia omisiva), y alegar los argumentos que la apoyan, así como aportar los documentos en los que se justifica. Del escrito se dará traslado a las demás partes para que en el plazo común de cinco días puedan formular sus alegaciones y aportar los documentos a su favor. El órgano judicial resolverá sobre la estimación o no de la nulidad a la vista de los escritos de las partes y los documentos aportados. Esta resolución es irrecurrible. Si no se aprecia la nulidad se dictará un auto, que condenará al solicitante a pagar las costas del incidente, e incluso se le puede imponer una multa si se entiende que su actuación ha sido temeraria. Si se estima la nulidad, se repondrán las actuaciones al estado inmediatamente anterior al defecto que la haya originado, y en este caso, se dictará una nueva sentencia subsanando la omisión (artículo 241 LOPJ).

Constitucional en su Sentencia 9/2014, de 27 de enero de 2014, se acomodaría mejor al derecho a un proceso en un plazo razonable⁴³.

3.4. El mecanismo de complemento de sentencia como garante del derecho a un proceso en un plazo razonable, y su necesaria ampliación a todo tipo de incongruencias

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, reconoce en su artículo 6.1⁴⁴, el derecho a un proceso en un plazo razonable, para el proceso civil.

También, nuestra Constitución reconoce el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas (24.2 CE), con carácter autónomo respecto del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), aunque entre ambos derechos existe una íntima conexión, porque la tutela de derechos subjetivos e intereses legítimos, no puede desligarse del tiempo razonable en que debe obtenerse.

Por ello, el Tribunal Constitucional incluye en el derecho a la tutela judicial efectiva, como estándar mínimo, el derecho a un proceso en un plazo razonable.

En relación con lo anteriormente expuesto, hay que recordar, que el art. 10.2 de la Constitución prevé que las normas constitucionales relativas a los derechos fundamentales y a las libertades públicas se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre estas materias ratificados por España, entre los que destaca el Convenio Europeo de Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

Este derecho a un proceso en un plazo razonable exige a los órganos judiciales a cumplir su función en dicho plazo, pero además, lleva implícita la necesidad de que el Estado⁴⁵ «organice su sistema judicial, de tal forma que sus Tribunales puedan cumplir cada una de sus exigencias, en particular la del derecho a obtener una decisión definitiva dentro de un plazo razonable».

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, si para subsanar la incongruencia omisiva, en lugar de utilizar el complemento de la sentencia, se acudiera al recurso

43. Considera ARAGÓN REYES M. que este incidente excepcional, por ser horizontal (es decir resuelto por el mismo órgano que ha dictado la resolución incongruente), hace conveniente la intervención del Ministerio Fiscal para hacerlo más eficaz, por lo que propugna una modificación legal para hacer posible siempre su intervención. « *El incidente de nulidad de actuaciones como remedio previo al recurso de amparo. La función del Ministerio fiscal*» UNED. *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 28, 2011, pp. 377-388

44. El artículo 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos, y de las Libertades Fundamentales de 1950, establece que: «Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída de manera equitativa, públicamente y en un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, que decidirá sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil, o bien sobre el fundamento de toda acusación penal dirigida contra ésta»

45. En este sentido, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Sentencia caso *Lenaerts contra Bélgica* (§ 18), de 11 de marzo de 2004, razonó que el art. 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales obliga a los Estados contratantes a organizar su sistema judicial, de tal forma que sus Tribunales puedan cumplir cada una de sus exigencias, en particular la del derecho a obtener una decisión definitiva dentro de un plazo razonable. En el mismo sentido, SSTC 153/2005, de 6 de junio; 93/2008; y 141/2010).

de apelación, o en su caso, infracción procesal, se habría dilatado innecesariamente la resolución del asunto, porque como hemos indicado, se puede resolver este error judicial, con contradicción y rapidez, ante el mismo órgano, en un plazo mucho más breve.

Como consecuencia del derecho a un proceso en un plazo razonable, el legislador, exige a los órganos encargados de admitir a trámite los citados recursos, su inadmisión, cuando las partes no han utilizado el procedimiento de complemento de la sentencia, para subsanar ese tipo de incongruencia⁴⁶ porque el complemento no puede ser una mera alternativa para la parte, sino una obligación, en atención precisamente al citado derecho.

Ahora bien, el complemento de la sentencia es un procedimiento excepcional y taxativo previsto por la ley, únicamente para la omisión de pronunciamiento, pero no es aplicable a la incongruencia *ultra petita*, ni a la incongruencia *extra petita* o por error. Las resoluciones procesales son invariables, salvo para la aclaración, corrección de errores, y complemento de incongruencias omisivas.

El legislador, no permite que se sustituya, o se modifique, el contenido esencial de la sentencia, por la vía del complemento, limitándolo únicamente a la posibilidad que tiene el órgano judicial de «completar» la sentencia ya dictada, bien de oficio, o a instancia de parte.

Sin embargo, en la incongruencia *ultra petita*, el órgano judicial otorga lo pedido y algo más (cuantitativo o cualitativamente distinto), por lo que la subsanación consiste en eliminar el exceso, manteniendo el fallo de la sentencia respecto a lo solicitado oportunamente por las partes, de modo que no haría falta ni sustituir, ni modificar el contenido esencial del fallo judicial, que quedaría intacto.

Por lo anterior, podría resolverse el exceso por la vía del complemento. En el arbitraje común se puede utilizar, en este supuesto, la denominada «rectificación de la exlimitación parcial del laudo», que tiene el mismo procedimiento que el complemento del laudo (art. 39 Ley de Arbitraje).

El arbitraje es la alternativa heterocompositiva a la jurisdicción para materias disponibles. El propio Tribunal Constitucional⁴⁷ configura el arbitraje como «un equivalente jurisdiccional» mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que ante los órganos jurisdiccionales del Estado, es decir, una decisión con efectos de cosa juzgada. Además, sus laudos deben ser también congruentes con las peticiones de las partes, al estar regido por el principio dispositivo.

Por último, la incongruencia *extra petita*, por error, o mixta, se produce (como hemos indicado en el apartado 2.3), cuando el juez no resuelve sobre lo pedido, sino que por error de cualquier tipo, ha resuelto otra cosa distinta.

En realidad, cuando tiene lugar este tipo de incongruencia, el juez no ha resuelto el objeto de debate, de modo, que si se utilizara el complemento, tampoco se modi-

46. En este sentido, aunque para el orden penal, Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Penal, de 10 de septiembre de 2013

47. En este sentido, Sentencia del Tribunal Constitucional 288/1993, de 4 de octubre.

ficaría o sustituiría lo ya resuelto, porque la sentencia no se ha pronunciado sobre el *thema decidendi*, sino sobre otra cosa distinta.

El mecanismo de complemento (si se reformara), permitiría al mismo juez que cometió el error, resolver por primera vez, tutelando los derechos o intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, sin provocar una denegación de justicia.

Cuando la incongruencia *extra petita* se alega por medio del recurso de apelación, con petición de nulidad de las actuaciones, el órgano «*ad quem*», no resuelve, sino que declara la nulidad mediante providencia, y repone las actuaciones al momento anterior a la sentencia, para que el órgano de instancia dicte sentencia (art. 465.4 LEC). En este caso, realmente no ha habido tutela judicial por el órgano de instancia, al responder a otra cosa, de modo que si no se remitiera la cuestión al órgano inferior, la Audiencia Provincial se convertiría en órgano de instancia.

El mismo efecto, de remitir las actuaciones al órgano «*a quo*», se produce por la estimación del recurso por infracción procesal en caso de estimarse una incongruencia *ultra o extra petita* (art. 476.2 LEC), es decir, la Sala anulará la resolución recurrida y ordenará que se repongan las actuaciones al momento anterior a la sentencia para que se vuelva a dictar otra congruente por la Audiencia Provincial.

Por tanto, los mecanismos de resolución de estos dos tipos de incongruencia, generan una dilación en la resolución del conflicto que podría resolverse por vía del complemento (una vez modificado por ley para ampliarlo a todos los supuestos de incongruencia), favoreciendo el derecho al proceso en un tiempo razonable al que se refiere el artículo 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos.

Además, la ampliación del mecanismo del complemento a todos los tipos de incongruencia, no solo favorecería el derecho a un proceso de duración más razonable, sino que también, ahorraría costes al Estado y a las partes, sobre todo si se trata de personas jurídicas que tienen que pagar tasa para recurrir una incongruencia por *ultra petita*, o *extra petita*.

Por todo lo expuesto, consideramos que el procedimiento de complemento de la sentencia debe incluir todo tipo de incongruencia, para lo cual es necesario una reforma legal por ser un mecanismo excepcional y taxativo.

IV. CONCLUSIONES

El derecho a un proceso en un plazo razonable, implícito en el derecho a la tutela judicial efectiva, exige a los órganos judiciales cumplir su función en dicho plazo, pero además, lleva implícita la necesidad de que el Estado, al regular los distintos mecanismos procesales para la tutela judicial efectiva, y para la organización de su sistema judicial, lo tenga en cuenta.

Como consecuencia del derecho a un proceso en un plazo razonable, el legislador, impone la inadmisión del recurso de apelación, o en su caso, infracción procesal, cuando las partes no han utilizado el procedimiento de complemento de la sentencia, para subsanar la incongruencia omisiva porque el complemento no puede ser

una mera alternativa para la parte, sino una obligación, en atención precisamente al citado derecho.

Ahora bien, el complemento de la sentencia es un procedimiento excepcional y taxativo previsto por la ley, únicamente para la omisión de pronunciamiento, pero no es aplicable a la incongruencia *ultra petita*, ni a la incongruencia *extra petita* o por error.

El legislador, no permite que se sustituya, o se modifique, el contenido esencial de la sentencia, por la vía del complemento, limitándolo únicamente a la posibilidad que tiene el órgano judicial de «completar» la sentencia ya dictada, bien de oficio, o a instancia de parte.

Sin embargo, en la incongruencia *ultra petita*, el órgano judicial otorga lo pedido y algo más (cuantitativo o cualitativamente distinto), por lo que la subsanación consiste en eliminar el exceso, manteniendo el fallo de la sentencia respecto a lo solicitado oportunamente por las partes, de modo que no haría falta ni sustituir, ni modificar el contenido esencial del fallo judicial, que quedaría intacto.

Por lo anterior, podría resolverse el exceso por la vía del complemento. En el arbitraje común (Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje) se puede utilizar, en este supuesto, la denominada «rectificación de la extralimitación parcial del laudo», que tiene el mismo procedimiento que el complemento del laudo (art. 39 Ley de Arbitraje).

Por último, la incongruencia *extra petita*, por error, o mixta, se produce (como hemos indicado en el apartado 2.3), cuando el juez no resuelve sobre lo pedido, sino que por error de cualquier tipo, ha resuelto otra cosa distinta.

En realidad, cuando tiene lugar este tipo de incongruencia, el juez no ha resuelto el objeto de debate, de modo, que si se utilizara el complemento, tampoco se modificaría o sustituiría lo ya resuelto, porque la sentencia no se ha pronunciado sobre el *thema decidendi*, sino sobre otra cosa distinta.

Por lo anteriormente expuesto, este mecanismo de complemento, permitiría al mismo juez que cometió el error, resolver por primera vez, tutelando los derechos o intereses legítimos sometidos a su jurisdicción, sin provocar una denegación de justicia.

Cuando la incongruencia *extra petita* se alega por medio del recurso de apelación, con petición de nulidad de las actuaciones, el órgano «*ad quem*», no resuelve, sino que declara la nulidad mediante providencia, y repone las actuaciones al momento anterior a la sentencia, para que el órgano de instancia dicte sentencia (art. 465.4 LEC). En este caso, realmente no ha habido tutela judicial por el órgano de instancia, al responder a otra cosa, de modo que si no se remitiera la cuestión al órgano inferior, la Audiencia Provincial se convertiría en órgano de instancia.

El mismo efecto, de remitir las actuaciones al órgano «*a quo*», se produce por la estimación del recurso por infracción procesal en caso de estimarse una incongruencia *ultra o extra petita* (art. 476.2 LEC), es decir, la Sala anulará la resolución recurrida y ordenará que se repongan las actuaciones al momento anterior a la sentencia para que se vuelva a dictar otra congruente por la Audiencia Provincial.

Por tanto, los mecanismos de resolución de estos dos tipos de incongruencia, generan una dilación en la resolución del conflicto que podría resolverse por vía del

complemento (una vez modificado por ley para ampliarlo a todos los supuestos de incongruencia), favoreciendo el derecho al proceso en un tiempo razonable al que se refiere el artículo 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos.

Además, la ampliación del mecanismo del complemento a todos los tipos de incongruencia, no solo favorecería el derecho a un proceso de duración más razonable, sino que también, ahorraría costes al Estado y a las partes, sobre todo si se trata de personas jurídicas que tienen que pagar tasa para recurrir una incongruencia por *ultra petita*, o *extra petita*.

Por lo anteriormente expuesto, consideramos que el procedimiento de complemento de la sentencia debe incluir todo tipo de incongruencia, para lo cual es necesario una reforma legal, por ser un mecanismo excepcional y taxativo.

Un supuesto especial, es la sentencia firme (frente a la que no caben recursos ordinarios ni extraordinarios), cuando en ella se ha cometido una incongruencia omisiva, para la que existen dos mecanismos para subsanar este error: el complemento de la sentencia (al que nos hemos referido anteriormente), o bien, el incidente excepcional de nulidad de actuaciones.

El citado incidente excepcional, es considerado por el Tribunal Constitucional⁴⁸, como «un remedio igualmente adecuado que el de complemento de sentencia del art. 215.2 LEC», para subsanar la incongruencia omisiva.

Cuando la parte procesal, lo único que pretende es corregir una incongruencia por omisión de pronunciamiento, la existencia de dos mecanismos procesales con el mismo objeto (completar la omisión de una pretensión oportunamente alegada en el proceso), y optativos para las partes (tal y como se deduce de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional, en su sentencia 9/2014, de 27 de enero), no parece acomodarse al derecho a un proceso en un tiempo razonable previsto en el artículo 6.1 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (al respecto ver el apartado siguiente), porque el incidente excepcional de nulidad de actuaciones tiene un plazo de interposición más amplio que el mecanismo del complemento de sentencia.

Por lo anteriormente expuesto, si la única vulneración de un derecho fundamental cometida en la sentencia irrecurrible es una incongruencia omisiva, debería resolverse siempre por la vía del complemento, sin que se pueda utilizar indistintamente uno u otro mecanismo potestativamente por las partes.

Ahora bien, si junto a la congruencia por omisión de pronunciamiento, existen otras infracciones de derechos fundamentales, por el carácter taxativo del mecanismo del complemento, habría que alegar todas las vulneraciones de derechos fundamentales a través del incidente excepcional de nulidad de actuaciones, puesto que el citado incidente sirve para cualquier vulneración de derecho fundamental, no solo para la incongruencia omisiva, y en este supuesto, la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 9/2014, de 27 de enero de 2014, se acomodaría mejor al derecho a un proceso en un plazo razonable.

48. Tribunal Constitucional (Sala segunda), en su Sentencia 9/2014, de 27 de enero de 2014, con cita de otras anteriores (SSTC 174/2004, de 18 de octubre; 268/2005, de 24 de octubre, y 288/2005, de 7 de noviembre)