

II. Sentencias comentadas

Los incidentes en el proceso administrativo (*)

SUMARIO: I. *Nociones generales*: A) Concepto. B) Naturaleza jurídica. C) Fundamento. D) Regulación.—II. *Requisitos procesales*: A) Requisitos subjetivos: 1. Órgano jurisdiccional. 2. Partes.—B) Requisitos objetivos: 1. Conexión con la cuestión principal. 2. Que exija tratamiento procesal específico.—C) Requisitos de la actividad. 1. Petición de subsanación. 2. Plazo.—III. *Procedimiento*: A) Fase de alegaciones: 1. Demanda incidental. 2. Contestación.—B) Fase de prueba: 1. Recibimiento del proceso a prueba. 2. Proposición y práctica.—C) Fase de conclusiones: 1. Vista. 2. Sentencia.—IV. *Efectos*: A) Efectos jurídicos. B) Efectos económicos.

Una interesante sentencia de la Sala 3.^a del Tribunal Supremo, de que fué ponente SILVA MELERO, la sentencia de 14 de diciembre de 1965, sobre el problema del tratamiento jurídico de los incidentes de nulidad de actuaciones, nos sugiere el estudio del proceso incidental en esta rama del Derecho procesal (1).

I. NOCIONES GENERALES.

A) *Concepto*.

1. Uno de los supuestos de crisis objetivas es el cambio en el nexo lógico que liga a la pretensión con la oposición: al lado del

(*) En el presente trabajo se han utilizado las abreviaturas siguientes:

A = Auto.

Lec = Ley de enjuiciamiento civil.

LJ = Ley de la jurisdicción contencioso-administrativa.

S = Sentencia.

(1) Sobre el mismo, me remito a mi *Derecho procesal administrativo*, Madrid, 1958, III, pp. 149 y ss.

objeto principal surge otro secundario o accidental, que se conoce con el nombre de incidente (2). El incidente es, por tanto, la alteración procesal, que consiste en el nacimiento de cuestiones que no pertenecen al tema lógico normalmente establecido (3). Cuando en un proceso surge el incidente, para su decisión cabe adoptar dos posibles soluciones: que tenga lugar en el mismo proceso en que el incidente ha surgido, o que se arbitre otro proceso especial cuyo objeto consista, precisamente, en la cuestión incidental.

2. El proceso incidental es aquel cuyo objeto es un incidente surgido en otro proceso. Y como el incidente es siempre una cuestión anormal o secundaria que viene a ser resuelta en el proceso incidental, de aquí que éste sea un proceso especial que tiende a facilitar el desarrollo de otro proceso.

3. No siendo la anormalidad en que el incidente consiste privativa del proceso civil, y constituyendo el proceso incidental el instrumento más idóneo para su decisión, nada tiene de extraño que la figura se dé, con marcada importancia, en otras esferas procesales y, concretamente, en el campo del proceso administrativo (4).

4. El proceso incidental puede ser definido, por tanto, como aquel proceso especial que tiende a facilitar el desarrollo de otro proceso, mediante la resolución de los incidentes que durante la pendencia de éste pueden suscitarse (5).

B) *Naturaleza jurídica.*

1. Es un proceso. Aun cuando existe una estrecha conexión con otro proceso en el que el incidente ha surgido, el proceso incidental tiene un objeto propio, claramente diferenciado, si bien sea accidental o secundario respecto del objeto de otro proceso que, por esta razón, puede ser calificado proceso principal.

(2) Cfr. *Derecho procesal administrativo*, tomo II, pp. 622-623.

(3) GUASP: *Derecho procesal civil*, Madrid, 1956, pp. 541-544.

(4) CABALLERO Y MONTES: *Lo contencioso-administrativo*, Zaragoza. 1904. III. página 461.

(5) GUASP: *Derecho procesal civil*, cit., p. 1.331.

2. Es especial por razones jurídico-procesales. Pues está concebido para supuestos concretos, particularizados en razón a su función respecto de otro proceso.

3. La nota específica que le diferencia de otros procesos especiales no es otra que la de su tendencia a facilitar el desarrollo de otro proceso, mediante la resolución de los incidentes que surjan durante su pendencia.

Cuando se trata del incidente de «nulidad de actuaciones», una S de 9 de noviembre de 1959 dice que «conforme a los preceptos concordantes de la Lec y a la doctrina de la jurisprudencia, tiene por finalidad conceder a las partes un medio de subsanar cualquier defecto u omisión que no fuere susceptible de corregir por otro recurso procesal, con el designio de evitar las dilaciones y perjuicios que se ocasionarían en la prosecución del procedimiento, cuya invalidez hubiera que declarar, pero no puede reputarse adecuado ni admisible cuando ... es considerada y resuelta la cuestión incidental en la sentencia que pone fin al pleito».

C) *Fundamento.*

1. El fundamento del proceso incidental ya ha quedado señalado: no es otro que la conveniencia de crear un instrumento que permita resolver aquellas cuestiones incidentales que surjan en un proceso, con independencia del mismo.

2. Sin embargo, a veces se han subrayado ciertos inconvenientes que ofrece el proceso incidental. Principalmente, que si bien debiera servir para desbrozar el camino al proceso principal, «prácticamente suele servir para convertir la marcha de éste en una carrera de obstáculos» (6). Esta objeción puede resultar válida en aquellos casos en que el proceso incidental supone una paralización del proceso principal, pero no en aquellos casos en que no impide la continuación de éste. De aquí el acertado criterio de la LJ

(6) ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO: *Proceso, autocomposición y autodefensa*, México, 1947, p. 145. GUASP: *Derecho procesal civil*, cit., p. 543, le censura «por la complicación innecesaria que introduce en el procedimiento, olvidando las posibilidades que tiene el proceso normal de resolver con sus propias fuerzas estas anomalías».

al disponer que siempre «se sustanciarán en pieza separada y sin suspender el curso de los autos» (art. 126), norma que algún autor la ha estimado censurable, al aplicarse a la «nulidad de actuaciones», pues tiene el inconveniente de que, «al pasar al pronunciamiento especial y no interrumpir el curso del pleito, pueden causar otras nulidades» (7).

D) *Regulación.*

1. La LJ dedica al proceso incidental un solo artículo, el 126, y otros a la «nulidad de actuaciones» (arts. 127 a 129). Por tanto, en aplicación de la disposición adicional sexta, habrá que acudir, como supletoria, a la Lec (arts. 741 a 761). Una S de 14 de diciembre de 1965 (ponente: SILVA MELERO) dice que «dentro del proceso contencioso-administrativo aparece con toda claridad la posibilidad de declarar lo que en la sección tercera del capítulo 5.º, título IV, LJ, se califica de invalidez de los actos procesales, por la vía incidental de la llamada «nulidad de actuaciones», siendo de notar que en relación al Ordenamiento jurídico anterior, texto refundido de 1952, por expresa declaración de la Exposición de Motivos de la normativa vigente en materia de recursos y su ordenación se dice literalmente que se mantienen en el nuevo texto en términos análogos a la Ley antigua, con innovaciones que se califican de «puramente técnicas», y en este aspecto se limita a negar a los que en el Ordenamiento anterior se denominaban recursos de aclaración y nulidad de actuaciones la naturaleza jurídica de recursos, para designarlos sin especificación, como cuestiones incidentales».

2. Según el artículo 741, Lec, «las cuestiones incidentales... que se promuevan en toda clase de juicios... y no tengan señalada en esta Ley tramitación especial, se ventilarán por los trámites que se establecen en el presente título». Por tanto, se impone una distinción fundamental:

(7) RÍOS SARMIENTO: *Legislación contencioso-administrativa*, Barcelona, 1957, página 232. Sin embargo, consideran que la norma es congruente con el propósito del legislador de evitar trabas a la normal tramitación de los procesos, TRUJILLO, QUINTANA y BOLEA: *Comentarios a la Ley de lo contencioso-administrativo*, Madrid, 1965, II, p. 845.

a) Incidentes que tengan señalada en la Ley una tramitación especial. En estos casos se acudirá a su regulación específica. La LJ se refiere a algunos incidentes especialmente (8).

b) Incidentes que no tengan señalada en la Ley una tramitación especial. Se aplicarán las normas contenidas en el título III del libro II, Lec, con las especialidades contenidas en la LJ. De aquí que sólo pueda plantearse una cuestión incidental en este proceso especial cuando la Ley no prevea otra tramitación.

El estudio de estas normas generales, en cuanto son aplicables al proceso administrativo, es el objeto del presente artículo.

II. REQUISITOS PROCESALES.

A) *Requisitos subjetivos.*

1. *Órgano jurisdiccional.*

a) Dada la naturaleza del proceso incidental—que tiende a facilitar el desarrollo de otro principal—, es lógica la regla general que atribuye su conocimiento al órgano jurisdiccional que conoce del proceso principal. El art. 8.º, párrafo 1, LJ (de modo análogo al artículo 55, Lec), dispone que «los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa que fueren competentes para conocer de un asunto, la tendrán también para todas sus incidencias».

b) La misma regla rige cuando el proceso incidental versare sobre la «nulidad de actuaciones». Ahora bien, aun cuando tenga competencia para conocer del incidente de nulidad el mismo ór-

(8) Una enumeración de los mismos, en VILLAR Y ROMERO: *Comentarios a la nueva Ley de 27 de diciembre de 1956, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa*. Madrid, 1957, pp. 81-85.

En S de 29 de septiembre de 1954 se desestima la demanda incidental deducida por la parte coadyuvante, en la que solicitaba la «nulidad de actuaciones», fundada en que no debió tramitarse el recurso contencioso-administrativo por haber sido interpuesto fuera de plazo. Se basa la sentencia en que la petición «no se había deducido en la forma procesal correspondiente», pues la «prescripción de la acción» es una de las «excepciones» que se pueden alegar por el demandado en el proceso principal.

gano jurisdiccional que conoce del proceso principal, varía su composición. Según el artículo 128, LJ, hay que tener en cuenta las normas siguientes (9):

a') Si se trata de una Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial, conocerá del incidente la propia Sala, «completada con el Presidente de la Audiencia y el Magistrado más antiguo de la Sala de lo civil» (art. 128, párrafo 1, LJ).

b') Si se trata de una de las Salas del Tribunal Supremo, conocerá del incidente la misma Sala, «constituida según lo dispuesto en el artículo 16, párrafo 5, apartado a)» (art. 128, párrafo 2, LJ), es decir, integrada por el «Presidente de la Sala y seis Magistrados».

2. *Partes.*

Serán partes en el proceso incidental las mismas que lo son en el proceso principal. Su legitimación viene dada en función de la cuestión incidental planteada, de tal modo que puede haber una inversión en su posición procesal y actuar en el proceso incidental como demandante la que es demandada en el principal, y como demandada la que en éste es demandante. Por ejemplo, en un incidente de nulidad de actuaciones porque el demandante presentó el escrito de demanda sin firma de abogado, será demandante el que es demandado en el proceso principal.

B) *Requisitos objetivos.*

Para que, según el artículo 742, Lec, pueda deducirse una pretensión incidental, es necesario que se dé alguna de las circunstancias siguientes: que tenga relación inmediata con la deducida en el proceso principal o que se refiera a la validez del procedimiento. Ya lo exigía el artículo 173 del derogado Reglamento de lo contencioso, al recoger el contenido del artículo 742, Lec, y el mismo había insistido alguna decisión jurisprudencial, como el A

(9) ALVAREZ GENDÍN: *Teoría y práctica de lo contencioso-administrativo*, Barcelona, 1960, p. 183; PÉRA VERDAGUER: *Cómentaris a la Ley de lo contencioso-administrativo*, Barcelona, 1962, pp. 378-379

de 4 de junio de 1936, al afirmar que para que una cuestión se califique de incidente debe «tener relación inmediata con el asunto principal que sea objeto del litigio, o con la validez del procedimiento». Esto es, se exige que el objeto del proceso incidental sea un incidente en el sentido técnico de la palabra, lo que implica que se trate de una cuestión que se relacione con el tema básico del litigio, sin formar parte integrante de él, y que imponga, por naturaleza, una resolución desligada, por lo menos conceptualmente, de la decisión que recaiga sobre el ámbito normal del litigio. La jurisprudencia, a veces, al referirse a la conexión que debe existir con la cuestión principal, emplea expresiones equívocas, como en la S de 12 de abril de 1956, al decir que como los «incidentes» (de *incidere*, interrumpir, surgir en medio, *quia incidunt inare de quae agitur*) «constituyen verdaderos episodios del debate, son cuestiones accesorias que sobrevienen o surgen durante el curso del proceso, su conceptualización más sintética y acertada fué la dada por los comentaristas de las Decretales de Gregorio IX, que las definían como 'cuestión accesoria que tiene su origen dentro del juicio', concepto que informó el espíritu de la modificación que la Ley procesal civil de 1855 sufrió al ser redactada en su nuevo texto aún vigente de 3 de febrero de 1881, al exigir en su artículo 742 la relación inmediata entre la cuestión incidental y la fundamental del litigio, en lugar de la relación 'más o menos inmediata' que bastaba, según el texto del artículo 338 de la Ley procesal civil mencionada de 1855, cuyo texto de la vigente Ley de procedimientos civiles, específicamente citado, fué transcrito en el artículo 52 de la Ley de lo contencioso-administrativo de 8 de febrero de 1952».

1. *Conexión con la cuestión principal.*

Es necesario, por tanto, que la cuestión incidental, aun siendo diferente, de modo que no llegue a confundirse con ella, presente puntos de contacto con la principal. Esta relación puede afectar: al proceso o al fondo.

a) Puede, en primer lugar, existir relación con las cuestiones procesales: sujetos (órgano jurisdiccional y partes), objeto, pro-

cedimiento y actos. Cuando se refiere a la validez de los actos procesales, lo que constituye el supuesto más frecuente, el proceso ofrece ciertas especialidades (10).

b) Puede, en segundo lugar, existir relación con la cuestión de fondo.

Tanto en uno como en otro caso, es necesario que no exista confusión entre la cuestión incidental y la principal; que aquella, aun relacionada con ésta, mantenga su autonomía.

2. *Que exija tratamiento procesal específico.*

Para que pueda hablarse de cuestión incidental no basta que tenga relación con la que constituye el objeto del proceso principal. Es necesario que exija un tratamiento procesal específico, especialmente una resolución del órgano jurisdiccional, previa y distinta de la principal, aunque sólo sea idealmente (11). De aquí que—como dice una S de 9 de noviembre de 1959—el incidente previsto en los artículos 126 y ss. no puede reputarse adecuado ni es admisible, cuando es considerada y resulta la pretendida cuestión incidental en la sentencia que pone fin al pleito.

a) En las cuestiones que surjan en un proceso y se refieran a los problemas procesales del mismo, normalmente se darán aquellos requisitos exigidos para que pueda hablarse de incidente. Porque los problemas procesales tienen, por su propia naturaleza, carácter previo; deben ser examinados y decididos con carácter previo a las cuestiones de fondo. De aquí que si, en un proceso determinado, surge alguna anomalía referente a alguno de los puntos del proceso, la cuestión exige un tratamiento previo a los planteados en el proceso. Ahora bien, si en todo caso los problemas procesales requieren una resolución previa a la principal, no siempre dan lugar a un proceso diferenciado y distinto. Existen casos en que, aun existiendo cuestión incidental, no surge proceso in-

(10) Resulta obvio que no puede constituir «cuestión incidental» la nulidad de actuaciones del «procedimiento administrativo», pues para que pueda hablarse de «cuestión incidental» es necesario que surja «directa o indirectamente en el procedimiento contencioso-administrativo» (A de 12 de abril de 1956).

(11) GUASP: *Derecho procesal civil*, cit., p. 542.

cidental, porque aquélla se decide en el proceso normal mismo en que ha surgido, en el que se regula un trámite diferenciado para ello.

b) En orden al fondo del proceso también puede surgir alguna cuestión incidental. Hay que reconocer, sin embargo, que ello no es frecuente. Porque si la cuestión incidental debe ser de tal naturaleza que influya decisivamente en el pronunciamiento que ha de poner término al proceso principal, dentro del proceso administrativo, cuyo objeto es siempre una pretensión deducida en relación de un acto administrativo o de una disposición de categoría inferior a la Ley, es sumamente difícil que surja una cuestión anómala que reúna aquellas características. Las cuestiones anormales que en el mismo pueden surgir, o derivan del acto o disposición que son objeto de la pretensión deducida, en cuyo caso pueden y deben ser examinadas en el mismo proceso principal, o no derivan del acto o disposición, en cuyo caso, en aplicación del principio de la decisión previa, no pueden ser planteadas sin que antes la Administración pública se haya pronunciado sobre ellas.

C) *Requisitos de la actividad.*

En principio, el proceso incidental no ofrece otra especialidad en cuanto a los requisitos de la actividad que la de que debe incoarse durante la tramitación del proceso principal: no podrá deducirse la demanda incidental cuando aún no ha nacido el proceso principal o cuando éste ha terminado—por sentencia o por alguno de los modos anormales de terminación—. El planteamiento de la cuestión incidental es posible, «tanto en primera instancia como en grado de apelación, y asimismo en un recurso de revisión, como expresamente viene a admitirse en cuanto a los incidentes de nulidad de actuaciones en el artículo 128» (12). Pero cuando se trata de la nulidad de actuaciones, surgen especialidades importantes en orden a los requisitos de la actividad: principalmente la exigencia de la petición de subsanación (lo que constituye un presupuesto en sentido técnico) y el plazo dentro del cual debe incoarse.

(12) PERA VERDAGUER: *Comentarios*, cit., p. 382.

1. *Petición de subsanación.*

Ya la Ley anterior, al regular el llamado recurso de nulidad, exigía como requisito previo la petición de subsanación (13). Y la LJ, en su artículo 128, exige que la parte pida la subsanación de la falta. El régimen jurídico de este presupuesto procesal es el siguiente:

a) *Requisitos.*

a') En cuanto al órgano jurisdiccional, deberá solicitarse ante el mismo órgano jurisdiccional que conozca del proceso principal, que decidirá acerca de la misma con su composición normal y no con la especial que prevé el artículo 128, LJ, para el caso de que llegue a plantearse el incidente de nulidad de actuaciones.

b') En cuanto al objeto, consiste, sencillamente, en la petición de subsanar la falta cometida y que da lugar a la nulidad de actuaciones (verbigracia, la citación de una parte para la vista).

c') La LJ no señala plazo a esta petición de subsanación, a diferencia de la Ley anterior, que establecía un plazo de diez días, contados desde aquel en que se cometió la falta (art. 74, párrafo 1) (14). Al no establecer un plazo especial, es indudable que, según el Derecho vigente, se podrá pedir la subsanación en cualquier momento, en tanto se tramita el proceso principal.

b) *Procedimiento.*

a') Presentada la petición de subsanación, debe oírse a las demás partes, al menos cuando se trata de una infracción cometida por una de ellas. Así lo impone el principio general contenido en el

(13) GONZÁLEZ PÉREZ: *La sentencia administrativa. Su impugnación y efectos*, Madrid, 1954, pp. 154-156. Como dice un A de 8 de octubre de 1946, «es indispensable que se pida la subsanación de la falta».

(14) Como decía un A de 15 de marzo de 1922, hay que pedir la subsanación de la falta dentro del plazo de diez días.

artículo 129, L.J. Porque si en la nueva Ley las partes pueden subsanar cualquier defecto susceptible de ello en que hubieren podido incurrir, en el plazo de diez días, es indudable que cuando la infracción sea imputable a una parte, debe dársele traslado para hacer posible la subsanación en aquel plazo. Y en los demás casos, en que no se trate de falta imputable a las partes, también deberá oírseles, en aplicación del principio de contradicción, concediéndolas al efecto un plazo que fijará discrecionalmente el órgano jurisdiccional.

b') El Tribunal, al resolver acerca de la petición de subsanación —lo que hará en forma de auto—, podrá acordar la subsanación o no de la falta. En el supuesto de que deniegue la subsanación, quedará abierta la posibilidad de promover incidente de nulidad de actuaciones.

2. Plazo.

El plazo dentro del cual debe promoverse el incidente de nulidad de actuaciones es el de cinco días, a contar desde el siguiente al de la denegación de subsanación. El régimen de este plazo es el común de los plazos, que vienen dados por días (15).

Parece evidente, pues, que una vez terminado el proceso, no cabe pedir la subsanación, ni, por tanto, denegada ésta, incoar el proceso incidental. Así lo ha entendido la doctrina, de acuerdo con la jurisprudencia civil. Por ejemplo, PERA VERDAGUER afirma: «Denegada la subsanación, tiene la parte cinco días para promover el incidente sobre nulidad de actuaciones, incidente que con invocación de la sentencia de la Sala de lo civil del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1909 y A de 13 de junio de 1947, estimamos que sólo podrá promoverse durante el curso del proceso en que la falta se haya cometido, pero no una vez que hayan terminado los mismos» (16). No obstante, la jurisprudencia de nuestras Salas de lo contencioso-administrativo no lo ha entendido así y viene admitiendo que se plantee el incidente de nulidad de actua-

(15) GONZÁLEZ PÉREZ: *Derecho procesal administrativo*, tomo II, pp. 463-469.

(16) *Comentarios*, cit., p. 384.

ciones después de terminado el proceso por sentencia. Así, en S de 14 de diciembre de 1965 (ponente: SILVA MELERO), que se plantea con carácter general la teoría de la invalidez de los actos procesales, afirma: «La validez de los actos procesales aparece determinada según la jurisprudencia por la concurrencia de las condiciones que por exigencia legal hacen realidad su eficacia, y la nulidad, por consiguiente, se produce cuando el acto aparece viciado esencialmente para emplear la terminología legal, lo cual no contradice que con carácter general la sentencia firme subsane los vicios procesales, siempre que se trate de actos anulables, con posibilidad de convalidación o subsanación, lo cual no acontece en aquellos supuestos en que el requisito omitido se reputa fundamental, o como se dice en la S de 27 de noviembre de 1912, cuando el procedimiento aparezca en abierta oposición a la Ley, siendo de tener en cuenta que el Ordenamiento jurídico, en su conjunto, proclama que los actos absolutamente nulos no pueden producir efectos jurídicos». En análogo sentido, un A de la Sala 4.ª de 3 de diciembre de 1965, en su único Considerando, sentó la siguiente doctrina: «Que la diligencia de vista se extendió sin duda alguna correctamente, pues designarse en ella como componentes del Tribunal sentenciador a quienes en verdad lo fueron y por corresponderles aquel día, según se acredita mediante el libro de señalamientos que el Presidente de la Sala lleva, el anuncio que del acordado para el 2 de octubre último firmó el Vicesecretario de Gobierno, el respectivo certificado sobre composición de la Sala que el Presidente de ésta autoriza cada día en que ella actúa y el consiguiente asiento practicado después por el Secretario de Gobierno en el libro de «Asistencias», todo ello aparte de que, al fallarse el asunto, previa celebración de vista, los mismos letrados actuantes en ella no pudieron menos de ver que componían la Sala aquellos señores cuyos nombres figuran en la diligencia de vista, los cuales fueron quienes seguidamente a ésta deliberaron y votaron, sentado lo cual dedúcese que las anomalías antes expuestas, por muy lamentables que ellas sean, en nada afectan al contenido de la sentencia, la cual conserva su plena validez, tratándose tan sólo de equivocaciones materiales de Secretaría y por ello subsanables».

III. PROCEDIMIENTO.

A) *Fase de alegaciones.*1. *Demanda incidental.*

a) *Requisitos.*—El proceso se inicia con la presentación del «escrito en que se promueva el incidente» a que se refiere el artículo 747, número 1, Lec. Como la Ley no exige ningún requisito especial, ni remite a las normas del llamado «escrito de demanda» ordinario, bastará que en él se delimite con claridad y precisión la cuestión incidental que se plantee.

b) *Efectos.*

a') Presentado el escrito, el órgano jurisdiccional, de oficio, declarará su inadmisibilidad cuando no se den los requisitos exigidos por el artículo 742, Lec, mediante providencia, contra la que procederá recurso de súplica, y si hubiere sido dictada por una Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Territorial, contra la desestimación del recurso de súplica, el de apelación. Pero siempre la parte que hubiere promovido el incidente podrá deducir la misma pretensión en proceso independiente (artículo 743, Lec).

b') Admitido el escrito, como en el proceso administrativo no se suspende el curso del proceso principal (art. 126, LJ) (17); siempre se formará pieza separada a costa de «la parte que haya promovido el incidente», que contendrá (art. 747, Lec):

(17) Algunos autores—así, ALVAREZ GENDÍN y PERA VERDAGUER—consideran que en algún caso concreto la interpretación de la cuestión incidental ha de determinar la suspensión del curso de los autos principales, como en el incidente de pobreza del demandante, en relación con la obligación de pago que impone el artículo 57, párrafo 2, e), LJ. Mas lo cierto es que no hay razón para suspender el curso de los autos, sino que el demandante, por la simple incoación del incidente de pobreza, vendrá dispensado de presentar aquel documento.

«1.º El escrito original en que se promueva el incidente, o testimonio del mismo y de la providencia en la parte necesaria, si aquél contiene otras pretensiones.»

2.º Los documentos originales relativos al incidente que se hayan presentado con dicho escrito.

3.º Testimonio de los particulares que con referencia a los autos principales designe la parte que promueva el incidente, incluyendo también en él los que la contraria solicite que se adicionen, si el Juez los estima pertinentes».

2. Contestación.

El régimen jurídico de la contestación a la demanda incidental es el siguiente (art. 749, Lec):

a) Deberán contestar la demanda las partes personadas en el proceso principal que no hubieren promovido el incidente.

b) El objeto de la contestación debe referirse «concretamente» a «la cuestión incidental».

c) El plazo para contestar a la demanda será de seis días para cada una de las partes cuando fueren más de una.

B) Fase de prueba.

1. Recibimiento del proceso a prueba.

Se seguirán las reglas generales. Por eso se ha afirmado la necesidad de que la petición del recibimiento a prueba se haga por otrosí en los escritos de demanda y contestación (art. 750, Lec) en el que se expresarán los hechos sobre los que ha de recaer la prueba. En este sentido, un A. de 25 de abril de 1950: (18).

(18) Cfr. *Derecho procesal administrativo*, cit. tomo II, pp. 576-582.

2. *Proposición y práctica.*

Para la proposición y práctica de la prueba el Tribunal concederá un plazo común, que no podrá bajar de diez días ni exceder de veinte (art. 753, Lec), si bien podrá otorgarse el plazo extraordinario de prueba, según el artículo 754, Lec.

C) *Fase de conclusiones.*

1. *Vista.*

a) Si no se hubiere recibido el proceso a prueba (art. 751, Lec), o si, recibido a prueba, hubiere transcurrido el plazo para ello, el Tribunal acordará, además de la unión de las pruebas practicadas a los autos, en este último caso (art. 755, Lec), traer a la vista los autos para sentencia con citación de las partes.

b) Dentro de los dos días siguientes al de la citación, las partes podrán solicitar la celebración de vista (art. 756, Lec). Dada la mayor aplicación del principio inquisitivo en el proceso administrativo, habrá que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 76, LJ, y entender que la vista tendrá lugar «cuando lo pidan las dos partes o el Tribunal lo estime necesario».

c) Acordada la celebración de vista, se pondrán las pruebas de manifiesto a las partes para instrucción por el plazo que medie desde el señalamiento hasta el día de la vista (art. 757, Lec). En la vista—que se celebrará según las reglas del proceso ordinario—se «oír a los defensores de las partes, si se presentaren».

2. *Sentencia:* El Tribunal dictará sentencia en el plazo de cinco días, contado desde aquel en que tuvo lugar la vista, o desde que transcurrieron los dos días siguientes al de la citación, cuando no se acordó la

celebración de vista (art. 758, Lec) (19). Según el artículo 759, Lec, cuando el proceso incidental se haya promovido como consecuencia del proceso seguido ante una Audiencia Territorial o ante el Tribunal Supremo, «la sentencia que en ellos recaiga será suplicable para ante la misma Sala». Aun cuando el «recurso de súplica» se haya establecido como recurso ordinario contra providencias y autos (art. 92, LJ), no ofrece duda que, por disposición expresa del artículo 759, Lec, cuando el proceso incidental se decida por sentencia, es admisible contra la misma recurso de súplica, al que se aplicarán las reglas comunes.

IV. EFECTOS.

A) *Efectos jurídicos.*

El criterio dominante en nuestro Derecho es que las sentencias dictadas en un proceso incidental no producen los efectos propios de la cosa juzgada; el fallo no impide que en otro proceso se plantee la misma cuestión entre las mismas partes. Porque para lograr los efectos propios de la cosa juzgada, la pretensión ha de deducirse en un proceso principal independiente. Como afirma GUASP, reaccionando contra esta posición, «no sería ilógico que la decisión de la cuestión incidental no se limitara al mero efecto preclusivo de su indiscutibilidad en el proceso en que se dicta, sino que se hiciera inatacable de todas formas, impidiendo la apertura de un nuevo litigio, ya que el Juez no decide *incidenter tantum*, sino emitiendo una verdadera decisión incidental» (20).

(19) Dice PERA VERDAGUER: «No vemos inconveniente en que sean finalizados por auto, y nos basamos para hacer esta afirmación en que era la solución que se aceptaba en la legislación precedente, poniendo en relación el artículo 185 del Reglamento de 1894 con el artículo 127, del mismo... Ello se infiere también claramente de los preceptos del artículo 131-1, cuando indica 'al resolver por auto... los incidentes', así como del artículo 132-2, que se refiere a 'la denegación de la pobreza por auto'; cfr. *Comentarios*, cit., p. 381.

(20) GUASP: *Derecho procesal civil*, cit., pp. 1.339-1.340.

B) *Efectos económicos.*

Al no existir ninguna regla especial, se aplicarán las normas comunes sobre el régimen de las costas y beneficio de pobreza. Por tanto, según el artículo 131, LJ, las Salas de lo contencioso-administrativo, al dictar sentencia o al resolver por auto los incidentes que ante la misma se promovieron, impondrán las costas a la parte que sostuviere su acción con mala fe o temeridad. Y en S de 29 de septiembre de 1954 se imponen las costas al coadyuvante que promovió un incidente con notoria temeridad.

JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ,
Catedrático de Derecho Administrativo.