

PATOLOGÍAS DE LA AUDIENCIA PREVIA (II): IMPUGNACIÓN DE DOCUMENTOS, LÍMITES DE LA EXHIBICIÓN DOCUMENTAL ENTRE LAS PARTES DEL PROCEDIMIENTO Y EL INTERROGATORIO DE PERSONAS JURÍDICAS Y ENTIDADES PÚBLICAS

1. Introducción.— En la segunda entrega de esta serie de artículos centrados en el análisis práctico de problemas que pueden plantearse durante la audiencia previa abordaremos tres cuestiones vinculadas a la prueba documental: **(i)** la impugnación de los documentos aportados al procedimiento por la parte contraria; **(ii)** los límites de la exhibición documental; y **(iii)** la solicitud de respuestas escritas a personas jurídicas o entidades públicas (una prueba que puede ser considerada un «híbrido» entre documental y testifical).

2. Impugnación de documentos.— Aunque se trata de un trámite en apariencia sencillo, puede suscitar dudas en cuanto al momento en que debe realizarse, su alcance y sus consecuencias. Veámoslo:

- a.** La impugnación de los documentos aportados por las partes junto con sus escritos iniciales debe realizarse en el acto de la audiencia previa, conforme establece el artículo 427.1 de la Ley de E. Civil¹.

Así, en contra de lo que sostiene todavía parte de la doctrina, el demandado no tiene por qué impugnar los documentos de la demanda en su escrito de contestación². Es más, la impugnación documental recogida en la contestación a la demanda carecerá de eficacia si no se reproduce en el acto de la audiencia previa³.

- b.** La impugnación documental no puede fundamentarse en la interpretación o valor probatorio que se le quiera dar al documento (error en el que se incurre con mucha frecuencia) sino en su autenticidad formal. En otras palabras, el trámite de impugnación de la audiencia previa es de autenticación y no de valoración de los documentos, valoración que debe realizarse en el trámite de conclusiones.

¹ Art. 427.1 LEC: *En la audiencia, cada parte se pronunciará sobre los documentos aportados de contrario hasta ese momento, manifestando si los admite o impugna o reconoce o si, en su caso, propone prueba acerca de su autenticidad.*

² *Vide*, por ejemplo, Tesende Calvo y Varela Agrelo, “Estudio práctico sobre la audiencia previa”. Publicado en la Revista Doctrina Aranzadi Civil-Mercantil núm. 1/2009. Edit. Aranzadi. Pág. 35 Edit. La Ley. Madrid. Respuesta 798.

³ Opinión compartida por la mayoría de la doctrina. Por ejemplo, Magro Servet, Vicente en “La aportación de documentos por las partes y su impugnación por la contraria (artículo 427 LEC)”. La Ley, núm. 53, octubre de 2008.

Los documentos, por tanto, sólo deberán impugnarse cuando existan dudas sobre autenticidad, posible manipulación, autoría o integridad. Y, en todo caso, esa impugnación deberá realizarse concretando los motivos y razones que la justifican.

- c. Corresponde a la parte que ha visto impugnado alguno de los documentos que integran su ramo de prueba la proposición de los medios de prueba precisos para su autenticación (artículo 326.2 de la Ley de E. Civil⁴). Prueba que, normalmente, estará destinada a cotejar el documento impugnado con su original o con una copia fehaciente.

Para que este cotejo pueda llevarse a cabo resulta de especial importancia que en la demanda o contestación a la demanda se haya procedido a la designación del archivo donde se encuentra el original o copia fehaciente del documento, conforme establece el artículo 265.2 de la Ley de E. Civil⁵. Y ello por cuanto la no designación de archivos puede determinar que el juzgador no acepte la prueba de adveración del documento por considerar que no se ha cumplido con lo dispuesto en ese precepto⁶.

Si, por cualquier razón, no puede adverarse el documento impugnado —incluso en el caso de que no se proponga prueba de adveración— eso no le priva formalmente de valor probatorio. Conforme establece el artículo 326.2 de la Ley de E. Civil corresponderá al Juzgador su valoración conforme a las reglas de la sana crítica⁷.

⁴ Art. 326.2 LEC: *Cuando se impugne la autenticidad de un documento privado, el que lo haya presentado podrá pedir el cotejo pericial de letras o proponer cualquier otro medio de prueba que resulte útil y pertinente al efecto.*

Si del cotejo o de otro medio de prueba se desprendiere la autenticidad del documento, se procederá conforme a lo previsto en el apartado tercero del artículo 320. Cuando no se pudiere deducir su autenticidad o no se hubiere propuesto prueba alguna, el tribunal lo valorará conforme a las reglas de la sana crítica.

⁵ Art. 265.2 LEC: *Sólo cuando las partes, al presentar su demanda o contestación, no puedan disponer de los documentos, medios e instrumentos a que se refieren los tres primeros números del apartado anterior, podrán designar el archivo, protocolo o lugar en que se encuentren, o el registro, libro registro, actuaciones o expediente del que se pretenda obtener una certificación.*

Si lo que pretenda aportarse al proceso se encontrara en archivo, protocolo, expediente o registro del que se puedan pedir y obtener copias fehacientes, se entenderá que el actor dispone de ello y deberá acompañarlo a la demanda, sin que pueda limitarse a efectuar la designación a que se refiere el párrafo anterior.

⁶ Interpretación que puede parecer excesivamente rigurosa pero que cada vez es más habitual en la práctica. Y que, por supuesto, tiene su respaldo jurisprudencial. *Vide*, por ejemplo, el Auto de 24 de marzo de 1997 de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Valladolid o la más reciente Sentencia de 21 de marzo de 2013 de la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona (rec. 535/2012).

⁷ *Vide* a título ejemplificativo Sentencias de 26 de enero de 2007 de la Sección 3ª Audiencia Provincial de Granada (rec. 394/2006), de 19 de julio de 2011 de la Sección 14ª de la Audiencia Provincial de Madrid (rec. 325/2011) y de 12 de enero de 2012 de la Sección 10ª de la Audiencia Provincial de Madrid.

Por tanto, a modo de resumen pueden establecerse las siguientes pautas de actuación: **(i)** en los escritos iniciales debe cumplirse con el requisito de designación de archivos previsto en el artículo 265.2 de la Ley de E. Civil, con especial atención a aquellos archivos donde se encuentren los originales o copias fehacientes de los documentos que se aportan con la demanda; **(ii)** el trámite de impugnación debe realizarse en el acto de la audiencia previa; **(iii)** en puridad sólo deben impugnarse aquellos documentos respecto de los que se dude de su autenticidad, integridad o autoría; y **(iv)** la impugnación del documento no le priva de todo valor probatorio.

3. La petición de exhibición documental entre las partes.— El deber de exhibición documental entre partes, recogido en el artículo 328 de la Ley de E. Civil⁸, es consecuencia directa del principio de buena fe procesal y consagra la obligación de las partes de colaborar para la correcta resolución de la controversia.

Para que el Juzgado admita esta prueba, la parte requirente deberá **(i)** justificar que el documento no se halla a su disposición y la imposibilidad de obtenerlo salvo que medie cooperación de la requerida; **(ii)** acreditar y justificar que el documento se refiere al objeto del proceso o a la eficacia de los medios de prueba; y **(iii)** aportar copia del documento o indicar en los términos más exactos posibles su contenido.

En la práctica, este medio de prueba plantea numerosos problemas que conviene tomar en consideración cuando se solicite su adopción (o cuando se pretenda oponerse a ella):

- a. Su convivencia con el deber de confidencialidad. El deber de confidencialidad que recae sobre la parte requerida a exhibir el documento o la existencia de una obligación legal de guardar secreto (por ejemplo, en los casos de secreto profesional de los abogados, médicos o entidades bancarias) supondría el caso paradigmático de negativa justificada a la exhibición documental (con excepción, claro está, de que consistan en documentos que afectan a la propia parte peticionaria de la exhibición).
- b. Exhibición de libros mercantiles. Si la solicitud tiene como objeto la exhibición de la contabilidad de los empresarios, deberá atenderse a la regulación específica

⁸ Art. 328 LEC: 1. *Cada parte podrá solicitar de las demás la exhibición de documentos que no se hallen a disposición de ella y que se refieran al objeto del proceso a la eficacia de los medios de prueba.*

2. *A la solicitud de exhibición deberá acompañarse copia simple del documento y, si no existiere o no se dispusiere de ella, se indicará en los términos más exactos posibles el contenido de aquél.*

prevista en los artículos 327 de la Ley de E. Civil⁹ y 32 del Código de Comercio¹⁰. Conforme a lo dispuesto en los referidos preceptos —y salvo supuestos excepcionales que, normalmente, quedan extramuros del ámbito del procedimiento civil— no es posible solicitar una revisión general de los libros mercantiles. Para que la prueba sea admitida deberá limitarse a la concreta exhibición de los asientos o puntos específicos que resulten relevantes y pertinentes para la resolución de la controversia¹¹. Con carácter general, y salvo supuestos excepcionales, esa exhibición se llevará a cabo en las instalaciones del empresario, con presencia del secretario judicial y pudiendo acudir el requirente acompañado de los expertos que considere necesarios para la adecuada comprensión de los documentos exhibidos.

- c. Modo de cumplimiento. El cumplimiento de la prueba de exhibición documental no requiere entrega del documento (o copia) sino su exhibición al requirente. Es decir, se trata, simplemente, de un reconocimiento del documento y de su contenido.

Lo que sí puede solicitarse por el requirente es que el secretario judicial levante testimonio del contenido del documento exhibido, a efectos de su constancia en autos. En ese supuesto, será el tribunal quien pedirá al requerido que aporte copia del documento para su incorporación a los autos, a efectos de simplificar la labor del Juzgado.

- d. Impertinencia de la prueba inquisitiva. En ocasiones, la petición de exhibición en realidad esconde la pretensión del requirente de investigar o buscar información no

⁹ Art. 327 LEC: *Cuando haya de utilizarse como medio de prueba los libros de los comerciantes se estará a lo dispuesto en las leyes mercantiles. De manera motivada, y con carácter excepcional, el tribunal podrá reclamar que se presenten ante él los libros o su soporte informático, siempre que se especifiquen los asientos que deben ser examinados.*

¹⁰ Art. 32 del Código de Comercio: *1. La contabilidad de los empresarios es secreta, sin perjuicio de lo que se derive de lo dispuesto en las Leyes.*

2. La comunicación o reconocimiento general de los libros, correspondencia y demás documentos de los empresarios, sólo podrá decretarse, de oficio o a instancia de parte, en los casos de sucesión universal, suspensión de pagos, quiebras, liquidaciones de sociedades o entidades mercantiles, expedientes de regulación de empleo, y cuando los socios o los representantes legales de los trabajadores tengan derecho a su examen directo.

3. En todo caso, fuera de los casos prefijados en el párrafo anterior, podrá decretarse la exhibición de los libros y documentos de los empresarios a instancia de parte o de oficio, cuando la persona a quien pertenezcan tenga interés o responsabilidad en el asunto en que proceda la exhibición. El reconocimiento se contraerá exclusivamente a los puntos que tengan relación con la cuestión de que se trate.

¹¹ Al respecto, *vide* Fernández Ballesteros, Miguel Ángel y otros, *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Tomo II* Edit. Atelier. Pág. 1542 ó Cordón Moreno, Faustino y otros, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Vol. I* Edit. Aranzadi. Pág. 1135. También y a título ejemplificativo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña de 14 marzo de 2002 (Ac 2002\1499).

relevante para resolver la controversia. Circunstancia proscrita en nuestro ordenamiento jurídico y que podría ser considerada como prueba inquisitiva y, por lo tanto, impertinente¹².

- e. Creación de un documento *ad hoc*. La petición a la otra parte litigante para que certifique unos hechos determinados no es procesalmente admisible y no encuentra amparo en el artículo 328 de la Ley de E. Civil. Si el solicitante de la prueba pretende que el contrario certifique algún extremo o se pronuncie sobre una determinada circunstancia, tiene para ello una prueba específica: el interrogatorio de parte.
- f. La falta de conservación de los documentos. La Ley de E. Civil no recoge qué ocurre en los casos en los que un litigante no cumple con la debida diligencia su deber de custodiar un documento o, incluso, lo destruye. A este respecto, el Tribunal Constitucional ha considerado este comportamiento como negativa injustificada a exhibir el documento, procediendo a desplazar al litigante incumplidor los perjuicios derivados del no esclarecimiento de los hechos, es decir, la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del litigante que dificulta u oscurece el esclarecimiento de los hechos¹³.

En el supuesto contrario, estaría plenamente justificada la negativa a exhibir basada en la expiración de los deberes de conservación de documentos contables¹⁴.

- g. Dados los efectos de la negativa a exhibir establecidos en el artículo 329 de la Ley de E. Civil¹⁵, debería exigirse una justificación o acreditación firme por parte del

¹² Art. 283 LEC: 1. *No deberá admitirse ninguna prueba que, por no guardar relación con lo que sea objeto del proceso, haya de considerarse impertinente.*

2. *Tampoco deben admitirse, por inútiles, aquellas pruebas que, según reglas y criterios razonables y seguros, en ningún caso puedan contribuir a esclarecer los hechos controvertidos.*

3. *Nunca se admitirá como prueba cualquier actividad prohibida por la ley.*

Asimismo, *vide* Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1982 (Ar. 1283), 14 de abril de 1987 (Ar. 2707), de 20 de noviembre de 1991 (Ar. 8468) y de 9 de febrero de 1994 (RJ 1994/838) y Auto de 8 de septiembre de 2008 (JUR 2008\375448).

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional 7/1994, de 17 de enero.

¹⁴ Sentencias de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Cuenca de 16 de diciembre de 2004 (JUR 2005/14329) y de la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante de 22 de septiembre de 2005 (JUR 2005/262750).

¹⁵ Art. 329 de la Ley de E. Civil

1. *En caso de negativa injustificada a la exhibición del artículo anterior, el tribunal, tomando en consideración las restantes pruebas, podrá atribuir valor probatorio a la copia simple presentada por el solicitante de la exhibición o a la versión que del contenido del documento hubiese dado.*

solicitante de la prueba de que la otra parte dispone del documento objeto de la exhibición. Y ello porque, adicionalmente, la decisión sobre la admisión o no de la solicitud de exhibición no puede ser revisada en casación salvo que el Alto Tribunal considere que el razonamiento del Juzgador es arbitrario o manifiestamente irracional¹⁶.

4. Interrogatorio de personas jurídicas y entidades públicas.— A caballo entre las pruebas documental y testifical, se encuentra este medio probatorio regulado en el artículo 381 de la Ley de E. Civil¹⁷. Proviene de la anterior “*prueba de informes*”, consolidada en la práctica forense durante la vigencia de la Ley de 1881¹⁸.

Se trata de un medio de prueba dirigido a obtener de personas jurídicas o administraciones públicas determinada información que conste en sus archivos, libros, registros o antecedentes documentales. Se trata, en definitiva, de un testimonio especial, despersonalizado y objetivo¹⁹, que implica una labor de selección de datos y documentos dentro un archivo, para elaborar una respuesta a partir de ellos²⁰.

Desde una perspectiva práctica, para solicitar esta prueba —u oponerse a su solicitud— deberán tomarse en consideración las siguientes circunstancias:

- a. Como cualquier otro medio de prueba, está sujeto a los criterios generales de admisibilidad (pertinencia, utilidad y licitud).

2. En el caso de negativa injustificada a que se refiere el apartado anterior, el tribunal, en lugar de lo que en dicho apartado se dispone, podrá formular requerimiento, mediante providencia, para que los documentos cuya exhibición se solicitó sean aportados al proceso, cuando así lo aconsejen las características de dichos documentos, las restantes pruebas aportadas, el contenido de las pretensiones formuladas por la parte solicitante y lo alegado para fundamentarlas.

¹⁶ Sentencias del Tribunal Supremo de 8 de julio de 1988 (RAJ 1988/5587) y de 14 de diciembre de 2006 (RJ 2006/8230).

¹⁷ Art. 381.1 LEC: *Cuando, sobre hechos relevantes para el proceso, sea pertinente que informen personas jurídicas y entidades públicas en cuanto tales, por referirse estos hechos a su actividad, sin que quepa o sea necesario individualizar en personas físicas determinadas el conocimiento de lo que para el proceso interese, la parte a quien convenga esta prueba podrá proponer que la persona jurídica o entidad, a requerimiento del tribunal, responda por escrito sobre los hechos en los diez días anteriores al juicio o a la vista.*

¹⁸ Se incorpora a nuestro ordenamiento por influencia del Derecho Comparado y de trabajos doctrinales que recomendaban enriquecer los medios de prueba previstos en el ordenamiento con esta modalidad de declaración. A este respecto, *vide* Chozas Alonso, J.M. en *El interrogatorio de los testigos en el proceso civil*, Madrid, La Ley, 2001, pág. 39, que destaca los estudios de Almagro Nosete, J. *La prueba de informes*, Sevilla, 1968; y Muñoz Sabaté, L., *Técnica probatoria (Estudios sobre las dificultades de la prueba en el proceso)*, Barcelona, 1993 (4.ª edición), págs. 375 y ss.

¹⁹ Muñoz Sabaté, L., *op. cit.*, pág. 380.

²⁰ Montero Aroca, J., *La prueba en el proceso civil*, Navarra, Editorial Aranzadi, S.A., 2011 (6ª edición), pág. 426.

Además, el juez debe comprobar antes de admitir esta prueba que con su proposición en la audiencia previa no se trata de suplir la de otros medios de prueba generales (documental o pericial) que debieron aportarse o proponerse en los escritos iniciales de forma que se burlen los plazos preclusivos que regulan la incorporación de estos elementos de prueba a las actuaciones. Del mismo modo, habrá de confirmar que el hecho que se pretende probar a través de las respuestas escritas no es posible acreditarlo mediante prueba testifical común o exhibición de documentos, por responder la falta de concreción del documento o de la persona física a una imposibilidad y no a la negligencia o pasividad de la parte proponente.

Es decir, su admisión requiere que no sea necesario o posible individualizar el conocimiento de los hechos objeto de la declaración en una determinada persona física —pues, en ese caso, lo que procede es llamar a declarar como testigo al sujeto que conoce los hechos—.

- b.** Como requisito adicional de admisibilidad, la Ley de E. Civil²¹ establece que no hubiera sido posible obtener la respuesta mediante una certificación de la entidad pública²². No ocurre lo mismo respecto de las entidades jurídicas de Derecho Privado, quienes con frecuencia son requeridas mediante la “prueba de oficios”, cuando sin embargo estos sólo pueden estar dirigidos a determinadas autoridades y funcionarios públicos (ex artículo 149.6 de la Ley de E. Civil)²³.
- c.** Al proponer la prueba el solicitante deberá indicar con claridad y precisión²⁴ las cuestiones que ha de responder la persona jurídica o entidad pública. Las demás partes pueden alegar lo que consideren conveniente (adicionar cuestiones sobre las

²¹ Art. 381.4 LEC: *Lo dispuesto en apartados anteriores no será de aplicación a las entidades públicas cuando, tratándose de conocer hechos de las características establecidas en el apartado 1, pudieran obtenerse de aquéllas certificaciones o testimonios, susceptibles de aportarse como prueba documental.*

²² ¿En qué casos no es posible obtener una certificación de la Administración? Como es sabido, con carácter general se reconoce a los ciudadanos el derecho de acceso a la información que obra en los archivos públicos cuando se tiene un interés legítimo en su obtención. Los límites a este derecho los encontramos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que modifica el art. 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común —donde tradicionalmente se habían recogido estos límites por razón de la materia: seguridad, defensa, política económica y monetaria, propiedad industrial e intelectual, etc.—.

²³ Vide Escrivá Rubio, M. en su artículo *¿Cuánto de prueba testifical tiene la declaración de las personas jurídicas en los procesos civiles?*, Diario La Ley núm. 7864 (LA LEY 5621/2012).

²⁴ En la redacción original del artículo 368.1 LEC se exigía la formulación de las preguntas en sentido afirmativo. Esta exigencia desaparece a través de la aprobación de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Oficina Judicial. Se propicia así un régimen de preguntas flexible.

que deba responder la entidad interrogada o impugnar, rectificar o completar las preguntas propuestas por la parte proponente).

- d. Una vez respondidas estas cuestiones (como tarde, en los diez días anteriores a la vista), se abre un nuevo periodo probatorio en el que las partes pueden solicitar, por un lado, la comparecencia en el juicio de una o varias personas físicas que puedan aclarar o completar el informe en el caso de que alguna respuesta sea oscura o incompleta —no sólo la persona que haya evacuado la respuesta—; y por otro lado, pueden proponer cualquier prueba pertinente y útil para contradecir tal declaración²⁵.

La inactividad en este punto puede conllevar la imposibilidad de alegar posteriormente indefensión o errónea valoración de la prueba²⁶.

Para garantizar la obtención de las respuestas, se prevé una multa de hasta 600 euros en caso de que la entidad destinataria no responda en el plazo concedido y se mantiene la responsabilidad penal de las personas físicas para los supuestos de omisión de respuesta y falso testimonio²⁷.

En la práctica este medio probatorio se ha demostrado muy útil no sólo para acreditar los hechos controvertidos, sino también para advenir los documentos impugnados por la parte contraria.

5. Conclusión.— A modo de conclusión, podría establecerse que: *(i)* la impugnación de los documentos es un trámite limitado a cuestionar su autenticidad, integridad o autoría, no su alcance o valor probatorio; *(ii)* teniendo en cuenta la celeridad que reviste el acto de la audiencia previa y las consecuencias que se derivan para la parte en caso de no cumplir con el requerimiento, conviene tener muy presentes los requisitos y límites de la prueba de exhibición documental entre las partes. Sólo así

²⁵ Art. 381.3 LEC: *A la vista de las respuestas escritas, o de la negativa u omisión de éstas, el tribunal podrá disponer, de oficio o a instancia de cualquiera de las partes, mediante providencia, que sea citada al juicio o vista, la persona o personas físicas cuyo testimonio pueda resultar pertinente y útil para aclarar o completar, si fuere oscura o incompleta, la declaración de la persona jurídica o entidad. También podrá admitir, a instancia de parte, cualquier prueba pertinente y útil para contradecir tal declaración.*

²⁶ *Vide* sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 14ª, de 22 de marzo de 2007 (EDJ 2007/134773) y de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8ª, de 9 de enero de 2009 (EDJ 2009/19332) respectivamente.

²⁷ La reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, **no** modifica los artículos 458, 460 ni 556 del Código Penal en el sentido de extender a la persona jurídica la responsabilidad penal inherente al incumplimiento de los deberes de comparecer y decir verdad. Será necesario, por tanto, individualizar en una concreta persona física esta responsabilidad.

conseguiremos que el Juzgado admita o, en su caso, rechace este medio de prueba cuya correcta delimitación, en la práctica, no resulta siempre sencilla; y *(iii)* el artículo 381 de la Ley de E. Civil diseña de forma ordenada un nuevo medio probatorio que tiene la virtud de garantizar un equilibrio entre la economía procesal y la existencia de contradicción que debe regir la práctica de todas las pruebas. En definitiva, a través de las respuestas escritas a cargo de personas jurídicas el legislador pone a disposición de los litigantes una herramienta que facilita la exigente carga de probar los hechos en los que se funda la pretensión de cada parte.

La próxima —y última parte— de esta serie de artículos dedicados a la audiencia previa se centrará en analizar cuestiones vinculadas a la petición y admisión de la prueba pericial.

Madrid, a 15 de noviembre de 2014

Agustín Capilla Casco²⁸
Elena González-Adalid Núñez
Xuan Wu Zhuo

²⁸ Para la documentación del artículo hemos contado con la valiosa colaboración de Mandy Goyos Ball, graduada en prácticas del Máster de Acceso a la Abogacía.