

El juicio verbal y la tutela judicial efectiva: Desajustes del modelo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil

The oral trial and the effective judicial protection: Mismatches of the model established in the Law of Civil Procedure

ANTONIO JOSÉ VÉLEZ TORO
Universidad de Granada, España
velez.abogados@gmail.com

Abstract

Conciliation, mediation and arbitration are traditional means for the resolution of legal conflicts, which are shaped and promoted as alternatives to the judicial process. Nevertheless, the judicial process, which is the only mean for the resolution of legal conflicts expressly recognized in the Spanish Constitution to exercise the right to an effective judicial protection, is not only the last option to solve the conflict but also the ultimate guarantee of defense against possible breaches occurred within the alternative process chosen. The Spanish *juicio verbal* (mainly oral and simplified civil procedure in court) is the most frequently used procedure in the Spanish Civil and Commercial areas. This is why we intend to approach it from the perspective of the Spanish Constitutional Jurisprudence in order to establish the cases where there is or there has been an impossibility or rejection to exercise the right to an effective judicial protection.

Key words: Means for the resolution of legal conflicts, Spanish Civil procedure, Effective judicial protection, Spanish *juicio verbal*, Constitutional Court.

Resumen

La conciliación, la mediación, el arbitraje son medios tradicionales de solución de los conflictos jurídicos que se configuran y promueven como alternativas al proceso jurisdiccional. Sin embargo, el proceso judicial, único medio de solución reconocido expresamente en la Constitución como cauce de ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva, es no sólo la última vía de solución del litigio sino la garantía última de tutela frente a las eventuales infracciones producidas en el desarrollo del medio alternativo elegido. En el ámbito civil y mercantil, el juicio verbal es el proceso más utilizado, por eso pretendemos examinarlo desde la óptica de la jurisprudencia constitucional para determinar en qué supuestos se puede producir, o se ha producido, una privación o denegación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Palabras clave: Medios de solución de conflictos, Proceso civil, tutela judicial efectiva, juicio verbal, Tribunal Constitucional.

1. El proceso como última vía de solución de los conflictos jurídicos

Los conflictos intersubjetivos son el resultado de intereses contrapuestos que pueden producir consecuencias no deseadas. Lo deseable es una solución pacífica del conflicto.¹ Cuando los intereses en juego están protegidos por el ordenamiento jurídico, los conflictos tienen la naturaleza de jurídicos, de manera que su gestión y resolución se llevan a cabo aplicando reglas jurídicas. Además del proceso jurisdiccional, los medios tradicionales de solución de conflictos jurídicos son la conciliación, la mediación y el arbitraje.²

Estos medios siempre han existido pero los Estados –en los últimos cuarenta años– se han visto en la necesidad de fomentar e implantar instrumentos de solución de conflictos alternativos al proceso jurisdiccional, conocidos con las siglas ADR (*Alternative Dispute Resolution*). La necesidad de prevenir y disminuir la sobrecarga de asuntos que pesan sobre la actividad de los tribunales, la de proporcionar soluciones adecuadas para aquellos conflictos de escasa cuantía que se han de resolver en un breve espacio de tiempo o la huida de la intervención de los tribunales en algunos supuestos (Valencia, 2004: 13), fueron algunos de los objetivos que se propuso alcanzar un movimiento de búsqueda de métodos alternativos,³ primero en Estados Unidos, y años más tarde en Europa, que en pleno siglo XXI ha adquirido carácter de globalidad por el impulso de instituciones internacionales como la ONU o la UE.⁴

Los tres instrumentos de solución de conflictos alternativos al proceso jurisdiccional, mediación, conciliación y arbitraje, son distintos entre sí pero tienen fundamentos comunes: las partes acuden a cualquiera de ellos ejerciendo libremente la autonomía de su voluntad y teniendo la libre disposición de los bienes o derechos en conflicto. Asimismo, hay un tercer factor común: la intervención de un tercero, ya se trate de un órgano público, una organización privada o un particular, pero nada más porque el papel o rol del tercero no es el mismo cuando actúa como conciliador, mediador o árbitro. La conciliación y la mediación son fórmulas autocompositivas y el arbitraje es un medio heterocompositivo.

1. De la variedad, características, gestión y solución de los conflictos existe una extensa bibliografía. En esta revista, por ejemplo, puede consultarse a Esquivel, Jiménez y Esquivel, 2009; Calderón, 2009; Muñoz y Molina, 2010; Vinyamata, 2015, y las referencias bibliográficas que citan.

2. Sobre las relaciones entre la autocomposición (conciliación y mediación) y el proceso, véase Alcalá-Zamora y Castillo, 2000: 71.

3. Acerca de este movimiento y la adopción en el ordenamiento jurídico español de alguna de sus posibles «alternativas»: Barona, 1999.

4. Así, en nuestro país, la vigente *Ley de arbitraje* (Ley 60/2003, de 23 de diciembre, ref. BOE-A-2003-23646, texto consolidado), se ha elaborado sobre la base de la «Ley Modelo elaborada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, de 21 de junio de 1985 (Ley Modelo de CNUDMI/UNCITRAL), con apenas modificaciones. Para conseguir un acuerdo jurídico vinculante a través de la mediación, la *Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles* (Ley 5/2012, de 6 de julio, BOE-A-2012-9112 y BOE-A-2012-9982, texto consolidado; que deroga el Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo, de mediación en asuntos civiles y mercantiles -BOE-A-2012-3152-), incorpora al ordenamiento jurídico español la *Directiva 2008/52/CE* del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (Diario Oficial de la Unión Europea de 24.5.2008, L 136, pp. 3-8), y tiene en cuenta las previsiones de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional del año 2002. Finalmente, el procedimiento y el acto de *conciliación* en materia civil y mercantil está regulado de modo general en los artículos 139-148 de la *Ley de jurisdicción voluntaria* (Ley 15/2015, de 2 de julio, BOE-A-2015-7391, texto consolidado).

En la conciliación y mediación, el *tercero* –conciliador o mediador- se encuentra situado *inter partes* (no tiene autoridad para imponer coactivamente un criterio de solución del conflicto) para intentar un arreglo pacífico del conflicto, mediante consejos, o proponiendo soluciones, intenta que las partes lleguen a un acuerdo con la voluntad de cumplirlo. El acuerdo que pone fin al conflicto es impugnabile ante los tribunales por las mismas causas que invalidarían cualquier pacto o contrato. En la heterocomposición –arbitraje y proceso jurisdiccional- el *tercero* –árbitro/s o juez/tribunal- se encuentra en una posición de supremacía, de autoridad, está situado *supra partes*. El acuerdo de voluntades de las partes es decisivo no sólo para vincularlas al arbitraje, pues sin convenio no hay arbitraje, sino también para el nombramiento del árbitro o árbitros, para determinar los actos del procedimiento arbitral e incluso para ponerle fin. La resolución arbitral, el laudo, puede ser impugnada ante los tribunales porque no se han cumplido determinados preceptos de la Ley de arbitraje, pero la decisión material o de fondo del conflicto incluida en el laudo no podrá ser enjuiciada por los tribunales.

La promoción e impulso interesado de medios alternativos al proceso jurisdiccional no nos puede hacer olvidar la existencia del proceso mismo. El proceso está regulado por ley, no tiene como fundamento un acuerdo previo entre partes, de forma que éstas no podrían regularlo. La Constitución española de 1978 crea el Poder judicial, integrado por Juzgados y Tribunales que ejercen la potestad jurisdiccional, y concede a todos el derecho a la tutela judicial efectiva, conceptuándolo como un derecho fundamental de prestación. El proceso jurisdiccional es el método empleado por los tribunales para ejercer la potestad jurisdiccional cuando un sujeto ejercita su derecho a la tutela jurisdiccional (art. 24.1 de la Constitución) y es el único instrumento de solución de conflictos que se encuentra constitucionalizado,⁵ pues la Constitución vigente no menciona ni el arbitraje, ni la conciliación, ni la mediación.

El derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho subjetivo público que, en el acto inicial que permite comenzar el proceso, se manifiesta mediante una declaración de voluntad que contiene una determinada petición de tutela jurisdiccional. También hay una declaración de voluntad, unilateral, en el acto inicial del procedimiento conciliatorio o una declaración de voluntad unilateral o bilateral consecuente con un pacto previo de las partes o simultáneo al inicio del procedimiento de mediación o arbitraje. Esto quiere decir que la opción por el proceso o por un medio alternativo depende de la autonomía de la voluntad del sujeto (o sujetos) que efectúa(n) la elección. La opción por el medio alternativo produce efectos en el derecho a la tutela judicial, pues cuando se elige la opción de solventar el conflicto mediante laudo o acuerdo, el derecho a la tutela judicial se reduce a una revisión formal del laudo o acuerdo. Hay por tanto una renuncia al pleno derecho a la tutela judicial efectiva, fomentada por el legislador con el argumento de la primacía del principio dispositivo y la libre disponibilidad de las partes sobre los derechos en con-

5. Por medio del proceso los tribunales, órganos del Poder Judicial, desempeñan en exclusiva la función jurisdiccional para la resolución de los conflictos de intereses y la protección del Estado de Derecho (art. 1.1 CE), la consecución de la paz social de los ciudadanos (art. 10.1 CE), y su protección frente a los poderes públicos [entre otras, véase STC 175/2001, de 26 de julio (Pleno, recurso de amparo) FJ 4 y 6].

flicto. Esta renuncia es factible constitucionalmente porque la autonomía de la voluntad del sujeto considera más conveniente para sus intereses la opción por el medio alternativo que la vía del proceso, siempre que la voluntad del sujeto sea ejercida libremente y no sea el resultado de una imposición.

Además, el legislador confiesa abiertamente que con la instauración del correspondiente medio alternativo –nos referimos a la mediación pues con el arbitraje la intención es clara desde la Ley 36/1988- lo que se pretende es la «desjudicialización de determinados asuntos», y dado que los tribunales están sometidos a la ley (artículo 117.1 de la Constitución), la consecuencia será la «deslegalización o pérdida del papel central de la ley» (Preámbulo de la Ley 5/2012, II y III) en beneficio de la libertad y disponibilidad más absolutas sobre las situaciones jurídicas objeto de conflicto. Esta política legislativa resulta contradictoria pues si lo que se pretende es prevenir y disminuir la sobrecarga de asuntos que pesa sobre la actividad de los tribunales, lo que habría que hacer es mejorar la eficacia del proceso y no mantenerlo en *stand by* para fomentar la huida hacia los métodos alternativos.

2. El juicio verbal: Ámbito de aplicación

El proceso como concepto es único pero en atención al sector del ordenamiento jurídico que se tutela, hay una diversidad de tipos procesales. Uno de ellos es el proceso civil que en su versión declarativa comprende procesos ordinarios y especiales, siendo el juicio verbal un proceso declarativo ordinario que admite en su seno un amplio catálogo de materias específicas, pretensiones genéricas determinadas por su valor económico –no superiores a 6000 euros⁶- y demandas con las que sólo se puede obtener una tutela sumaria –sin efectos de cosa juzgada-. Las materias específicas cuyo procedimiento adecuado es el juicio verbal, plenario o sumario, son las siguientes:

- a) Reclamaciones de rentas y cantidades debidas por el arrendatario⁷, así como las demandas de desahucio por falta de pago o por expiración de plazo en materia arrendaticia (art. 250.1.1º LEC; véase también 249.1 6º LEC).*

6. Según el artículo 250.2 LEC, las demandas cuya cuantía no exceda de 6000 euros se decidirán en juicio verbal si no se refieren a ninguna de las materias incluidas en el artículo 249.1 LEC. No obstante, este último precepto contiene dos excepciones: *a)* Las demandas en materia de competencia desleal, defensa de la competencia, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad cuando versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad «se tramitarán por el procedimiento que les corresponda en función de la cuantía que se reclame» (art. 249.1.4º LEC). En consecuencia, las demandas citadas cuya cuantía no supere los 6000 euros se tramitarán por el juicio verbal. *b)* Las demandas en materia de propiedad horizontal que versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad se tramitarán por el procedimiento que corresponda (art. 249.1.8º LEC). Esto quiere decir que esta clase de demandas cuando la cuantía no exceda de 6000 euros se decidirán también por el juicio verbal.

7. En materia de arrendamientos, hay que iniciar un juicio ordinario para resolver cualquier divergencia dimanante de la relación arrendaticia. Baste señalar, a modo de ejemplo, la anomalía que supone para al arrendatario tener que recurrir al juicio ordinario para instar la devolución de la fianza entregada en su día al arrendador, dado el juego de los arts. 250.1.1 y 249.1.6º LEC.

- b) Demandas que pretendan la recuperación de la plena posesión de una finca cedida en precario (art. 250.1.2º LEC).
- c) Demandas que pretendan la posesión de bienes adquiridos por herencia (art. 250.1.3º LEC).
- b) Demandas que pretendan la tutela sumaria de la posesión contra el despojo o perturbación (art. 250.1.4º LEC).
- c) Demandas que pretendan, con carácter sumario, la suspensión de una obra nueva (art. 250.1.5º LEC).
- d) Demandas que pretendan, con carácter sumario, la demolición o derribo de una obra, edificio, árbol, columna o cualquier otro objeto análogo en estado de ruina y que amenace causar daños a quien demande (art. 250.1.6º LEC).
- e) Demandas instadas por los titulares de derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad frente a quienes se opongan a ellos o perturben su ejercicio, sin disponer de título inscrito que legitime la oposición o la perturbación (art. 250.1.7º LEC).
- d) Demandas que soliciten alimentos debidos por disposición legal o por otro título (art. 250.1.8º LEC).
- e) Demandas que supongan el ejercicio de la acción de rectificación de hechos inexactos y perjudiciales (art. 250.1.9º LEC).
- f) Demandas que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, sobre el incumplimiento por el comprador de las obligaciones derivadas de los contratos inscritos en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles y formalizados en modelo oficial establecido al efecto, al objeto de obtener una sentencia condenatoria que permita dirigir la ejecución exclusivamente sobre el bien o bienes adquiridos o financiados a plazos (art. 250.1.10º LEC).
- g) Demandas que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, sobre el incumplimiento de un contrato de arrendamiento financiero o contrato de venta a plazos con reserva de dominio, siempre que en ambos casos estén inscritos en el Registro de Venta a Plazos de Bienes Muebles y formalizados en el modelo oficial establecido al efecto, mediante el ejercicio de una acción exclusivamente encaminada a obtener la inmediata entrega del bien al arrendador financiero o al vendedor o financiador en el lugar indicado en el contrato, previa declaración de resolución de éste, en su caso (art. 250.1.11º LEC).
- h) Demandas que supongan el ejercicio de la acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y difusos de los consumidores y usuarios (art. 250.1.12º LEC).
- i) Demandas que pretendan la efectividad de los derechos reconocidos en el artículo 160 del Código Civil (art. 250.1.13º LEC), que remiten al juicio verbal especial de los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores.

A todo lo anterior hemos de añadir los juicios verbales especiales incluidos en el libro IV de la LEC y que vienen representados por los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores (art. 753 LEC). Finalmente, existen varios juicios verbales plenarios en leyes especiales que se remiten a la LEC.⁸

8. Los juicios verbales especiales plenarios por remisión de la legislación especial son los siguientes: a) Acción contra la calificación del Registrador de la Propiedad del art. 328 LH; b) Anotación preventiva de legados por mandato judicial del art. 57 LH; c) Anotación preventiva del acreedor refaccionario del art. 61 LH; d) Acción de devastación

Por ello, dada la amplitud y la importancia del juicio verbal en la actividad procesal de los tribunales civiles, nos ha parecido oportuno examinar las dificultades que presenta el juicio verbal como proceso-tipo para la resolución de determinados conflictos, frente al juicio ordinario, para determinar en qué medida se adecua al derecho a la tutela judicial efectiva teniendo en cuenta los parámetros utilizados por la jurisprudencia del TC.

3. El derecho a la tutela judicial efectiva en el juicio verbal

El derecho a la tutela judicial del artículo 24, apartado 1 de la CE, es un derecho fundamental de configuración legal que se ejerce por los cauces establecidos en la ley procesal, que determina su alcance y contenido concreto y establece los requisitos y condiciones para su ejercicio, de forma que la tutela judicial se concede o deniega por los tribunales en los términos y dentro de los cauces que la ley procesal -respetando su contenido esencial- haya querido articular: «cauces y normas que compete interpretar y aplicar a la jurisdicción ordinaria (art. 117.3 CE)».⁹

En efecto, el tribunal constitucional afirma que el derecho a la tutela judicial efectiva como no es «un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino un derecho de prestación, sólo puede ejercerse por los cauces que el legislador establece o, dicho de otro modo, es un derecho de configuración legal; pero ni el legislador podría poner cualquier obstáculo a tal derecho fundamental, pues ha de respetar siempre su contenido esencial (art. 53.1 de la C.E.), ni nadie que no sea el legislador puede crear impedimentos o limitaciones al derecho a la tutela judicial, cuyo ejercicio «sólo por Ley» puede regularse (art. 53.1 de la CE) (STC 99/1985, de 30 de septiembre, FJ 4).

Para apreciar si se ha vulnerado o no el derecho a la tutela hay que determinar e interpretar las normas procesales entre las que se desenvuelve, pero no corresponde al Tribunal Constitucional decidir entre la interpretación de la norma procesal realizada por la parte -que la considera más adecuada- y la efectuada por el tribunal, pues «la interpretación de las normas procesales y su aplicación al caso concreto compete, en principio, a los órganos judiciales en el ejercicio de la función jurisdiccional que les es propia ex art. 117.3 CE, no siendo función de este Tribunal Constitucional examinar la interpretación de la legalidad hecha por los órganos judiciales, salvo que por manifiestamente arbitraria, claramente errónea o por no satisfacer las exigencias de proporcionalidad inherentes a la restricción de todo derecho fundamental implique por sí misma lesiones específicas de las garantías sustanciales del procedimiento constitucionalizadas en el art. 24 CE (STC 285/2000, de

del acreedor hipotecario para instar la conservación del bien hipotecado conforme al art. 117 LH; y, e) Juicio verbal de anulación del laudo arbitral del art. 42 de la Ley de Arbitraje.

9. En las SSTC 217/1993, FJ 2, y 296/1993, FJ 4, se afirma que si bien es cierto que «el derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho del interesado a acceder a la jurisdicción, sometiendo a su conocimiento las pretensiones que ante ella se deducen, no lo es menos que no puede hacerlo sino por los cauces y de acuerdo con las normas legalmente establecidas, cauces y normas que compete interpretar y aplicar a la jurisdicción ordinaria (art. 117.3 C.E.)».

27 de noviembre, FJ 3) (con cita de las SSTC 140/1987, de 23 de julio, FJ 2; 132/1992, de 28 de septiembre, FJ 2; 138/1995, de 25 de septiembre, FJ 3; 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2; 150/1997, de 29 de septiembre, FJ 2; 236/1998, de 14 de diciembre, FJ 2).

A la vista de la anterior doctrina, de la obligación del legislador de cumplir la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional y de los pocos años de vigencia de la legislación reguladora actual del juicio verbal, junto a su reciente modificación por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, parece difícil entrever vulneración constitucional alguna en los preceptos reguladores del juicio verbal. No obstante, el propósito de este trabajo es realizar un examen de la jurisprudencia constitucional relacionada con las disposiciones generales procesales aplicables al juicio verbal y con las que lo regulan específicamente.

3.1. Fase inicial

El Tribunal Constitucional tiene declarado que cualquier sujeto jurídico tiene derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a promover la actividad jurisdiccional o derecho de acceso a la jurisdicción y, en su caso, a obtener una resolución judicial motivada y no arbitraria sobre el fondo de las pretensiones deducidas; o dicho mediante otra expresión equivalente: el derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho a obtener una resolución motivada y fundada en Derecho, a ser posible sobre el fondo de las pretensiones formuladas pero que podrá ser de inadmisión cuando concurra alguna causa legal para ello y así lo acuerde el Juez o Tribunal en aplicación razonada y razonable de la misma (SSTC 55/1995, de 6 de marzo, FJ 2; 192/1992, de 16 de noviembre, FJ 2, con cita de otras muchas).

En consecuencia, el derecho a la tutela se satisface no sólo cuando se dicta una resolución sobre el fondo sino también cuando se inadmite la pretensión mediante una resolución que aplica una causa legal de forma razonada y no arbitraria.

3.1.1. El juicio verbal como procedimiento adecuado

La adecuación e inadecuación de procedimiento, en nuestro caso la adecuación o no del juicio verbal para servir de cauce a la pretensión ejercitada en la demanda, es un problema que permanece en el ámbito de la legalidad ordinaria sin que, en principio, pueda ser conceptuado como una privación o denegación del derecho a la tutela.

En este sentido, es reiterada la doctrina constitucional cuando afirma que si bien «el mandato contenido en el art. 24.1 de la C.E. encierra el derecho a escoger la vía judicial que se estime más conveniente para la defensa de derechos e intereses legítimos» (STC 90/1985, de 22 de julio, FJ 5), es imprescindible que el cauce procesal elegido sea el jurídicamente correcto, pues «el art. 24 de la Constitución no incluye un derecho fundamental a procesos determinados; son los órganos judiciales los que aplicando las normas competenciales o de otra índole, han de encauzar cada pretensión por el procedimiento adecuado, sea o no el elegido por la parte actora» (STC 20/1993, de 18 de enero, FJ 5; posteriormente, SSTC 214/2000, de 18 de septiembre, FJ 5, con cita de la 160/1998, de 14 de julio (FJ 4) y 112/2007, de 10 de mayo, FJ 5).

En definitiva, para el TC el derecho a la tutela judicial efectiva implica libertad de estrategia procesal del actor -entendida como libertad para elegir el cauce más adecuado para satisfacer sus pretensiones-, al tiempo que son los órganos jurisdiccionales los que controlan si la pretensión que se ejerce, se adecua o no al cauce elegido para la tutela que se pretende.

3.1.2. Tasas judiciales

La imposición de tasas judiciales para acceder a los tribunales o para plantear recursos supone un nuevo gravamen para el justiciable en la medida en que limita el derecho a la tutela judicial efectiva. Este gravamen¹⁰ no es exclusivo de los demandantes o recurrentes de los juicios verbales pues afecta a todos los que instan el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los procesos declarativos y de ejecución, pero resulta particularmente lesiva para los litigantes del juicio verbal que soportan la misma carga que los litigantes de mayor cuantía cuando interponen el recurso de apelación cuya tasa constituye un gravamen no progresivo.

La STC 20/2012, de 16 de febrero¹¹, resolviendo una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de Primera Instancia nº 8 de A Coruña con ocasión de un juicio verbal - registrada en febrero de 2004 y admitida un año después-, enjuicia el artículo 35 de la *Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social* -por el que se crean las tasas judiciales en los órdenes civil y contencioso-administrativo con efectos de 1 de abril de 2003-, declara la constitucionalidad del número siete, apartado 2¹², por el que se determina el efecto que debe producir la no aportación del justificante de pago de la tasa cuando se interpone demanda o recurso, por haber promovido el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil y contencioso-administrativo.

La validez constitucional del precepto es analizada por el TC pero sólo en relación con las tasas del proceso civil (FJ 4) que gravan el acceso al proceso («la presentación de

10. En el siglo veintiuno dos leyes han impuesto a los justiciables el pago de tasas judiciales, la primera es el artículo 35 de la *Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social* (Ref. BOE-A-2002-25412). Actualmente, la obligación tributaria viene establecida por la *Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses* (Ref. BOE-A-2012-14301), modificada por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero (Ref. BOE-A-2013-2029), por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero (Ref. BOE-A-2015-2109), por la Ley 15/2015, de 2 de julio (Ref. BOE-A-2015-7391), por la Ley 25/2015, de 28 de julio (Ref. BOE-A-2015-8469) y por la Ley 42/2015, de 5 de octubre (Ref. BOE-A-2015-10727). La disposición derogatoria única de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, deroga el art. 35 de la Ley 53/2002.

Todo ello se completa con la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el modelo 696 de autoliquidación, y el modelo 695 de solicitud de devolución por solución extrajudicial del litigio y por acumulación de procesos de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional en los órdenes civil, contencioso administrativo y social y se determinan el lugar, forma, plazos y los procedimientos de presentación. Dicha orden, a su vez, fue modificada por la Orden HAP/490/2013, de 27 de marzo.

11. Ante el Tribunal Constitucional penden todavía varias cuestiones de inconstitucionalidad, recursos de amparo y algunos recursos de inconstitucionalidad sobre la Ley 10/2012, de 20 de noviembre.

12. El artículo 35, apartado 7, párrafo 2 de la citada Ley 53/2002, al que se refiere la cuestión de inconstitucionalidad, decía: «El justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo, sin el cual el secretario judicial no dará curso al mismo, salvo que la omisión fuere subsanada en un plazo de diez días».

la demanda» FJ 5). Para el Juzgado que planteó la constitucionalidad del precepto, la no aportación del documento justificativo de la liquidación y pago de la tasa implica que el Secretario judicial no dará curso a la demanda, ofrecerá al demandante la oportunidad de cumplir el requisito de liquidar, pagar y acreditar el pago y, si pasado el plazo el defecto no se ha subsanado, el juez dictará auto de inadmisión de la demanda. El precepto, interpretado en concordancia con la ley procesal civil, supone una limitación del derecho a la tutela judicial efectiva.

El TC recuerda su reiterada doctrina permisiva¹³ con el establecimiento de límites al ejercicio del derecho a la tutela, válidos constitucionalmente cuando el legislador respete su contenido esencial (art. 53.1 CE) y siempre que los límites tengan como fundamento la preservación de otros derechos, bienes o intereses constitucionalmente protegidos y guarden la adecuada proporcionalidad. Habría lesión del derecho a la tutela si el legislador impone obstáculos o trabas que sean irrazonables o desproporcionadas en relación con los fines lícitos perseguidos por el legislador. En el supuesto del artículo 35 de la Ley 53/2002, la norma exige a determinadas personas jurídicas («justiciables que más se benefician de la actividad jurisdiccional»¹⁴) -las personas físicas están excluidas en todo caso-, que contribuyan con una tasa a la cofinanciación de la Administración de Justicia en procesos cuyo objeto siempre es de contenido económico.

El legislador tiene libertad para determinar las prestaciones y servicios públicos que ha de proporcionar con cargo a fondos públicos y cómo ha de recaudarse ese gasto público, disponiendo también de un amplio margen de libertad para determinar los impuestos o tasas que han de sostenerlo. Con las tasas el legislador ha de respetar el contenido indisponible del artículo 119 CE: «la justicia será gratuita [...] en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar», en la interpretación dada por las SSTC 16/1994 y 117/1998, pues «insuficiencia de recursos para litigar» «sólo es reconducible a la persona física, única de la que puede predicarse un «nivel mínimo de subsistencia personal o familiar»». En consecuencia, el artículo 35 de la Ley 53/2002 al no incluir a las personas físicas dentro de su ámbito de aplicación no se opone al artículo 119 CE. En cambio, las personas jurídicas no exentas del pago de la tasa, las sociedades mercantiles con carácter general, aunque tienen derecho a la tutela judicial efectiva no tienen derecho a la asistencia jurídica gratuita mientras el legislador no se lo conceda. En definitiva, si no se plantea ninguna duda sobre la licitud de los fines que persiguen las tasas judiciales, si éstas no lesionan el derecho a la tutela en relación con la gratuidad de la justicia, en principio, se puede concluir afirmando la legitimidad constitucional de las tasas judiciales que imponen a determinadas personas jurídicas el abono anticipado de una tasa para sufragar parcialmente el coste que supone para el tesoro público que los tribunales estudien y resuelvan sus demandas.

13. Wróblewski, indica que «la interpretación constitucional está usualmente más estrechamente unida a problemas políticos que la interpretación de otras reglas del nivel jerárquico legal e infralegal» (Wróblewski, 1985: 114).

14. Para el Abogado del Estado «están sujetas al pago de las tasas judiciales las personas jurídicas con ánimo de lucro cuya cifra de negocios hubiere alcanzado, en el período impositivo anterior, un importe neto superior a seis millones de euros» (FJ 9).

El impago de la tasa, o no acompañar el documento justificativo del mismo en el momento de la presentación de la demanda, exige que el Secretario/Letrado de la Administración de Justicia requiera a la persona jurídica demandante para que en el plazo de diez días subsane el defecto, efectuando el pago, en su caso, y aportando necesariamente dentro del plazo el documento que lo acredite. En caso contrario, el Juzgado declarará la demanda inadmisibile, como «una consecuencia ineludible de la regulación legal, que no suscita reparo de constitucionalidad. Es lícito que el legislador adopte medidas para lograr un alto grado espontáneo de la obligación de pagar un tributo legítimo, aun cuando esas medidas incidan en el ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción» (FJ 11). No obstante, el Tribunal Constitucional advierte que la conclusión puede ser otra «si se mostrase que la cuantía de las tasas establecidas por la Ley 53/2002 son tan elevadas que impiden en la práctica el acceso a la jurisdicción o lo obstaculizan en un caso concreto en términos irrazonables» (FJ 10).

En nuestra opinión, el problema de una justicia con escasez de medios no se puede paliar disuadiendo a los justiciables de acudir a ejercitar el derecho a la tutela judicial. Por esta razón manifestamos nuestro más enérgico rechazo al actual sistema de tasas para acceder a la justicia.

Nota sobre la STC de 21 de julio de 2016 (Pleno), resolutoria del recurso de inconstitucionalidad 973/2013 planteado por el Grupo parlamentario socialista en el Congreso de los Diputados: Después de la aceptación de la publicación del presente trabajo en esta Revista —a cuya dirección agradecemos la oportunidad de añadir esta nota—, se ha publicado anticipada y extraoficialmente la sentencia del pleno del Tribunal Constitucional de 21 de julio de 2016, recurso de inconstitucionalidad 973-2013, interpuesto por ciento nueve Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso de los Diputados respecto de diversos preceptos de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre (artículos 1, 2, 3.1, 5, 6, 7 y 11). Por diversas razones —estimación de causas de inadmisión o modificaciones de la Ley 10/2012 posteriores a la fecha de interposición del presente recurso, con el consiguiente rechazo parcial del mismo por pérdida sobrevenida de parte de su objeto— el recurso de inconstitucionalidad queda reducido a la impugnación del artículo 7 (*Determinación de la cuota tributaria*) sólo en lo que afecta a las personas jurídicas.

Además, conviene precisar que i) los demandantes no han planteado la eventual vulneración del derecho de acceso al proceso o al recurso que tendría lugar por el efecto que produce el impago de la tasa, pues una vez pasado el plazo de subsanación del impago o de aportación del justificante documental, la preclusión del acto procesal que constituye el hecho imponible puede ocasionar la finalización del proceso o recurso en aplicación del artículo 8.2 de la Ley 10/2012, «el cual no ha sido impugnado por los recurrentes, lo que nos impide efectuar aquí un pronunciamiento sobre su validez constitucional» (FJ 5). ii) Asimismo, en la demanda no se plantea cuestión alguna sobre la cuota fija aplicada a los procesos civiles en primera o única instancia (art. 7.1 Ley 10/2012), «lo que nos impide pronunciarnos sobre ella» (FJ 11). Aunque no puede olvidarse que la Ley 10/2012 ha excluido el pago de la tasa a los procesos civiles por reclamaciones de cantidad que no excedan de 2000 euros.

Los demandantes impugnan el artículo 7 por vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), tanto en su versión de acceso a la jurisdicción como de acceso al recurso legalmente establecido. El Tribunal Constitucional, teniendo en cuenta la jurisprudencia reciente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha declarado la constitucionalidad de las tasas judiciales pues considera legítima su imposición para financiar la Administración de Justicia, pero en atención a su cuantía pueden suponer una lesión del derecho de acceso a la jurisdicción si son « tan elevadas que impiden en la práctica el acceso a la jurisdicción o lo obstaculizan en un caso concreto en términos irrazonables» [SSTC 20/2012, FJ 10; sobre el derecho de acceso al recurso 79/2012, FJ 5, y 190/2012 FJ 2 a)] [FJ 5 a)]. Para determinar el carácter excesivo de la tasa que vulneraría el derecho de acceso han de utilizarse, como factores de ponderación, la suficiencia económica del recurrente y la fase del proceso —primera instancia o recurso— en la que se impuso su pago [FJ 5 b)]. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos reiteradamente declara que para evitar la lesión del derecho de acceso (art. 6.1 CEDH) la norma tributaria ha de incluir medidas de flexibilización, incluyendo la exención de su importe, en situaciones de insuficiencia económica del obligado, debiendo implementar el Estado un procedimiento dirigido a resolver este tipo de solicitudes (FJ 5 b)).

Ante situaciones de insuficiencia económica de las personas jurídicas, el TC examina la legislación española vigente y encuentra medidas de protección que las eximen del pago de la tasa —Ley 10/2012 y Ley 1/1996 (textos consolidados), entre otras leyes- y medidas de flexibilización que permiten el aplazamiento o fraccionamiento del pago de la deuda tributaria. En consecuencia «a la vista de todos los supuestos de exención y de pago flexible de la tasa judicial a las que pueden acogerse las personas jurídicas, no cabe concluir que el artículo 7 o los demás preceptos de la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, conculquen el derecho de acceso (a la jurisdicción o al recurso) del art. 24.1 CE, en virtud de una supuesta desprotección ante situaciones de insuficiencia económica del obligado a su pago» (FJ 6).

En relación con el carácter desproporcionado de las tasas por su cuantía, ya sea para acceder a la jurisdicción o a los recursos legalmente establecidos, los demandantes afirman que quienes disponen de recursos económicos suficientes pueden no demandar o no interponer el recurso ante su falta de rentabilidad, si se compara el valor económico del objeto del litigio con el importe de la tasa. Este efecto disuasorio vendría provocado por la cuantía de la cuota fija y de la cuota variable del artículo 7 de la Ley 10/2012, aplicable en las demandas de escasa cuantía en el proceso jurisdiccional administrativo y mediante los escritos de interposición de los recursos ordinarios y extraordinarios en los procesos civiles, administrativos y laborales. La inexistencia de un precepto equivalente al que contiene el artículo 4.1 c) —que exime del pago de la tasa para las demandas de reclamación de cantidad hasta 2000 euros, en procesos civiles, verbales y monitorios [y antes 4.1 e)] — de la Ley 10/2012 para las reclamaciones de cantidad en el proceso contencioso-administrativo que no superen los 2000 euros, carece de justificación objetiva. El Tribunal Constitucional concluye declarando que «la tasa de 200 € para la interposición del recurso contencioso-administrativo abreviado, como la de 350 € para la interposición del recurso

contencioso-administrativo ordinario, ambas previstas para las personas jurídicas en el art. 7.1 de la Ley recurrida, resultan desproporcionadas y por ello contrarias al derecho de acceso a la jurisdicción (art. 24.1 CE)» (FJ 11).

Para determinar la concurrencia o no del efecto disuasorio de las tasas en relación con los recursos ordinarios y extraordinarios contra las sentencias en los órdenes civil, contencioso-administrativo y social, la sentencia compara la situación estructural y económica de las personas jurídicas como sujetos pasivos del tributo, según el artículo 35 de la Ley 53/2002 y conforme al artículo 7 de la Ley 10/2012. La conclusión es que las sociedades incluidas en el ámbito de la Ley 10/2012 tienen una capacidad estructural y económica que ni de lejos se aproxima a los sujetos pasivos de la Ley 53/2002, y no por ello se han establecido unas tasas de cuantía inferior; todo lo contrario, la cuantía ha subido exponencialmente o en las tasas implantadas *ex novo* por la Ley 10/2012 –orden social– la cuantía es muy alta. Por otro lado, también es fácilmente comprobable que las cuantías de las tasas para recurrir resoluciones judiciales, «no atiende(n) a la realidad económica de una mayoría significativa de sus destinatarios, para los cuales resulta excesiva [...], razón por la que esas tasas [en sus cuantías fijas y variable] resultan contrarias al art. 24.1 CE» (FF JJ 12 y 13).

En definitiva, el Tribunal Constitucional declara la nulidad del artículo 7, apartados 1 y 2, excepto, en el orden civil, para los procesos civiles de primera o única instancia citados expresamente. La inconstitucionalidad del artículo 7 no concede derecho a la devolución de las cantidades abonadas a la Hacienda pública, si no han sido impugnadas «por impedirle [al sujeto pasivo] el acceso a la jurisdicción o al recurso en su caso (art. 24.1 CE), deviniendo con ello firme la liquidación del tributo». A estos efectos es relevante tener en cuenta «que la tasa no se declara inconstitucional simplemente por su cuantía, tomada ésta en abstracto. Por el contrario, hemos apreciado que dichas tasas son contrarias al art. 24.1 CE porque lo elevado de esa cuantía acarrea, en concreto, un impedimento injustificado para el acceso a la Justicia en sus distintos niveles. Tal situación no puede predicarse de quienes han pagado la tasa logrando impetrar la potestad jurisdiccional que solicitaban, es decir, no se ha producido una lesión del derecho fundamental mencionado, que deba repararse mediante la devolución del importe pagado.» (FJ 15).

En el juicio verbal, por tanto, seguirá siendo necesario el pago (único) de 150 euros como tasa judicial cuando la cuantía del proceso supere los 2000 euros.

3.1.3. Prescripción de la acción

Cualquier derecho subjetivo tiene un plazo de ejercicio, más o menos amplio, pasado el cual el derecho ya no puede ejercitarse por su titular con plenitud de efectos, se dice que ha prescrito la facultad de exigir a la otra parte el cumplimiento de la prestación correspondiente. Corresponde al demandado alegar en la contestación a la demanda, como hecho excluyente, la existencia de la prescripción. La prescripción actúa a modo de sanción debido a que su titular no lo ha ejercido voluntariamente dentro del plazo legalmente establecido.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sostiene de modo constante que «lo atinente a la prescripción es una cuestión de legalidad ordinaria que, por lo general, no alcanza relevancia constitucional dado que es a los Tribunales ordinarios a quienes les corresponde interpretar el modo de computar los plazos establecidos en las leyes (SSTC 89/1992, de 8 de junio, FJ 3; 201/1992, de 19 de noviembre, FJ 2; 101/1993, de 26 de marzo, FJ 3; 164/1993, de 18 de mayo, FJ 2; 245/1993, de 19 de julio, FJ 5, y 322/1993, de 8 de noviembre, FJ 3)». Sin embargo, cuando el transcurso del plazo de prescripción ha tenido lugar por desconocimiento del titular del derecho, debido a la existencia de circunstancias ajenas a su voluntad, la resolución del tribunal que aprecia la prescripción constituye indirectamente una denegación del derecho de acceso en la medida que impide obtener la tutela solicitada (véase STC 160/1997, de 26 de mayo, FJ 3). Por tanto el tribunal constitucional ha de verificar si el recurrente ha podido ejercitar su derecho ante los tribunales sin obstáculos ajenos a su voluntad.

Sobre la existencia de la prescripción misma como consecuencia de un proceso penal previo hay doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 220/1993, de 30 de junio, 89/1999, de 26 de mayo, 298/2000, de 11 de diciembre que, al igual que las SSTC 136/2002, de 3 de junio, 93/2004, de 24 de mayo, y 12/2005, de 31 de enero) en sus puestos en que determinadas resoluciones judiciales civiles habían estimado la prescripción de la acción civil de resarcimiento de daños, ejercitada después de haber concluido o terminado el proceso penal, sin que se hubiera notificado a los interesados por el tribunal penal la resolución que le puso fin.

Conforme a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (arts. 100-117) el perjudicado por un acto ilícito penal no puede ejercitar la acción civil *ex delicto* en un proceso civil, para que el responsable civil le repare el daño, mientras no haya terminado el proceso penal, siempre que no haya renunciado a la acción civil y no haya actuado como parte civil en el proceso penal. Si esta es la situación jurídica del perjudicado, la notificación de la resolución judicial penal poniendo fin a las actuaciones penales es un presupuesto básico del ejercicio de la acción civil ante los tribunales civiles. En este sentido, el artículo 270 de la LOPJ determina que las resoluciones judiciales «se notificarán a todos los que sean parte en [la] causa, y también a quienes se refieran o puedan parar perjuicios, cuando así se disponga expresamente en aquellas resoluciones, de conformidad con la ley». Y es que si no se notifica al perjudicado la terminación del proceso penal, no puede tener un conocimiento cierto del *dies a quo* del plazo de prescripción de un año para ejercitar la acción civil. De ahí que el Tribunal Constitucional declare que «subsistiendo la llamada acción civil derivada de delito por no haber renunciado a la misma el perjudicado, y no habiéndose personado éste en el proceso penal, los órganos judiciales han de proceder a la notificación de la resolución de archivo de las actuaciones penales; pues en otro caso, la ausencia de esta notificación es susceptible de afectar negativamente a la efectividad del derecho constitucional [del perjudicado] de acceder al proceso en el orden civil y hacer valer sus pretensiones para la reparación del daño sufrido (STC 220/1993, de 30 de junio, FJ 4). Cabe añadir que «el desconocimiento de la terminación del proceso penal, en cuanto obstáculo para el ejercicio separado de la acción civil por el

perjudicado, no cabe atribuirlo a ningún tipo de falta de diligencia de éste respecto de una hipotética carga, a él imputable, de enterarse de la terminación de dicho proceso. Ese conocimiento se lo garantiza la Ley desde el momento en que el art. 270 LOPJ impone a los Tribunales el deber de notificar sus resoluciones no sólo a «todos los que sean parte en el pleito o causa», sino «también a quienes se refieran o puedan parar algún perjuicio» (STC 12/2005 FJ 3).

En definitiva, el Tribunal concluye afirmando que las sentencias impugnadas al prescindir de la puesta en conocimiento al perjudicado del momento de finalización del proceso penal para que pudiera iniciar el ejercicio de la acción civil ante los tribunales civiles, y admitir en tales circunstancias la prescripción de la acción, pese a que no se le notificó el archivo de las actuaciones penales, vulneran el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE y, en particular, «son contrarias a la plena efectividad del derecho de acceso a la jurisdicción en el orden civil» (STC 12/2005 FJ 6).

3.1.4. Puntos críticos sobre el inicio del juicio verbal

La Ley 42/2015, de 5 de octubre, por la que se modifica la LEC, en lo que nos interesa los que regulan el juicio verbal, ha clarificado los modelos de demanda existentes con anterioridad a la reforma. A partir de su entrada en vigor, toda demanda –inicial o reconvenicional– que se tramite por el juicio verbal con intervención de abogado y procurador, ya sea preceptiva o no su intervención, tendrá el contenido y forma propios de la demanda del juicio ordinario (arts. 437.1 y 406.3 en relación con el art. 399, todos de la LEC). Cuando en el juicio verbal no intervenga abogado ni procurador porque no sea preceptiva su intervención o porque siendo facultativa la intervención de ambos profesionales el actor voluntariamente no se plantea la utilización de sus servicios, el demandante podrá presentar demanda sucinta. En la demanda sucinta, con el contenido establecido en el apartado 2 del artículo 437, no es necesario hacer constar los fundamentos legales de carácter material o procesal. El legislador ha sido coherente pues si las partes pueden actuar y defenderse por sí mismas, sin abogado ni procurador, sería poco razonable que se les exigiera conocimientos jurídicos como si fuesen profesionales del foro en ejercicio. De ahí que se facilite la redacción de los escritos iniciales a las partes, en la mayoría de los casos personas legas en Derecho: el artículo 437.2 dice que los datos necesarios de la demanda se podrán cumplimentar en unos impresos normalizados¹⁵ y el artículo 438.1, párrafo segundo, concede la misma facultad al demandado. Por otro lado, con la limitación de la demanda sucinta a los juicios verbales «determinados por la cuantía» cuando

15. El Acuerdo de 22 de diciembre de 2015, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueban los modelos normalizados previstos en las leyes de Enjuiciamiento Civil y de Jurisdicción Voluntaria, publicado en el BOE núm. 24, de 28 de enero de 2016, incluye varios modelos de escritos procesales, tanto en materia de jurisdicción voluntaria como en materia contenciosa. Así, incluye un modelo de demanda sucinta de juicio verbal (págs. 7311 y 7312) y un modelo de contestación a la demanda que denomina «contestación sucinta a la demanda de juicio verbal» (págs. 7313 y 7314). En este último modelo se describen distintas actitudes que puede adoptar el demandado: *a*) la negación de los hechos aducidos por la parte demandante, expresando los motivos de oposición a la demanda; *b*) la admisión de alguno de los hechos aducidos con la negación de los restantes, indicando igualmente los motivos de la oposición, *c*) así como el allanamiento del demandado. La redacción de este último apartado parece olvidar que el allanamiento comprende necesariamente la admisión de hechos.

ésta no exceda de 2000 euros, se reduce notablemente la indefensión del demandado pues antes de la reforma el demandante podía utilizar la demanda sucinta a su libre criterio, de manera que su demanda sucinta, generalmente incompleta, podía suscitar la indefensión del demandado en juicios verbales con cierta complejidad -como son las propias de los juicios verbales especiales y, de modo particular, los procesos sumarios-.

De otra parte, la referida reforma ha reforzado la posición del actor en el juicio verbal, emulando lo dispuesto para el procedimiento ordinario. Se ha producido un cambio importante en la mecánica del juicio verbal pues se ha pasado de la defensa por parte del demandado en el acto de la vista, sorpresiva para el actor, a la necesaria contestación escrita y a que el propio actor pueda en la propia vista presentar documentos y dictámenes en respuesta a la contestación, tal como viene aconteciendo en el proceso ordinario (ex-art. 265.3 LEC).

Ciertamente, el cambio de la contestación oral a escrita aporta seguridad y, con ello, equipara a las partes en cuanto cada una conoce con antelación las posiciones de la otra y sus respectivas pretensiones. Sin embargo, la citada reforma otorga una posición de ventaja al actor, en tanto puede aportar «en la vista del juicio verbal» los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes *«cuyo interés o relevancia sólo se ponga de manifiesto a consecuencia de las alegaciones efectuadas por el demandado en la contestación a la demanda»*, como dispone la nueva redacción del art. 265.3 LEC.

Finalmente, para que no quepa duda alguna de la asimilación entre los dos modelos de procesos tras la reforma de la Ley 42/2015, el legislador por medio del artículo 437, apartado 1 de la LEC, extiende al juicio verbal lo dispuesto para el juicio ordinario «en materia de preclusión de alegaciones y litispendencia». Y es que no es lo mismo un juicio verbal con contestación oral a la demanda que un juicio verbal con contestación escrita.

En el recurso de amparo resuelto mediante la STC 242/2015, de 30 de noviembre, interpuesto contra las sentencias dictadas en procedimiento de filiación por un Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Madrid y por la Sección correspondiente de la Audiencia Provincial de Madrid, resolutorio de la apelación interpuesta con la sentencia de instancia, y contra el posterior auto final de la Sala 1ª del Tribunal Supremo que desestima el recurso de queja interpuesto contra el auto de inadmisión del recurso de casación dictado por la citada Sección de la Audiencia Provincial. Hay que recordar que el procedimiento de filiación es un juicio verbal especial (Título I del Libro IV) en el que el demandado y las demás personas que deban ser parte han de contestar por escrito a la demanda en el plazo previsto para el juicio ordinario (art. 753.1 con remisión al art. 405, ambos de la LEC). Por tanto, la doctrina constitucional que dimana de esta sentencia resulta de necesaria proyección para la totalidad de juicios verbales en la actualidad, pues a partir de la entrada en vigor de la Ley 42/2015 la contestación a la demanda en todos los juicios verbales tiene carácter escrito. La sentencia es interesante porque plantea varios problemas.

Nosotros vamos a tratar aquí de la preclusión de alegaciones de las partes después de los escritos de demanda y contestación. El actor presentó demanda de filiación paterna no matrimonial, solicitando sentencia en la que se declarase que i) era el padre biológico de una menor inscrita en el Registro Civil con los apellidos de la madre y que ii) se cambie

el orden de los apellidos de modo que tras el nombre de la niña figure el primer apellido del padre y después el de la madre. El Juzgado de Primera Instancia que estaba conociendo de la demanda se inhibió posteriormente para que conociera el Juzgado de Violencia sobre la Mujer de Madrid que resultare competente. Tras aceptar la inhibición, el Juzgado de Violencia inició el correspondiente procedimiento de filiación. En la contestación a la demanda, la demandada declara expresamente que no se opone a la demanda del actor,¹⁶ y en el acto de la vista formuló la petición de que se mantenga como primer apellido de la menor el de la madre y como segundo apellido de la menor, el del padre». La defensa reconoce en el recurso de apelación, según la sentencia, que «dicha petición no se incluyó en la contestación a la demanda porque la interesada transmitió este deseo a su abogada «días antes de que tuviera lugar la celebración del juicio. Por ello, fue en la vista del juicio oral donde se solicitó» [Antecedente 2 d) y FJ 3]. Ni que decir tiene que el actor se opuso formalmente a la petición de la demandada, para evitar la aplicación del artículo 109 II del Código civil (cambio de apellidos por acuerdo de los padres).

La demanda es estimada íntegramente por la sentencia de primera instancia, siendo recurrida en apelación por la parte demandada que alega vulneración del derecho a no padecer discriminación por razón de sexo, pero la Audiencia confirma la sentencia de primera instancia. En la demanda de amparo se alega la existencia, en los artículos 109 del Código civil y 194 del Reglamento del Registro Civil, de un criterio de discriminación por razón de sexo que deriva de la preferencia legal del apellido paterno. La sentencia del Tribunal Constitucional inadmite la demanda de amparo, porque no satisface los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 44.1 a) (subsidiariedad del amparo) y b) (denuncia de la vulneración del derecho fundamental en tiempo y forma) LOTC.

La extemporaneidad o preclusión de la alegación efectuada por la parte demandada que conlleva la inadmisión del recurso es el problema central tratado por la sentencia. No llega a tratar la vulneración del derecho fundamental del artículo 14 CE: «sin pronunciamiento en cuanto al fondo de las quejas planteadas en la demanda». El Tribunal acoge las alegaciones del Ministerio Fiscal y los argumentos de las sentencias de instancia, pues con arreglo a ellos en el juicio verbal de filiación los demandados -y demás interesados- han de contestar a la demanda por escrito conforme al artículo 405 LEC (art. 753.1 LEC), es decir el acto de contestación es el único del que disponen demandados e interesados para oponerse a la demanda, exponiendo los fundamentos de su oposición, y para alegar las excepciones que consideren convenientes. «La contestación a la demanda es, por tanto, el acto procesal en el que el demandado fija su posición frente a la pretensión o pretensiones formuladas por el actor, y en el que se han de exponer los argumentos pertinentes para fundamentar dicha oposición y, en su caso, proponer los medios de prueba o la aportación

16. Como recoge la sentencia: «En su contestación a la demanda [...], la hoy recurrente en amparo, expone literalmente en el encabezamiento de su escrito de contestación (siendo suyas las mayúsculas), que: «venimos a CONTESTAR a dicha demanda SIN OPONERNOS a la misma», lo que se reitera en el suplico, en el que expone, siendo también suyas las mayúsculas, que: «se tenga por presentada CONTESTACIÓN SIN OPOSICIÓN a la demanda de filiación instada por la representación procesal [del demandante]». En el cuerpo del escrito de contestación a la demanda se afirma que se está conforme con la realización de la prueba biológica acordada por el Juzgado «haciendo constar que no hay oposición a la demanda de paternidad» [Antecedente 2 b)].

de documentos que considere necesarios, con el consiguiente efecto preclusivo caso de no ejercitar dicha facultad procesal» (FJ 3). El proceso con objeto único queda delimitado por la demanda, con las excepciones de los artículos 401 y 406, quedando fijado el objeto definitivamente que no podrá modificarse posteriormente, de forma que el debate entre las partes ha de limitarse a lo alegado en los escritos de demanda y de contestación.

3.2. Vista del juicio oral

Los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre la vista de los juicios verbales han versado sobre los problemas derivados de la inasistencia de las partes o sus letrados, sobre la intermediación del juez, de modo que ha de resolver el que presidió la vista oral, y en materia de prueba.

3.2.1. La celebración de la vista

En cuanto a la tutela judicial efectiva en la vista del juicio verbal¹⁷ hemos de realizar las siguientes consideraciones:

- 1º) La nueva regulación establece que la vista oral no se realizará automáticamente, es necesario que alguna de las partes formule la petición. No se requiere acuerdo previo de las partes, basta con que alguna de ellas la solicite, en cuyo caso el Secretario judicial señalará día y hora para su celebración, en los días siguientes. Como la celebración de la vista no es necesaria para efectuar alegaciones –éstas han debido formularse en los escritos iniciales de demanda y contestación bajo la sanción de la preclusión- ni siquiera para resolver únicamente cuestiones jurídicas, aquella sólo es posible si en ella se va a practicar prueba (Cfr. art. 438 II LEC).
- 2º) En el articulado vigente que regula el juicio verbal se omite toda referencia a la posible formulación de aclaraciones, rectificaciones y pretensiones complementarias (ex-art. 426,1, 2 y 3 LEC). Así mismo, tampoco existe un trámite que permita aportar hechos nuevos o de nueva noticia con sus correspondientes documentos (art. 426.4 y 5 LEC).

El déficit regulativo del juicio verbal se agrava en los supuestos en que la tramitación se desenvuelve sin abogado, lo cual requeriría que en tales casos el juzgador realizara las indicaciones necesarias para impedir cualquier tipo de indefensión. Sin embargo, este extremo tampoco se contempla en la LEC.

3.2.2. Inasistencia de letrado en la vista

La STC 130/1986, de 29 de octubre, de la Sala Segunda, otorga el amparo por la no suspensión de la vista de apelación de juicio verbal ante la Audiencia Provincial motivada por la incomparecencia de letrado a causa de enfermedad y por haberse presentado el certificado justificativo en papel común (FJ 2º y 3º). La doctrina de esta sentencia es

17. Desde una perspectiva constitucional, véase, Cano (1984: 31); Pérez (2014, 386 y ss.); Cámara (2015: 313 y ss.).

trasladable a las vistas celebradas en primera instancia en situaciones análogas (SSTC 195/1988, de 20 de octubre (FJ 2º); 72/1993, de 1 de marzo (FJ 3º); 110/1994, de 11 de abril (FJ 3º). Igualmente, el ATC 255/2007, de 23 de mayo, dispone que no hay indefensión cuando se comparece en juicio verbal de desahucio sin letrado siendo su intervención legalmente preceptiva, habida cuenta de que no se acredita en las actuaciones ninguna solicitud de designación de letrado de oficio (FJ 2º). En estos casos, dice el Tribunal Constitucional, el tribunal no puede suplir la pasividad del titular del derecho a no ser que «la situación de indefensión generada por la falta de defensa técnica no resulte ser consecuencia directa del proceder de la parte y la autodefensa del litigante debe haberse revelado como insuficiente y perjudicial para el mismo, impidiéndole articular una protección adecuada de sus derechos e intereses legítimos en el proceso».

3.2.3. El principio de inmediación

La inmediación significa que el tribunal debe tener un contacto directo con las partes y las pruebas, lo que implica la identidad del mismo juzgador tanto en la vista como para dictar la resolución final. La STC 64/1993, de 1 de marzo (Sala 1ª), considera infringido el derecho a un proceso con todas las garantías y a no padecer indefensión por haber resuelto el recurso de apelación un Magistrado distinto al que presidió la vista de apelación. A tal efecto, el Tribunal Constitucional afirma que «[...] en un proceso oral, tan solo el órgano judicial que ha presenciado la aportación verbal del material de hecho y de derecho y, en su caso, de la ejecución de la prueba, está legitimado para dictar la Sentencia o, dicho en otras palabras, la oralidad del procedimiento exige la inmediación judicial» (FJ 3º). El principio según el cual el juzgador que preside la vista del juicio verbal debe resolver el litigio tiene su proyección sobre los procesos en primera instancia, singularmente sobre el juicio verbal.

No obstante, como la inmediación va vinculada a la indefensión material, que se producirá cuando el juzgador que no ha estado presente en la formulación de alegaciones ni en la práctica de la prueba dicta sentencia sin poder tenerlas en cuenta porque no constan en las actuaciones, es exigible para que haya indefensión una limitación de conocimientos de lo actuado. En los supuestos donde las pruebas constan en autos, el titular del órgano judicial puede examinar su contenido para resolver el litigio, por lo que ninguna trascendencia constitucional adquiere el cambio de juez cuando se ha efectuado conforme a los preceptos legales aplicables.

3.2.4. La prueba en el juicio verbal

Los problemas de la prueba¹⁸ en el juicio verbal han dado lugar a diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, bien por la denegación de prueba, bien por no haberse practicado la prueba admitida en primera instancia.

La STC 73/2001, de 26 de marzo (Sala 1ª), trata sobre la denegación de práctica de prueba en segunda instancia, prueba que fue acordada y no practicada en primera

18. Sobre el derecho a utilizar los medios de prueba desde una perspectiva constitucional, véase, Cano (1984, 32 y ss.); Pérez (2014, 390 y ss.); García (2013, 329 y ss.); Cámara (2015, 318 y ss.).

instancia. Para ello, el TC comienza por recordar el *derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes*: «Conforme a doctrina reiterada de este Tribunal, el derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes que, como elemento inseparable del derecho mismo a la defensa, opera en cualquier tipo de proceso en que el ciudadano se vea involucrado, consiste en que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas por el Juez o Tribunal que no podría desconocer ni obstaculizar su efectivo ejercicio (STC 30/1986, de 20 de febrero, FJ 8)» (FJ 2º). A continuación, precisa la necesidad de que *la falta de práctica de la prueba sea imputable al órgano judicial y que cause indefensión material*: «En suma, hemos dicho, «la lesión del derecho invocado sólo se habrá producido si, en primer término, la falta de práctica de la prueba es imputable al órgano judicial y, en segundo término, si esa falta generó indefensión material a los recurrentes en el sentido de que este Tribunal aprecie, en los términos alegados en la demanda de amparo, la relación de la práctica de la prueba con los hechos que se quisieron probar y no se probaron y la trascendencia de la misma en orden a posibilitar una modificación del sentido del fallo» (STC 183/1999, de 11 de octubre, FJ 4; SSTC 170/1998, de 21 de julio; 37/2000, de 14 de febrero; 246/2000, de 16 de octubre, entre otras muchas)» (FJ 2º).

En relación a la prueba admitida y no practicada determina el Alto Tribunal, reiterando la doctrina contenida en las SSTC 246/1994, de 19 de septiembre, FJ 5; 164/1996, de 28 de octubre, FJ 3; y 37/2000, de 24 de febrero, FJ 4; 246/2000, de 16 de octubre, FJ 5, que: «[...] los órganos judiciales no pueden denegar una prueba oportunamente propuesta por las partes, o dejar de practicarla si ésta es admitida, y luego fundar su decisión en la falta de acreditación de los hechos cuya demostración se intentaba obtener con la prueba omitida» (FJ 4º). No obstante lo dicho, resulta evidente que la utilización de las *diligencias finales* permitiría una mejor y más completa práctica de la prueba acordada y, con ello, elevar el grado de cumplimiento de la tutela judicial efectiva en los juicios verbales.

De singular importancia resulta la STC 291/2006, de 9 de octubre, marzo (Sala 2ª), dictada frente a la denegación de la prueba en un juicio verbal de separación matrimonial, que otorga el amparo por el rechazo de la prueba documental bancaria propuesta para acreditar las circunstancias económicas del esposo. La sentencia expone la doctrina del TC sobre la prueba sintetizada en la STC 71/2003, de 9 de abril (FJ 3º):

- a) Este derecho fundamental, que opera en cualquier tipo de proceso en que el ciudadano se vea involucrado, no comprende un hipotético derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada en virtud de la cual las partes estén facultadas para exigir cualesquiera pruebas que tengan a bien proponer, sino que atribuye solo el derecho a la recepción y práctica de las que sean pertinentes [...], entendida la pertinencia como la relación entre los hechos probados y el *thema decidendi* [...].
- b) Puesto que se trata de un derecho de configuración legal, es preciso que la prueba se haya solicitado en la forma y momento legalmente establecidos [...], siendo sólo admisibles los medios de prueba autorizados por el Ordenamiento [...].
- c) Corresponde a los Jueces y Tribunales el examen sobre la legalidad y pertinencia de las pruebas, no pudiendo este Tribunal Constitucional sustituir o corregir la actividad desa-

rrollada por los órganos judiciales, como si de una nueva instancia se tratase. Por el contrario, este Tribunal sólo es competente para controlar las decisiones judiciales dictadas en ejercicio de dicha función cuando se hubieran inadmitido pruebas relevantes para la decisión final sin motivación alguna o mediante una interpretación y aplicación de la legalidad arbitraria o irrazonable o cuando la falta de práctica de la prueba sea imputable al órgano judicial [...].

- d) Es necesario asimismo que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión del recurrente, o lo que es lo mismo, que sea 'decisiva en términos de defensa' [...]. A tal efecto, hemos señalado que la tarea de verificar si la prueba es decisiva en términos de defensa y, por tanto, constitucionalmente relevante, lejos de poder ser emprendida por este Tribunal mediante un examen de oficio de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, exige que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material en la demanda, habida cuenta de que, como es notorio, la carga de la argumentación recae sobre los solicitantes de amparo [...].
- e) La anterior exigencia se proyecta en un doble plano: de una parte, el recurrente ha de razonar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas [...]; y, de otra, quien en la vía de amparo invoque la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes deberá, además, argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso a quo podría haberle sido favorable, de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia [...], ya que sólo en tal caso, comprobado que el fallo pudo, acaso, haber sido otro si la prueba se hubiera admitido, podrá apreciarse también el menoscabo efectivo del derecho de quien por este motivo busca amparo [...].

Aplicando la doctrina al caso concreto, el Alto Tribunal concluye otorgando el amparo conforme al siguiente razonamiento: «En el presente caso ninguna de las resoluciones judiciales que denegaron la práctica de la prueba en segunda instancia argumenta que la prueba denegada no se solicitara en la forma y momento legalmente establecidos, [...], pues, además de solicitarse algunas pruebas con carácter anticipado, volvió a proponerse la prueba en el momento legalmente previsto durante la primera instancia en la vista del juicio verbal (arts. 443.4 y 753 LEC), y se formuló protesta por la prueba rechazada. Igualmente se propuso la prueba en segunda instancia en momento y tiempo oportunos, al reiterarse la solicitud de práctica de la prueba denegada en la primera instancia en el escrito de interposición del recurso de apelación (art. 460.2 LEC) y, frente al Auto de 30 de abril de 2004, que rechazaba el recibimiento del pleito a prueba en la segunda instancia, se formuló el oportuno recurso de reposición (art. 451 LEC)» (FJ 4º).

Entendemos que esta doctrina del TC resulta aplicable no solo a los procesos matrimoniales, sino a cualquier otro juicio verbal, sea común o especial.

Por otro lado, la STC 60/2007, de 26 de marzo (Sala 2ª), considera infringido el derecho a «un proceso con todas las garantías y a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa» (art. 24.2 C) por haberse impedido en el acto de la vista la aportación de informe pericial con la contestación a la demanda, al amparo del art. 265.4 LEC que

-antes de la reforma operada por la Ley 42/2015- expresamente decía que: «En los juicios verbales, el demandado aportará los documentos, medios, instrumentos dictámenes e informes a que se refiere el apartado 1 en el acto de la vista». La sentencia comienza por recordar la doctrina sintetizada en la STC 71/2003, de 9 de abril (Sala 2ª), señalando la necesidad de que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión, lo que exige, por una parte, que el recurrente haya alegado y fundamentado adecuadamente dicha indefensión material, es decir, la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas (SSTC 149/1987, de 30 de septiembre, FJ 3; 131/1995, de 11 de septiembre, FJ 2); y, por otra parte, requiere argumentar de modo convincente que la resolución final del proceso «a quo» podría haberle sido favorable, de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia. En este sentido, dice: «En el presente caso, tratándose de un juicio verbal, la norma aplicable es el art. 265.4 LEC, de cuya lectura se deduce con claridad que en los juicios verbales el momento hábil para que el demandado aporte los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes relativos al fondo del asunto es el del acto de la vista, en el cual, como queda acreditado, se propuso por el demandado» (FJ 4º). A lo anterior se añade que: «[...] en el juicio verbal, debido a que la contestación a la demanda se realiza oralmente en la vista, el dictamen aportado por el demandado debe introducirse al tiempo de la contestación oral, es decir, en la vista (arts. 265.4 y 336.1 y 4 LEC)» (FJ 4º).

Así mismo, procede a censurar toda interpretación dirigida a anticipar la aportación del informe con carácter previo a la vista: «La interpretación realizada por el Juez de Primera Instancia [...] exigiendo, con base en el art. 337.1 LEC, la aportación en el juicio verbal de los dictámenes periciales por parte del demandado con anterioridad a la vista no se corresponde, como queda señalado, con lo expresamente previsto en el art. 265.4 LEC, que se refiere a la aportación de los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes en el acto de la vista del juicio verbal. (FJ 4º).» En este punto, debemos precisar que si bien el objeto del proceso de amparo no es el enjuiciamiento directo de la constitucionalidad del ya derogado art. 265.4 LEC sino la adecuación de la conducta judicial al mismo, no es menos cierto que el Alto Tribunal, al analizar dicho precepto relativo a la prueba en el juicio verbal, no alberga ningún reproche a que el demandado en la contestación a la demanda aporte los informes y dictámenes periciales. En todo caso, como ya hemos anticipado, la redacción del art. 365.4 de la LEC que dio lugar a la STC 71/2003, ha sido modificada por la *Ley 42/2015, de 5 de octubre, de Reforma de la LEC*.

Finalmente, la STC 177/2007, de 23 de julio (Sala 1ª), trata sobre la necesidad de acordar la prueba de paternidad en el juicio verbal especial sobre filiación, no siendo suficiente alegar la negativa en la contestación a la demanda. De este modo, para que opere la presunción de paternidad o maternidad contenida en el art. 767.4 LEC, debe acordarse expresamente por el juez la práctica de la referida prueba biológica en el proceso, pues no basta la mera oposición en la contestación a la demanda: «Por tanto, si la prueba biológica de paternidad, solicitada en tiempo y forma por la parte demandante en el proceso de reclamación de filiación, no es acordada por el órgano judicial, no cabe hablar de negativa de la parte demandada a someterse a la práctica de la prueba en cuestión, por más que

inicialmente esta parte, al contestar la demanda, haya mostrado su postura contraria a la admisión y práctica de dicha prueba» (FJ 5). En mi opinión se plantean dos situaciones distintas desde el punto de vista judicial pero que tienen el mismo efecto, la aplicación del apartado 4 del artículo 767.4 LEC. Ambas tienen en común la negativa del demandado a someterse a la prueba biológica, pero en un caso la negativa es posterior a la resolución judicial que acuerda su práctica y en otro la negativa injustificada, manifestada en autos, no tiene como presupuesto una resolución judicial que la haya acordado. De ahí que haya tribunales que declaren inadmisibile la prueba biológica porque saben positivamente que el demandado se negará a someterse a ella pero como la negativa no equivale a la *ficta confessio*, sólo se podrá declarar la filiación solicitada si existen otros indicios de paternidad y ésta no ha podido probarse los medios de prueba.

3.2.5. Puntos críticos de la prueba en el juicio verbal

La solución a los diferentes problemas relacionados con las pruebas en el juicio verbal exigiría la suspensión de la vista o disponer de diligencias finales para su completa práctica. También cabría la posibilidad de introducir una vista preparatoria, pero ello nos conduciría al procedimiento ordinario.

Entiendo que carece de justificación la inexistencia en el juicio verbal de un trámite de posición de las partes respecto a los documentos, dictámenes e instrumentos presentados de contrario, tal como existe para el juicio ordinario (ex-art. 427 LEC). En cuanto a si las diferentes pruebas en el juicio verbal, restringen o favorecen el derecho a la tutela judicial efectiva, consideramos lo siguiente:

Con relación a la prueba documental, la exhibición documental entre partes y a terceros (ex-arts. 328 y 329 LEC) conculca el derecho a la prueba y, con ello, el derecho a la tutela judicial efectiva. En consecuencia, las soluciones para superar dicho problema pasarían por efectuar la exhibición de documentos como petición de prueba anticipada y, excepcionalmente, acordar este trámite como diligencia final. En cuanto al interrogatorio de personas jurídicas y entes sin personalidad, para el caso de remitir a la persona conocedora de los hechos, se hace necesaria la práctica de la diligencia final (ex-art. 309.2 LEC). Igualmente, para el supuesto de respuestas escritas por parte de personas jurídicas o entidades públicas, las repreguntas y aclaraciones deben efectuarse adaptando el contenido de los arts. 381 y 315 de la LEC, y exigiendo su pronta remisión, con traslado a las partes con el fin de remitir nuevamente aclaraciones y repreguntas o por la vía de la diligencia final. Lo dicho anteriormente es aplicable a la prueba testifical mediante informes escritos de personas jurídicas y entidades públicas (ex-art. 380 LEC).

Respecto a la prueba pericial en la actual regulación del juicio verbal, cabe reseñar que la posibilidad de que la parte actora aporte informes a consecuencia de la contestación efectuada (ex-art. 338 LEC), puede generar situaciones de desigualdad real entre las partes en el proceso, pues el demandado, una vez contestada la demanda, si no efectúa al menos anuncio de informe, ya no dispone de posibilidad de aportar nada.

Por otra parte, la práctica del reconocimiento judicial en relación al examen de lugares colisiona con la dinámica del juicio verbal, por lo que debería realizarse con anterioridad

a la vista como prueba anticipada (ex-art. 441.2 LEC) o, en su caso, proceder a la suspensión de la vista para su práctica o realizarse como diligencia final.

En cuanto a la prueba de reproducción de sonidos e imágenes y en relación con la exigencia de transcripción, debemos indicar que la no advertencia en los procesos verbales a los que se concurre sin defensa técnica, puede impedir su aportación y, con ello, lesionar el derecho a la tutela judicial efectiva por falta de información previa adecuada. Por tanto, debería requerirse a las partes, una vez examinada la demanda y la contestación, para subsanar dicho extremo.

A la vista de las diversas vicisitudes sobre las pruebas en el juicio verbal consideramos necesaria la armonización legislativa para impedir situaciones de desigualdad, cuando no de indefensión. Por tal motivo, se precisa ampliar la información previa a los usuarios de la justicia que litiguen sin defensa letrada en los juicios verbales tramitados por la cuantía que no exceda los 2000 euros (ex-art. 31.2.1º LEC), resultando manifiestamente insuficiente la advertencia del tribunal contenida en la expresión «podrá acudir a la vista con las pruebas que estime pertinente».

3.3. La fase final

3.3.1. La necesaria extensión de las conclusiones

Forma parte del «juicio ordinario» la celebración de juicio oral –siempre que compareciere alguna de las partes - para la práctica de las pruebas admitidas (art. 431 LEC), pero éste no se celebrará si la única prueba admitida es la de documentos sin que ninguno resulte impugnado o se trata de informes periciales sin que se haya requerido la presencia de los peritos en el juicio para ratificar su informe (art.429.8 LEC). En el acto del juicio oral tiene lugar la práctica de las pruebas admitidas y, una vez practicadas, las partes «formularán oralmente sus conclusiones sobre los hechos» (art. 433.2 LEC) y también «podrá[n] informar sobre los argumentos jurídicos en que se apoyen sus pretensiones» (art. 433.3 LEC), el tribunal podrá preguntar a las partes para que informen sobre las cuestiones que les indique (art.433.4 LEC).

En la vista oral del juicio verbal una vez practicadas las pruebas se dará por terminada la vista y el tribunal procederá a dictar sentencia. Esto es lo que decía el artículo 447, apartado 1 de la LEC, pero la Ley 42/2015 ha intercalado entre ambos momentos (la terminación de la práctica de la prueba y el momento a partir del cual comienza el cómputo del plazo para dictar sentencia) la posibilidad de que las partes puedan «formular oralmente sus conclusiones». Mientras que en el procedimiento ordinario la formulación de las conclusiones es un trámite necesario para que las partes formulen («formularán») oralmente sus conclusiones, en la vista del juicio verbal la ley deja en manos del juez esa posibilidad: «el tribunal podrá conceder a las partes un turno de palabra para formular oralmente sus conclusiones» (art. 447.1 LEC).

Si hay juicio o vista oral con actividad probatoria debe haber conclusiones pues permite a las partes clarificar lo debatido en el proceso. No tiene mucho sentido que en los procesos del libro cuarto, título primero, las conclusiones sean necesarias en el juicio ver-

bal [«una vez practicadas las pruebas el Tribunal permitirá a las partes formular oralmente sus conclusiones, siendo de aplicación a tal fin lo establecido en los apartados 2, 3 y 4 del artículo 433» (art. 753.2 LEC)] y en la regulación del régimen general constituyen una facultad discrecional del tribunal, y menos ahora cuando en ambos supuestos la contestación a la demanda es escrita.

Ya sabemos que el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho de prestación de configuración legal y que el legislador puede actuar con cierta libertad, pero entendemos que la citada facultad judicial ejercitada negativamente puede suponer una limitación de los principios constitucionales de oralidad y de audiencia (Vallespín, 2002: 73 y ss) y también del derecho de defensa (cfr.: De la Oliva, 1980: 88; Vallespín, 2002: 74) por cuanto no permite a las partes efectuar una valoración de las pruebas practicadas.

En resumen, por todo lo expuesto en orden a completar la práctica de la prueba, se hace necesario extender las diligencias finales al juicio verbal con inclusión expresa de los dispuesto en el artículo 436, apartado 1 de la LEC: «*Una vez practicadas [las diligencias finales], las partes podrán, dentro del quinto día, presentar escrito en que resuman y valoren el resultado*».

3.3.2. Las diligencias finales

Si en el juicio ordinario las diligencias finales constituyen un complemento necesario para la completa práctica de la prueba (ex-arts. 435-436 LEC), con mayor motivo resultan indispensables en el juicio verbal.

En efecto, en el juicio ordinario cada parte puede instar la práctica de diligencias finales con el fin de practicar pruebas no afectadas por la preclusión, es decir pruebas admitidas pero que no se hubiesen practicado por causas ajenas a la parte proponente y pruebas pertinentes y útiles sobre hechos nuevos o de nueva noticia que sean contradictorios (art. 435.1 LEC). De oficio o instancia de parte se podrá acordar la práctica de nuevas pruebas sobre hechos alegados y relevantes pues la prueba realizada ha perdido valor probatorio «a causa de circunstancias ya desaparecidas e independientes de la voluntad y diligencia de las partes» y existan motivos fundados para esperar que con las pruebas a practicar se podrá adquirir certeza sobre tales hechos (art. 435.2 LEC)

Pues bien, dicha necesidad probatoria se incrementa en el juicio verbal ya que en un solo acto, el acto de la vista se admite y practica la prueba frente a la dualidad de fases de proposición y admisión de prueba, y de práctica, del juicio ordinario, a lo que se añaden los desajustes en materia de prueba existentes en el juicio verbal, tal y como hemos señalado. Además, en los juicios verbales tramitados por razón de la cuantía cuando ésta no supere los 3000 euros, la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia o Juez de lo Mercantil es inapelable. En estos casos, la infracción del derecho a la tutela en los supuestos de las reglas 2ª y 3ª del apartado 1 del artículo 435 sólo puede remediarse con el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones y en último término con el amparo ante el Tribunal Constitucional. Es claro que ambos medios de impugnación podrían evitarse si las diligencias finales estuvieran implantadas en el juicio verbal.

3.3.3. La terminación del juicio verbal

La doctrina del TC sobre la sentencia en el juicio verbal ha venido dada por cuestiones de incongruencia, bien omisiva, bien *extra-petitum*, así como por alguna modificación indebida del fallo en fase de aclaración de sentencia.

a) *La pretendida sentencia incongruente*¹⁹

Aunque la exhaustividad y congruencia se predica de todas las sentencias civiles en las que prevalezca el principio dispositivo y con independencia del procedimiento adecuado, lo cierto es que la mayoría de las sentencias dictadas en juicio verbal pueden ser impugnadas en apelación alegando algún tipo de incongruencia.

La STC 130/2000, de 16 de mayo (Sala 2ª), otorga el amparo porque la sentencia no da respuesta a todas las cuestiones planteadas: «[...] el derecho a la tutela judicial efectiva incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada y fundada en Derecho a las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, de forma que cuando la Sentencia, o la resolución que ponga fin al procedimiento, guarde silencio o no se pronuncie sobre alguna de las pretensiones de las partes, dejando imprejuizada o sin respuesta la cuestión planteada a la consideración del órgano judicial, se produce una incongruencia omisiva o *ex silentio* denegadora de la justicia solicitada que lesiona el derecho a la tutela judicial efectiva que se reconoce en el art. 24.1 CE». Ahora bien, la citada sentencia precisa que:

[...] No obstante, para apreciar esta lesión constitucional debe tenerse en cuenta que no toda ausencia de pronunciamiento expreso a las cuestiones planteadas por las partes produce una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, debiendo distinguirse a estos efectos entre las alegaciones aducidas por las partes para fundamentar sus pretensiones, y las pretensiones en sí mismas consideradas, pues mientras respecto de las primeras no se hace necesaria para la satisfacción del referido derecho fundamental una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de ellas, pudiendo bastar una respuesta global o genérica al problema planteado, respecto de las pretensiones la exigencia de una respuesta expresa se muestra obligada, aunque se admite excepcionalmente la desestimación tácita de la pretensión, siempre que del conjunto de los razonamientos incluidos en la resolución y de las circunstancias concurrentes en el caso, pueda inferirse razonablemente que el órgano judicial tuvo en cuenta la pretensión y, examinándola, tomó la decisión de desestimarla, omitiendo sólo el pronunciamiento expreso pero no la decisión desestimatoria (SSTC 91/1995, 56/1996, 58/1996, 85/1996, 26/1997, 30/1998, 1/1999, entre otras)» (FJ 2). Es decir, el Tribunal Constitucional considera necesario el pronunciamiento sobre la pretensión o pretensiones ejercitadas, no sobre las alegaciones formuladas; y que, excepcionalmente, podrá efectuarse la desestimación tácita de las pretensiones siempre que pueda inferirse del conjunto del razonamiento de la sentencia que el tribunal las ha desestimado.

19. Para una visión general de la doctrina del TC sobre la congruencia de las resoluciones, véase, Garberí (2008: 86 y ss; Picó, 2012: 82 y ss.

No obstante, la STC 204/2009, de 23 de noviembre (Sección 3ª), partiendo de la doctrina resumida en la STC 73/2009 aborda la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva, parece argumentar en favor de la desestimación tácita: «el vicio de incongruencia omisiva existe cuando el órgano judicial deja sin respuesta alguna de las cuestiones planteadas por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda deducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, pues la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva no exige una respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen como fundamento de la pretensión, pudiendo ser suficiente a los fines del derecho fundamental invocado, en atención a las circunstancias particulares del caso, una respuesta global o genérica a las alegaciones formuladas por las partes que fundamente la respuesta a la pretensión deducida, aun cuando se omita una respuesta singular a cada una de las alegaciones concretas no sustanciales [por todas, STC 218/2003, de 15 de noviembre, FJ 4 b)] (FJ 3º).

Además, profundiza en su doctrina anterior y extiende la incongruencia a la falta de respuesta sobre las alegaciones fundamentales planteadas por las partes: «la congruencia exige dar respuesta, no sólo a las pretensiones propiamente dichas, sino también a las alegaciones sustanciales, pues, tal como recordábamos en la STC 85/2006, de 27 de marzo: ‘el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva ‘no sólo se vulnera cuando la pretensión no recibe respuesta, sino también cuando el órgano judicial omite toda consideración sobre una alegación fundamental planteada oportunamente por las partes. 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, y 8/2004, de 9 de febrero, entre otras’ (FJ 3)» (FJ 3º).

Finalmente, la incongruencia omisiva se extiende también a las sentencias resolutorias de los recursos de apelación: «Finalmente, la circunstancia de que la pretendida incongruencia omisiva se considere producida en una Sentencia que resuelve un recurso de apelación, hace necesario recordar que la relevancia constitucional de la omisión de respuesta judicial a una pretensión o alegación fundamental exigirá que la concreta alegación forme parte del debate procesal que imperativamente ha de resolver el órgano judicial, bien porque haya sido expresamente reiterada o planteada *ex novo* por alguna de las partes en la fase de apelación, bien porque, pese a aquella falta de reiteración de la petición subsidiaria en los sucesivos grados jurisdiccionales, la configuración legal del recurso de que se trate obligue a dar respuesta a todas las cuestiones controvertidas que hayan sido objeto del litigio, lo que implicará entonces, en defecto de una respuesta judicial completa, un vicio de incongruencia (STC 218/2003, de 15 de diciembre, FJ 4.b, que recuerda que así ocurría en el supuesto resuelto por nuestra STC 53/1991, de 11 de marzo, en relación con la casación por infracción de Ley)» (FJ 3º).

Por su parte, la STC 194/2005, de 18 de julio (Sala 1ª), estimó un recurso de amparo por existencia de incongruencia *extra petitum*, indicando que: «Se ha producido una

incongruencia *extra petita*, ya que el órgano judicial se ha pronunciado sobre extremos no suscitados en el recurso de apelación, conculcando el principio *tantum devolutum quantum appellatum* en un proceso, el civil, en el que el principio dispositivo cobra su máxima virtualidad. Este desajuste entre las pretensiones formuladas por los recurrentes en apelación y la decisión judicial adoptada se refiere, en segundo lugar, a un aspecto sustancial del debate -la causa y la cuantía de la indemnización-, sin que tal pronunciamiento encuentre cobertura en las facultades de oficio del órgano judicial» (FJ 3).

b) La sentencia estimatoria anticipada en determinados juicios verbales especiales.

La sentencia de fondo que ponga fin al juicio verbal, en los supuestos contemplados en el artículo 250, apartado 1, números 10ª y 11ª de la LEC, tendrá siempre carácter estimatorio e irrecurrible, siempre que concurren las hipótesis previstas en el artículo 441.4, párrafos segundo y tercero.

La «sentencia estimatoria de las pretensiones del actor», según el párrafo segundo, se dictará cuando el demandado no conteste a la demanda o la conteste alegando causa no comprendida en el apartado 3 del artículo 444 de la LEC. Asimismo, aunque el demandado conteste a la demanda y se oponga alegando alguna causa del apartado 3 del artículo 444, se le citará a la vista: si no comparece o si asiste y no se ratifica en la causa alegada o alega causa distinta a las previstas en el art. 444.3 LEC, se dictará, sin más trámites, «sentencia estimatoria de las pretensiones del actor». En ambos supuestos, la sentencia impondrá al demandado una multa con una cantidad «mínima» de ciento ochenta euros y una cantidad «máxima» de la quinta parte del valor de la pretensión. En ambos supuestos, el legislador atribuye a la conducta pasiva del demandado o la conducta activa no prescrita legalmente los efectos propios del allanamiento total, a modo de sanción, y sin que el demandado haya expresado o manifestado su voluntad.

A pesar de que la STC 60/1983, de 6 de julio (FJ 1º), otorgó carta de validez a la sumariedad, consideramos necesario eliminar o sustituir las disposiciones contenidas en ambos juicios verbales especiales de arrendamiento financiero y de muebles en la medida en que se privilegia en exceso el crédito de ambos tipos contractuales con la obtención automática de una tutela jurisdiccional favorable prescrita legalmente. La situación se agrava más aún si cabe para los demandados por los titulares de derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad (art. 250.1 7º LEC), pues el artículo 440, apartado 2 LEC, condiciona el ejercicio del derecho de defensa al previo depósito de caución (Cfr.: Cano, 1984: 21 y ss.; Vallespín, 2002: 72; Cámara, 2015: 307 y ss).

En cualquier caso, estimamos que en los juicios verbales especiales citados el legislador predetermina un fallo favorable al actor que debe desaparecer por cuanto el contenido de la sentencia queda indicado de modo automático, reduciendo la función jurisdiccional a la mera comprobación de requisitos y la emisión de sentencia estimatoria. Esta dinámica procesal podría vulnerar los principios de contradicción y de paridad de armas, que conforman el derecho a la tutela judicial efectiva.

3.4. Recursos y cosa juzgada

3.4.1. Recursos contra las resoluciones procesales del juez

El derecho a los recursos en procesos no penales (De Diego, 1998: 15 y ss.; Garberí, 2008: 135 y ss.; Picó i Junoy, 2012: 97 y ss) es un derecho de configuración, y de creación, legal. Recuerda la STC 149/2015, de 6 de julio (FJ 3) que corresponde al legislador configurar el sistema de recursos «arbitrando los medios impugnatorios que estime convenientes con arreglo a los criterios de ordenación que juzgue más oportunos, siendo imaginable, posible y real la eventualidad de que incluso no existan» (STC 120/2009, de 18 de mayo, FJ 2). Lo cual significa que, de acuerdo con la STC 37/1995, de 7 de febrero, «[n]o puede encontrarse en la Constitución ninguna norma o principio que imponga la necesidad de una doble instancia o de unos determinados recursos, siendo posible en abstracto su inexistencia o condicionar su admisibilidad al cumplimiento de ciertos requisitos. El establecimiento y regulación en esta materia, pertenece al ámbito de libertad del legislador» (FJ 5)». El Tribunal entiende que hay que diferenciar el *derecho de acceso al recurso*, del *derecho de acceso a la jurisdicción*. «Mientras que «el derecho de acceder a la justicia no viene otorgado por la ley, sino por la Constitución misma» (STC 58/1995, de 10 de marzo, FJ 2), el eventual derecho al recurso no es sólo un derecho de configuración legal; es, sobre todo, un derecho de creación legal (STC 181/2001, de 17 de septiembre, FJ 3). Uno y otro derecho son, por consiguiente, «cualitativa y cuantitativamente distintos», según terminante afirmación del Pleno en la citada STC 37/1995, de 7 de febrero, FJ 5, con especial incidencia en el canon de motivación constitucionalmente exigible».

El derecho de acceso a los recursos predeterminados legalmente está protegido por la vía del amparo cuando las resoluciones procesales «son arbitrarias en la aplicación del Derecho, irrazonables o incurren en errores fácticos patentes (ATC 271/2008, de 15 de septiembre, FJ 2).

La aplicación de esta doctrina al proceso civil ha dado lugar a que el legislador haya introducido en la regla general (serán apelables las sentencias dictadas en toda clase de juicio, los autos definitivos y aquéllos otros que la ley expresamente señale) del artículo 455.1 de la LEC, tras la reforma de la Ley 37/2011, de 10 de octubre,²⁰ una excepción: «[no serán apelables] las sentencias dictadas en los juicios verbales por razón de la cuantía cuando ésta no supere los 3.000 euros». Por tanto, en los juicios verbales determinados por razón de la cuantía cuando ésta no supere los 3000 euros la sentencia será firme desde que se dicta. Siguen siendo apelables los autos definitivos dictados en cualquier juicio verbal y las sentencias dictadas en los juicios verbales determinados por razón de la materia, ya sean plenarios o sumarios.

En la exposición de motivos de la Ley 37/2011 se justifica la exclusión con el argumento de que se trata de una medida legislativa que pretende «limitar el uso, a veces abusivo, y muchas veces innecesario, de instancias judiciales» (apartado III, pfo. décimo). Se ha puesto la proa sobre un objetivo que es un pretexto inexistente, porque «en el año 2009,

20. Artículo 4.10, apartado 1 (BOE-A-2011-15937).

el cuarenta por ciento (40%) de las apelaciones fueron estimadas, es decir, casi la mitad de los recursos de apelación dieron lugar a revocaciones de las sentencias de instancia. Ante este dato, hablar de abuso y suprimir lo que a todas luces no lo es, implica que el legislador ni siquiera conoce la realidad, la ignora o le es indiferente». Resulta llamativo que «aduciéndose como fundamento de la reforma el carácter abusivo del recurso de apelación, el mismo se mantenga, sin adoptar ninguna medida al respecto, para las pretensiones de cuantía superior a [tres] mil euros. Porque si el recurso es abusivo y dilatorio, lo será siempre, no en algunos casos seleccionados por su cuantía escasa y, en mayor medida, cuando lo que está en juego es de valor superior. Si el recurso es dilatorio, lo es también para los que más poseen y al menos el legislador, para disimular la falta de realidad de su argumento, debería haber establecido algún tipo de prevención general que moderara esta ilegítima finalidad, tan ilegítima que constituye, ni más ni menos, que la razón de ser de su supresión en una mayoría de situaciones. Nada se ha hecho, lo que acredita que la finalidad real de la medida es meramente económica, basada en la eficiencia, entendiendo por tal el ajuste entre el coste de la justicia y el valor económico en juego».²¹

Las consecuencias de la exclusión son bastante indeseables: Si en los juicios verbales determinados por la cuantía se tramitan las reclamaciones de cantidad más frecuentes, la reforma los ha convertido en procesos de única instancia «con la merma de garantías para el justificable, de fiabilidad y de campo abonado al voluntarismo judicial que ello trae consigo».²² Resulta indiferente el error cometido por el juez, la sentencia solamente podrá ser aclarada, corregida, subsanada o completada (arts. 214 y 215 LEC) o impugnada mediante el incidente extraordinario de nulidad de actuaciones o recurrida en amparo.

Asimismo, la resolución judicial dictada en las actuaciones propias de la vista o juicio oral puede ser no impugnable o recurrible mediante reposición, pero en cualquier caso –directamente o contra el auto desestimatorio de la reposición– se permite la protesta a fin de acreditar que la parte que la fórmula se opone a la resolución para hacer valer sus derechos en la segunda instancia. Pues bien, el artículo 446 de la LEC no modificado por la Ley 37/2011, sólo permite la protesta como instrumento necesario para asegurar la impugnación de la resolución en segunda instancia, de forma que en los asuntos tramitados por la cuantía cuando ésta no supera los 3000 euros, la protesta es inútil porque el artículo 445.1 veda el acceso a la segunda instancia. Para paliar en lo posible este efecto colateral de la Ley 37/2011, la Ley 42/2015 (art. único.55) modifica el artículo 446 para conceder recurso de reposición contra las resoluciones del tribunal sobre admisión o inadmisión de pruebas, que se sustanciará y resolverá en el acto, y si se desestimare, la parte podrá formular protesta al efecto de hacer valer sus derechos, en su caso, en la segunda instan-

21. Asencio Mellado señala que: El legislador parece olvidar que la Justicia más que un servicio público es un poder del Estado que no se puede gestionar taxativamente como si fuera una Administración pública, porque su «función es aplicar la ley en la resolución de conflictos, lo que obliga a atender a la existencia de controversias, no a su valor económico, así como a invertir por parte de quien, el Estado, prohíbe la autotutela a cambio de ofrecer una solución heterocompositiva. Su obligación es ofrecer una alternativa eficaz que contrarreste la prohibición que establece» (Mellado, 2011: 2).

22. Garberí Llobregat (2014: 14). Para una crítica certera de la modificación del artículo 455.1 LEC, véase Banacloche Palao (2011: 2-3).

cia. De esta forma en los juicios verbales tramitados por razón de cuantía, igual o inferior a 3000 euros, las partes dispondrán al menos del recurso de reposición para recurrir las resoluciones del tribunal dictadas en la vista en materia probatoria.

Finalmente, la sentencia dictada en los juicios verbales especiales del artículo 240.1.10^a y 11^a –ya tratados en 5.1.3– en los casos de ausencia de oposición «no se dará recurso alguno» (art. 441.4 IV LEC).

3.4.2. Resoluciones procesales del secretario o letrado

De singular importancia resulta la STC 58/2016, de 17 de marzo, por cuanto inválida el apartado 2 del art. 102 bis LJCA en su redacción dada por la *Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial*, que excluía de recurso el decreto resolutorio dictado en reposición por el Letrado de la Administración de Justicia. A tal efecto, el Alto Tribunal ha determinado que: «En suma, el párrafo primero del art. 102 bis.2 LJCA, redactado por la Ley 13/2009 («Contra el decreto resolutorio de la reposición no se dará recurso alguno, sin perjuicio de reproducir la cuestión al recurrir, si fuere procedente, la resolución definitiva»), incurre en insalvable inconstitucionalidad al crear un espacio de inmunidad jurisdiccional incompatible con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y la reserva de jurisdicción a los Jueces y Tribunales integrantes del poder judicial. El precepto cuestionado, en cuanto excluye del recurso judicial a determinados decretos definitivos del Letrado de la Administración de Justicia (aquellos que resuelven en reposición), cercena, como señala el ATC 163/2013, FJ 2, el derecho del justiciable a someter a la decisión última del Juez o Tribunal, a quien compete de modo exclusivo la potestad jurisdiccional, la resolución de una cuestión que atañe a sus derechos e intereses legítimos, pudiendo afectar incluso a otro derecho fundamental: a un proceso sin dilaciones indebidas. Ello implica que tal exclusión deba reputarse lesiva del derecho a la tutela judicial efectiva que a todos garantiza el art. 24.1 CE y del principio de exclusividad de la potestad jurisdiccional (art. 117.3 CE)» (FJ 7º). Asimismo, mientras el legislador no proceda a la modificación del artículo 102 bis.2 LJCA, «el recurso judicial procedente frente al decreto del Letrado de la Administración de Justicia resolutorio de la reposición ha de ser el directo de revisión al que se refiere el propio art. 102 bis.2 LJCA» (fundamento jurídico 7, párrafo cuarto).

En los procesos civiles declarativos, es cierto que el artículo 454 bis.1 dice que el decreto resolutorio de la reposición es irrecurrible, pero paralelamente se permite al interesado reproducir la cuestión, necesariamente, en la primera audiencia ante el tribunal tras la toma de la decisión y, si no fuera posible por el estado de los autos, se podrá solicitar mediante escrito antes de que se dicte la resolución definitiva para que se solvete en ella. En consecuencia, la STC 58/2016 no tiene relevancia directa sobre los procesos civiles declarativos. Lo que sí conviene resaltar es que la sentencia reafirma la necesidad de que toda resolución procesal del Letrado de la Administración de Justicia pueda ser controlada jurisdiccionalmente por los tribunales, pues en caso contrario se producirá una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.²³

23. Sobre esta sentencia véase el comentario de Banacloche Palao (2016).

3.4.3. Cosa juzgada

En relación a la cosa juzgada en el juicio verbal destacan las siguientes SSTC:

a) *La cosa juzgada interna en el proceso*

La STC 43/1985, de 22 de marzo, otorgó amparo por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva al replantear cuestiones de competencia por razón de la cuantía entre Juzgados de Primera Instancia y de Distrito, reiterando la cuestión de la competencia: «[...] el derecho constitucional se vulnera cuando reanudando un debate ya extinguido en punto a la competencia el órgano jurisdiccional se abstiene de emitir un pronunciamiento sobre el fondo del asunto declarándose incompetente» (FJ 2º). La mencionada sentencia del Alto Tribunal anticipa el contenido del art. 207.3 y 4 LEC, de modo que la decisión adoptada en el proceso vincula al propio juzgador, a modo de «cosa juzgada procesal».

b) *La cosa juzgada material*

La STC 47/2006, de 13 de febrero, trata sobre la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), en su vertiente de intangibilidad de las resoluciones firmes y sentencia fundada en Derecho, recordando el principio del efecto de cosa juzgada material: «Si se desconociera el efecto de la cosa juzgada material, se privaría de eficacia a lo que se decidió con firmeza en el proceso, lesionándose así la paz y seguridad jurídicas de quien se vio protegido judicialmente por una sentencia dictada en un proceso anterior entre las mismas partes (SSTC 77/1983, de 3 de octubre, 159/1987, de 26 de octubre, 119/1988, de 20 de junio, 189/1990, de 26 de noviembre, 242/1992, de 21 de diciembre, 135/1994, de 9 de mayo, 87/1996, de 21 de mayo, 106/1999, de 14 de junio, y 190/1999, de 25 de octubre). Es igualmente jurisprudencia constante, sin embargo, que la determinación del alcance que quepa atribuir a la cosa juzgada constituye una cuestión que corresponde a la estricta competencia de los órganos judiciales, sólo revisable en sede constitucional si tal interpretación resulta incongruente, arbitraria o irrazonable (STC 55/2000, de 28 de febrero, FJ 4; doctrina seguida, entre otras muchas, por SSTC 58/2000, de 28 de febrero, FJ 4; 207/2000, de 24 de julio, FJ 2; 309/2000, de 18 de diciembre, FJ 3; 151/2001, de 2 de julio, FJ 3; 226/2002, de 9 de diciembre, FJ 5)» (FJ 3).

Por todo ello, concluye que «entender que una cosa es al mismo tiempo lo que es y su contrario, resulta un razonamiento incurso en este reproche constitucional. Establecido en una sentencia firme que la sociedad de la que formaba parte el demandante de amparo carecía de legitimación para reclamar el pago de servicios y suministros efectuados, precisamente, por haber sido realizados personalmente por el Sr. Ribas, impide, dentro de un razonamiento lógico, declarar después que el Sr. Ribas tampoco puede reclamar en el segundo proceso aduciendo que ya había sido el demandante en el anterior, aunque lo hiciera allí en calidad de empresario social» (FJ 4).

Más significativa resulta la STC 109/2008, de 22 de septiembre, que versa sobre la necesaria vinculación de los hechos probados en un juicio de faltas, dentro de un proceso sumario de suspensión de obra nueva. Recordando la doctrina proclamada por la STC

77/1983, de 3 de octubre, según la cual «unos mismos hechos no pueden existir y dejar de existir para los órganos del Estado», concluye que: «Ello supone que, si existe una resolución firme dictada en un orden jurisdiccional, otros órganos judiciales que conozcan del mismo asunto con posterioridad deberán también asumir como ciertos los hechos declarados tales por la primera resolución o justificar la distinta apreciación que hacen de los mismos (SSTC 158/1985, de 26 de noviembre, FJ 6, 204/1991, de 30 de octubre, FJ 4, y, recientemente, STC 16/2008, de 31 de enero, FJ 2)» (FJ 4º). Esta sentencia viene a proclamar que unos mismos hechos no pueden ser admitidos por unos órganos jurisdiccionales y negados por otros, más allá de la posible y debida apreciación y valoración de los mismos.²⁴

4. Conclusiones

A modo de balance provisional, se constata que los pronunciamientos del TC no afrontan los problemas centrales del juicio verbal, tales como las inadaptaciones en materia de la prueba o la ausencia de diligencias finales, amén de determinadas limitaciones al derecho de contradicción y defensa en algunos procesos verbales sumarios.

En consecuencia, se deberían las consiguientes reformas para resolver las deficiencias regulativas del proceso verbal que hemos indicado siendo las más urgentes las siguientes:

- 1ª) Supresión total de las tasas judiciales.
- 2ª) Suavizar las exigencias legales para con el demandado en los dos supuestos del artículo 441.4 LEC.
- 3ª) Introducir el trámite de posición de las partes respecto a documentos, dictámenes e instrumentos presentados, tal como acontece en el juicio ordinario (ex-art. 427 LEC).
- 4ª) La extensión de las diligencias finales para completar la práctica de la prueba.
- 5ª) La necesaria extensión de las conclusiones, sin limitación alguna, a todo juicio verbal, eliminando su actual carácter facultativo-judicial.
- 6ª) Acceso al recurso de apelación, sin limitación alguna.

Todo lo expuesto lo formulamos desde el pleno convencimiento de que un proceso judicial de calidad otorga credibilidad y posibilita resolver los litigios de modo más justo y, por tanto, más pacífico.

5. Referencias bibliográficas

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto (2000) *Proceso, autocomposición y autodefensa. Contribución al estudio de los fines del proceso*, México, UNAM, Instituto de Investiga-

24. En relación al derecho a no obtener resoluciones contradictorias sobre unos mismos hechos, véase, Garberí (2008: 275 y ss.).

- ciones Jurídicas, reimpresión de la 3ª edición de 1991, Disponible en: <http://bibliohistorico.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=41> [Consultado el 18 de mayo de 2016].
- Asencio Mellado, José María (2011) Agilización procesal y derechos fundamentales, *Práctica de Tribunales*, nº 81, abril 2011, ejemplar dedicado a Resultados y experiencia de la Ley 13/2009, Editorial Wolters Kluwer, pp. 1-3
- Banacloche Palao, Julio (2011) *Análisis crítico de las reformas introducidas en materia de recursos civiles por la reciente Ley de agilización procesal*, Diario La Ley, núm. 7764, 28 de Diciembre de 2011, Editorial LA LEY, pp. 1-6
- Banacloche Palao, Julio (2016) *Todas las resoluciones de los Letrados de la Administración de Justicia son revisables en todas las jurisdicciones. La inevitable extensión de la STC 58/2016, de 17 de marzo*», Diario La Ley, núm. 8779, 9 de junio de 2016, Editorial LA LEY
- Barona Vilar, Silvia (1999) *Solución extrajudicial de conflictos «Alternative dispute resolution» (adr) y derecho procesal*, Valencia, Tirant lo Blanch.
- Calderón Concha, Percy (2009) Teoría de conflictos de Johan Galtung, *Revista de Paz y Conflictos*, nº 2, Universidad de Granada, pp. 82-98.
- Cámara Villar, Gregorio (2015) El derecho a la tutela judicial efectiva, en Balaguer Callejón, Francisco (Coord.) *Manual de Derecho Constitucional*, Vol. II, 10ª ed., Madrid, Tecnos, pp. 297-324.
- Cano Mata, Antonio (1984) *El derecho a la tutela judicial efectiva en la doctrina del Tribunal Constitucional (artículo 24 de la Constitución)*, Madrid, EDERSA.
- De Diego Díez, Luis Alfredo (1998) *El derecho de acceso a los recursos. Doctrina constitucional*, Madrid, Colex
- De la Oliva Santos, Andrés (1980) *Sobre el derecho a la tutela jurisdiccional*, Barcelona, Bosch.
- Esquivel Guerrero, José Antonio, Jiménez Bautista, Francisco y Esquivel Sánchez, Francisco (2009) La relación entre conflictos y poder, *Revista de Paz y Conflictos*, nº 2, Universidad de Granada, pp. 6-23.
- Garberí Llobregat, José (2008) *El Derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, 1.ª ed., Barcelona, Bosch.
- Garberí Llobregat, José (2014) Auge, decadencia y actualidad del recurso de apelación civil, *Diario La Ley* 31 de marzo de 2014, nº 8282, pp. 14-15.
- García Morillo, Joaquín (2013) El derecho a la tutela judicial (revisado por López Guerra, Luis), en López Guerra, Luis *et al.*, *Derecho Constitucional. Vol. I. El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*, 9ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch.
- Muñoz, Francisco A. y Molina Rueda, Beatriz (2010) Una Cultura de paz compleja y conflictiva. La búsqueda de equilibrios dinámicos, *Revista de Paz y Conflictos*, nº 3, Universidad de Granada, pp. 44-61.
- Pérez Royo, Javier (2014) *Curso de Derecho Constitucional*, 14ª ed. (a cargo de Carrasco Durán, M.), Madrid, Marcial Pons.

- Picó i Junoy, Joan (2012) *Las garantías constitucionales del proceso*, 2.^a ed., Barcelona, Bosch Editor.
- Valencia Mirón, Antonio José (2004) *Introducción al Derecho Procesal*, 8^a ed., Granada, Comares.
- Vallespín Pérez, David (2002) *El modelo constitucional de juicio justo en el ámbito del proceso civil: conexión entre el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a un proceso con todas las garantías*, Barcelona, Atelier.
- Vinyamata, Eduard (2015) Conflictología, *Revista de Paz y Conflictos*, vol. 8 (1), Universidad de Granada, pp. 9-24.
- Wróblewski, Jerzy (1985) *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, Madrid, Civitas, (reimpresión 1988).

PROCESO EDITORIAL • EDITORIAL PROCESS INFO

Recibido: 11/10/2016 Aceptado: 28/11/2016

CÓMO CITAR ESTE ARTÍCULO • HOW TO CITE THIS PAPER

Vélez Toro, Antonio J. (2016) El juicio verbal y la tutela judicial efectiva: Desajustes del modelo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil, *Revista de Paz y Conflictos*, Vol. 9(2), pp. 263-296.

SOBRE EL AUTOR • ABOUT THE AUTHOR

Antonio José Vélez Toro es letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Granada. Autor de diversos estudios entre los que destacan: «El voluntariado como nuevo modo de administración concertada. Notas sobre la ley 6/1996, de 15 de enero, del voluntariado», *Actualidad Administrativa*, Nº 11/11-17 marzo 2002, pp. 279-305; «Las cláusulas sociales en la contratación administrativa local», *Contratación Administrativa Práctica*, Nº 10, Junio 2002. *Soporte web*. Jurista del equipo redactor de la *Ordenanza Tipo Provincial para la Protección del Paisaje – Diputación Provincial de Granada*. Profesor Invitado al Master de Derecho de los Negocios impartido por la UGR desde 2012 hasta la actualidad.