



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LOS VOCALES CLARO JOSÉ FERNÁNDEZ-CARNICERO GONZÁLEZ Y CONCEPCIÓN ESPEJEL JORQUERA A LA PROPUESTA DE INFORME APROBADA POR LA COMISIÓN DE ESTUDIOS E INFORMES DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL EL 21 DE ENERO DE 2011 SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY DE MEDIDAS DE AGILIZACIÓN PROCESAL

En discrepancia con la referida propuesta de Informe, y de conformidad con lo establecido en el art. 137.3 LOPJ, los Vocales que suscriben formulan el siguiente

VOTO PARTICULAR

I. Alcance de la función consultiva del CGPJ

Como unánimemente reconoce la doctrina en relación con el Consejo de Estado, máximo referente institucional en la definición de la función consultiva, ésta no debe interpretarse en sentido rígido o estricto, debiendo admitirse, precisamente para que la consulta sea útil, la formulación de propuestas, observaciones y sugerencias. El propio órgano ha confirmado este criterio, en cuanto manifestación de una verdadera lealtad institucional, al reconocer que la finalidad de la función consultiva es “ilustrar al órgano decisor y potenciar la legalidad y acierto de su decisión” (Dictamen núm. 42.764, de 11 de diciembre de 1980).

A ello se suman las exigencias derivadas del principio constitucional de legalidad (art. 9.3 CE) que, en sede consultiva, deben tener la mayor relevancia. En consecuencia, el CGPJ, cuando actúa en cumplimiento de lo establecido en el art. 108 LOPJ, habrá de velar por la observancia de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, lo que no excluye, más bien obliga, valorar los aspectos de oportunidad y conveniencia, tanto cuando lo exija la índole del asunto, como cuando lo solicite expresamente la autoridad consultante; así se reconoce en el art. 2.1 LOCE, precepto que, a nuestro juicio, debe considerarse a la hora de definir el alcance de la función consultiva del CGPJ.

En todo caso, para los Vocales que suscriben, resulta obvio, aunque en este caso también es necesario, reconocer que el CGPJ, cuando ejerce la referida función consultiva, lo hace con la independencia orgánica y funcional propia de su condición de órgano constitucional, sin que sea admisible que pueda parangonarse esa condición con la de un órgano administrativo de asesoramiento.

Ello no empece reconocer límites a la potestad de informe de este Consejo, derivados del respeto a las razones de política legislativa que asistan al promotor de la iniciativa. Pero ello no puede impedir, a nuestro juicio es obligado, poner de manifiesto las objeciones en Derecho que quepa apreciar, no sólo porque esto es lo que da sentido al trámite, sino además



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

porque, reiteramos, la lealtad institucional y el principio de colaboración entre los poderes públicos deben ir orientados a propiciar que la norma, que en su día se apruebe como tal, no sea merecedora de reproche jurídico alguno.

En consecuencia, en el plano de la oportunidad de la iniciativa legislativa, la función consultiva en modo alguno excluye el que puedan valorarse las opciones de política legislativa subyacentes e incluso la posibilidad de sugerir, sin ningún género de autocensura, alternativas que se sujetan, por el carácter no vinculante del informe, al legítimo ámbito de decisión política.

Finalmente, aunque también resulta obvio, no es ocioso recordar que la función consultiva ha de ejercerse con plena objetividad, por medio de los órganos competentes de este Consejo (Comisión de Estudios e Informes, art. 81, Segundo ROF, y Pleno), cada uno de los cuales adopta su propia posición, sin supeditarse a eventuales acuerdos que se hayan podido adoptar en interlocuciones ajenas al procedimiento.

II. Motivación del voto particular

De conformidad con lo expuesto, los Vocales que suscriben entienden que deberían incorporarse al Informe del Anteproyecto referido las siguientes

CONSIDERACIONES

1. Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil

Primera. *Resoluciones recurribles en el recurso de apelación frente a sentencias*

En cuanto a la modificación contenida en el apartado diez del artículo primero del Anteproyecto, relativa al artículo 455.1 por la que se *exceptúan del recurso de apelación*:

1º) Las *sentencias dictadas en juicios verbales por razón de la cuantía*.

2º) Las *sentencias dictadas en toda clase de procesos* que, por disposición legal, *carezcan de efecto de cosa juzgada*.

En términos de la EM III «se excluye el recurso de apelación en los juicios verbales por razón de la cuantía y en aquellos procesos cuyas sentencias, por disposición legal, carezcan de efecto de cosa juzgada. Con ello se trata de limitar el uso, a veces abusivo, y muchas veces innecesario, de instancias judiciales», justificación a la que la Memoria añade el siguiente pronóstico de la reforma: «lo cual permite que las sentencias cobren firmeza antes, y evita que los litigios se mantengan abiertos durante años».

La irrecurribilidad por razón de cuantía afecta a los juicios verbales, cuya cuantía no puede exceder de seis mil euros y que no se refieran a ninguna de las materias que determina



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

esta clase de juicio por razón de la materia (artículo 250.2 en relación con el apartado 1 precedente).

Aunque, como es sabido, no es constitucionalmente exigible la recurribilidad de las sentencias civiles, esta irrecurribilidad absoluta por razón de la cuantía es difícil de justificar cuando se dispone de un sistema generoso de ejecución provisional, que permite la ejecución de sentencias recurridas, lo que ya de por sí es un elemento disuasorio de impugnaciones con afán meramente dilatorio de la ejecución. Por otra parte, la exclusión del recurso hasta el límite del juicio verbal parece excesiva; el Consejo en el *Informe relativo a la propuesta de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de diversas leyes procesales, al objeto de reducir la litigiosidad y agilizar los procedimientos judiciales* (de forma resumida, «Informe sobre reducción de la litigiosidad»), aprobado en el Pleno celebrado el 28 de enero de 2010, propuso la irrecurribilidad cuando la cuantía no exceda de 3.000 euros.

Cabe destacar, en este punto, que el *Reglamento (CE) n.º 861/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía*, con un ámbito de aplicación que se extiende a demandas que no rebasen los 2.000 euros, excluidos los intereses, gastos y costas, concede a los Estados la facultad de establecer un recurso contra una sentencia dictada en el proceso europeo de escasa cuantía, de conformidad con su Derecho procesal (cfr. artículos 15.1 y 17.1).

En consecuencia, una opción legislativa orientada a la reducción de la litigiosidad por la vía de establecer la irrecurribilidad de determinado tipo de sentencias, debería comenzar por una introducción limitada de la medida (vgr. hasta los 3000 euros), para minimizar los potenciales efectos negativos que pueda producir su implantación en los derechos de los justiciables y su reacción ante la falta de recurso (p. e., acudiendo a la vía del recurso de amparo en supuestos de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por ausencia de motivación suficiente, arbitrariedad, irrazonabilidad manifiesta o error patente). Una vez testada la repercusión práctica de la reforma se podrá proceder a su extensión, reducción o supresión.

Segunda. *Resoluciones recurribles en el recurso de casación*

El apartado dieciséis reforma el artículo 477.2.º para elevar la *summa gravaminis* de 150.000 a 800.000 euros, lo que supone un incremento del 533 por ciento, que no se explica por el aumento del coste de vida desde el año 2000, sino a descargar de asuntos a los tribunales de casación civil. En este sentido, la EM III señala que se procede a esta modificación «para que el Tribunal Supremo pueda cumplir de forma más eficaz los fines legalmente establecidos»; y con mayor claridad, en la Memoria se afirma que «en cuanto a la casación, se alivia de asuntos a la Sala I del Tribunal Supremo incrementando la cuantía mínima para recurrir en casación, que pasa de 150.000 a 800.000 euros».

El incremento parece excesivo para la recurribilidad por razón de la cuantía, que hará a las sentencias prácticamente irrecurribles en casación si se combina con el criterio restrictivo, muy cuestionado por la doctrina científica, que mantiene la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo desde la Junta General de 12 de diciembre de 2000 adoptó los «criterios sobre



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

recurribilidad, admisión y régimen transitorio en relación con los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, regulados en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», al interpretar la recurribilidad por interés casacional haciéndola incompatible con la recurribilidad por razón de la cuantía, circunscribiendo aquella fundamentalmente a los procesos ordinarios por razón de la materia y a los procesos especiales [«el n.º 3º del artículo 477.2 LEC ha de concordarse con los artículos 249.1 (excepto su n.º 2º) y 250.1 LEC, de manera que las sentencias recaídas en juicio ordinario, por razón de la materia, excepto los de tutela civil de los derechos fundamentales, y en juicio verbal, igualmente en atención a la materia, así como las sentencias dictadas en los procesos especiales regulados en el Libro IV LEC, en otros procedimientos especiales de la propia LEC y en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras (...) habrán de ser recurridas por la vía de este ordinal tercero, lo que hace preciso que la resolución del recurso de casación presente "interés casacional".»].

Por tales razones, los Vocales que suscriben consideran que debería incluirse en el Informe, por entenderse más correcta, la alternativa de que el umbral de recurribilidad por razón de la cuantía se fijara en 300.000 euros, tal como propuso el Consejo en el referido Informe sobre reducción de la litigiosidad.

2. Reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa

Tercera. Resoluciones recurribles en el recurso de apelación.

La reforma afecta a la recurribilidad en apelación de las sentencias dictadas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo y los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, al elevar el apartado cuatro la *summa gravaminis* del artículo 81.1.a) de 18.000 a 50.000 euros. Aquí el incremento de la cuantía de 3.000.000 de pesetas fijada originariamente en 1998 —y mantenida en el equivalente de 18.000 euros en la reforma operada por la *Ley 13/2009, de 3 de noviembre*— es del 277 por ciento. La Memoria reconoce que con esta medida se persigue descargar a los órganos de apelación «de un importante volumen de asuntos, lo cual les permitirá desarrollar con mayor rapidez el resto de sus funciones».

La Memoria también alude a una medida en pos de la agilización procesal consistente en dotar de firmeza a las resoluciones en plazos más breves, lo que sin embargo no tiene luego reflejo en el articulado.

Deben reproducirse aquí, *mutatis mutandis*, las observaciones hechas *supra* respecto al incremento de la *summa gravaminis* en el recurso de casación civil.

Cuarta. Recurso de casación.

a) Resoluciones recurribles



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Como en la casación civil y en la apelación contencioso-administrativa, el apartado cinco aumenta la *summa gravaminis* para recurrir en casación del artículo 86.2.b) a **800.000 euros**, incrementando en 533 por ciento la cifra actual de 150.000 euros, actualización por la citada Ley 13/2009 de los 25.000.000 de pesetas de la redacción original de la LJC-A. Al ser el incremento el mismo que en la casación civil, se reitera lo manifestado sobre este extremo.

b) Nueva causa de inadmisión

En sede de inadmisión del recurso de casación, el apartado seis modifica el artículo 93.2.e), relativo a los recursos fundados en el motivo del artículo 88.1.d) (infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate), en un doble sentido:

1º) *Suprime la referencia a que el asunto ha de ser de cuantía indeterminada*, por lo que la causa de inadmisión se extiende a toda clase de impugnaciones por infracción de ley, salvo que se refieran a la impugnación directa o indirecta de una disposición general.

2º) *Amplia el ámbito de la «ausencia de interés casacional»*, formulación negativa que en la redacción actual admite dos manifestaciones: (1) que el asunto no afecte a un gran número de situaciones; o (2) que no posea suficiente contenido de generalidad, a la que ahora se añade el *planteamiento de cuestiones reiteradamente resueltas por el Tribunal Supremo*.

La combinación de ambas modificaciones del texto actual, sorprendentemente, determina que los motivos en cualesquiera asuntos —salvo la excepción señalada— en los que se planteen cuestiones reiteradamente resueltas por el Tribunal Supremo van a ser inadmitidas. Como puede observarse, a pesar de tratarse de una causa de inadmisión de fondo, prescinde de toda valoración jurídica de la cuestión planteada, pues bien podría invocar el motivo de casación la reiterada jurisprudencia a favor de sus tesis por oponerse la sentencia impugnada a la doctrina del Tribunal Supremo, pero se observa con claridad que lo que se persigue es que para la inadmisión baste el planteamiento de cuestiones reiteradamente resueltas, pues la inadmisión por plantear en el recurso *alegaciones de fondo que ya hayan sido desestimadas en otros recursos sustancialmente iguales* ya se halla como causa de inadmisión en la letra c) del mismo apartado 2. Puede, incluso, resultar un contrasentido que amparado un motivo en «infracción de la jurisprudencia», sea inadmitido precisamente «por plantear cuestiones reiteradamente resueltas por el Tribunal Supremo».

Esta especie de *certiorari* se separa de la pauta seguida en todos los países que lo han adoptado. Como ha señalado la doctrina más autorizada, esta institución debe servir para reservar al máximo órgano jurisdiccional la resolución de las cuestiones más relevantes, no a proporcionar criterios para la decisión futura de asuntos repetibles en múltiples ocasiones. La importancia de un litigio no ha de medirse exclusivamente en función del número de veces que puede reproducirse el conflicto de fondo que alberga: hay asuntos que son fundamentales, con independencia de que la posibilidad de su repetición sea muy reducida, de la misma manera que hay otros que, pese a la alta probabilidad de su reiteración, se refieren a cuestiones de importancia técnica nimia, que no justifican la intervención del órgano



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

jurisdiccional en el que ha de presumirse que se concentra la máxima competencia en materia jurídica.

Realmente, *esta nueva configuración de la causa de inadmisión puede hacer prescindibles todas las demás que afecten a motivos por infracción de ley o de la jurisprudencia, salvo las que se basen en irregularidades puramente formales*. La Memoria admite que la ampliación de los casos en que la ausencia de interés casacional puede dar lugar a la inadmisión del recurso supondrá la descarga a los órganos de casación de un importante volumen de asuntos.

A esto se añade el que, con la propuesta que incluye el Informe de elevar a 800.000 euros la cuantía para el acceso al recurso de casación para la unificación de doctrina, modificando el artículo 96.3), se restringen aún más los estrechos márgenes para acudir a esta vía de impugnación.

Quinta. Impacto en la tutela judicial

Debe también señalarse que el Anteproyecto incluye una paradoja de principio, pues, a la vez que proclama la efectividad de la tutela judicial, anula o extrema las restricciones en el acceso de los justiciables a las vías de recurso. No es inteligible, desde una perspectiva de impacto en la realidad social, una reforma que busque la reducción de los tiempos de resolución a costa de privar de la vía de recurso. Con toda claridad y así lo expresan la Exposición de Motivos y la Memoria del Anteproyecto, la finalidad perseguida es reducir el volumen de asuntos en cierta clase tribunales, no mejorar la tutela judicial efectiva que se presta.

La iniciativa legislativa, objeto de informe, parte de una premisa difícilmente asumible como pauta normativa: la del uso abusivo de los recursos. Sobre esta idea se decide drásticamente alcanzar el objetivo, más que de agilización, de lo que podría denominarse **motorización procesal**, con una fórmula muy simple: como se abusa del recurso, la solución es suprimirlo *de iure* o *de facto*, elevando las cuantías.

Sobre esto cabe decir, en primer lugar, que el abuso de derecho no puede presumirse por principio, tampoco imputarse a los justiciables ni a quienes jurídicamente les asisten el ejercicio abusivo de la facultad legal de recurrir; por el contrario, el uso abusivo ha de determinarse *ad casum* y para ello las leyes procesales proporcionan los instrumentos necesarios. Y, en segundo lugar, los derechos de los justiciables bien merecen una solución del problema más elaborada, que no sacrifique las garantías procesales.

No debe dejarse de considerar, además, que al cegarse la vía del recurso, en especial de la apelación, probablemente se provocará la proliferación de incidentes de nulidad de actuaciones, como única vía posible de oposición, aunque limitada a las causas del artículo 241.1 LOPJ, frente a sentencias irrecurribles.



CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Ello se traducirá, previsiblemente, en que la exclusión de la apelación supondrá que, en un considerable número de asuntos, la única y última decisión corresponderá a un juez sustituto, sin dar oportunidad a que su decisión sea revisada por magistrados profesionales.

En cuanto a las restricciones en el acceso a la casación, no sólo afectan al interés del litigante, sino que pueden provocar un anquilosamiento de la jurisprudencia y hacer peligrar el cumplimiento por los tribunales de casación de la función primordial que tienen encomendada y que los justifica, en aras a la igualdad ante la Ley y a la seguridad jurídica, en orden a sentar doctrina jurisprudencial autorizada que prevenga frente a interpretaciones desviadas del ordenamiento jurídico y que sea capaz de adaptar la aplicación del Derecho a las nuevas realidades sociales.

Además, toda medida orientada a restringir el ámbito de conocimiento del Tribunal Supremo, es un paso más que se da en detrimento del fundamental papel vertebrador que la Constitución (art. 123) le otorga desde el punto de vista jurídico-político.

A nuestro juicio, la restricción en la casación civil afectará decisivamente, como efecto colateral añadido, al recurso extraordinario por infracción procesal, pues en virtud de la disposición final decimoséptima de la Ley de Enjuiciamiento Civil, este recurso procede respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación.

Sexta. Impacto en la realidad social

A las anteriores observaciones cabe añadir, en reconocimiento de la relevancia exegética que corresponde a la realidad social (art. 3.1 CC), que la exclusión de la recurribilidad de las sentencias de juicios verbales por razón de la cuantía, junto a la elevación del umbral cuantitativo del recurso de casación, producirá el efecto real de privar de todo recurso jurisdiccional a las sentencias que más afectan al común de los justiciables, mientras que aquellos que por su capacidad económica planteen litigios en cuantías muy elevadas, dispondrán no de dos, sino de tres grados jurisdiccionales.

En Madrid, a veintiuno de enero de dos mil once.

Fdº: Claro J. Fernández-Carnicero González

Fdº: Concepción Espejel Jorquera