

# ¿AGILIZACIÓN PROCESAL O RECORTE DE DERECHOS? A PROPÓSITO DE LA LEY 37/2011, DE 10 DE OCTUBRE

**EDUARDO SÁNCHEZ ÁLVAREZ**  
*Doctor en Derecho,  
Departamento de Derecho Procesal  
de la UNED (Madrid)*

## **Extracto:**

LA entrada en vigor de la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal implica un nuevo jalón en el sendero de reformas emprendidas en el ámbito académico del Derecho Procesal. Sus objetivos, declarados expresamente, estriban en agilizar y optimizar la gestión y tramitación jurisdiccional de algunos procedimientos. Sin embargo, la consecución de esta meta puede tener efectos lesivos sobre derechos subjetivos de los justiciables, e incluso afectar a su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Sobre estos extremos se propone reflexionar en este trabajo.

**Palabras clave:** agilización, procesal, derecho.

## PROCEDURE STREAMLINING OR RIGHTS CUTTING? ABOUT 37/2011 LAW

**EDUARDO SÁNCHEZ ÁLVAREZ**

*Doctor en Derecho,  
Departamento de Derecho Procesal  
de la UNED (Madrid)*

### **Abstract:**

**I**n the next pages, we will try to analyze the recent 37/2011 Law, who is looking for agilize some judicial procedure rules. In our opinion, this legislative text could hurt certain citizen subjective rights, even with constitutional level.

**Keywords:** agilization, procedure, right.

# Sumario

- I. Introducción.
- II. Líneas generales e inspiradoras de la Ley de Medidas de Agilización Procesal: dificultades, oscuridades y vinculación con el derecho a la tutela judicial efectiva.
- III. Análisis concreto de algunas modificaciones operadas.
- IV. Valoración: puntos débiles y su conexión a las flaquezas que acechan a toda la reforma emprendida.
- V. Colofón.

## I. INTRODUCCIÓN

Continuando con el imparable proceso de reformas de las normas que integran el Derecho Procesal, nuestro legislador nos ha brindado ahora la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal (LMAP). Su procesalidad, su filiación académica irrefutable en el ámbito científico del Derecho Procesal, deviene innegable por un par de motivos fundamentales: ante todo, materialmente, la LMAP se proyecta sobre leyes rituarías, modificando algunos de sus preceptos en aplicación de la filosofía que la sostiene; además, en una óptica puramente competencial, esta norma proclama su dictado al amparo del artículo 149.1.6.<sup>a</sup> de la Constitución (CE), como se comprueba leyendo su disposición final primera.

Nos encontramos, pues, ante un eslabón más de esa cadena de transformaciones que viene experimentando el Derecho Procesal. Este Texto insiste en esa dinámica de cuestionables pero no desacelerados cambios procesales emprendida desde la reforma practicada en la Ley Orgánica del Poder Judicial –LOPJ– en 2003, que hasta el momento ha tenido su más señero y radiante ejemplo en la catártica y técnicamente criticable Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de Reforma de la Legislación Procesal para la Implantación de la nueva Oficina Judicial –LRIOJ–; cuyos efectos últimos tras su entrada en vigor todavía están pendientes de aquilatar definitivamente. El legislador proclama sin rodeos que se incide en la línea de innovaciones procesales indicada, tratándose ahora de insertar en la legislación procesal mejoras tendentes a permitir agilizar los distintos procedimientos existentes, logrando acompararlas con las garantías del justiciable. Sin duda, la consecución de tan complejo equilibrio supondrá uno de los prioritarios ejes de reflexión que sugiera esta norma.

## II. LÍNEAS GENERALES E INSPIRADORAS DE LA LEY DE MEDIDAS DE AGILIZACIÓN PROCESAL: DIFICULTADES, OSCURIDADES Y VINCULACIÓN CON EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

El preámbulo de este texto es buen indicador de la opción y concepción legislativa que guía el sendero de reformas aludido –interpretación auténtica–. Se parte de que la CE contempla la Justicia como poder y como servicio (inexactitud en una valoración integral de su título VI, *infra*) destinado a prestar tutela efectiva a los ciudadanos. Se añade la incontestable verdad estadística del exponencial incremento de la litigiosidad en los últimos años que, angélicamente, el legislador achaca a

la confianza cada vez mayor que la ciudadanía deposita en la Administración de Justicia, ladoando otro tipo de factores que también han de valorarse para comprender ese aumento numérico de la actividad jurisdiccional (coyuntura económica, ineficacia de los medios extrajudiciales de resolución de conflictos, toma de conciencia social del derecho a la tutela judicial efectiva, excesiva judicialización del tráfico económico y social...). En todo caso, se concluye que es precisa la introducción de profundas reformas permisivas del aseguramiento de la sostenibilidad del sistema, garantizando que los ciudadanos «puedan disponer de un servicio público de calidad»<sup>1</sup>, objetivo que sorprendentemente el legislador manifiesta que motivó en última instancia la promulgación de la LRIOJ, cuando esa razón habita en un reparto funcional intraprocesal entre judicatura y secretariado judicial<sup>2</sup>.

A nuestro entender, el legislador reconoce indirectamente la justificación verdadera de esta reforma: la circunstancia de crisis económica que vivimos, con palpable insuficiencia de recursos públicos, le mueve sobre criterios exclusivamente economicistas a arbitrar medidas que considera adecuadas para la sostenibilidad del Sistema, léase manteniendo los recursos que percibe para su consumo y abortando incrementos en su dotación. Se trata de buscar conjuntar el dificultoso apuntalamiento de estándares cualitativos en el sui generis servicio público postulado con un estancamiento de los recursos que se le transferirán para su funcionamiento, o dicho veladamente en letra del preámbulo de la LMAP, «agilizar los distintos procedimientos, sin merma de las garantías para el justiciable».

Esa afirmación resulta contradictoria y casi incompatible con la obligación de los poderes públicos para la provisión de los recursos suficientes para a cumplimentar su deber de «disponer los medios necesarios, tanto normativos como personales y materiales, para que el derecho a la tutela judicial efectiva se garantice a todos los ciudadanos de manera tangible y cierta». No creemos descabellado apun-

<sup>1</sup> Vid. CAMPO, J.C.: «Agilizar la justicia es más justicia», *Diario La Ley*, núm. 7586, de 10 de marzo de 2011. El autor concluye que «la Ley de Agilización Procesal supone más justicia, más seguridad jurídica concentrada en aquellos asuntos que por su complejidad o su impacto económico así lo requieren». La voluntad del legislador parece radicar en determinar qué pretensiones son susceptibles de merecer más atención jurisdiccional, entrando de lleno en el contenido más hondo del derecho fundamental del artículo 24.1 de la CE. Igualmente, cfr. MUERZA ESPARZA, J.: «Medidas de agilización procesal», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 814, de 10 de febrero de 2011.

<sup>2</sup> La finalidad de veras abordada por la LRIOJ, inatacablemente contrastable con la lectura de su exposición de motivos, donde se afirma tal cual, sin rodeos, pivota en la distribución de competencias intraprocesales entre jurisdicentes y secretariado, de tal modo que «bajo la apariencia de una simple e inocente reforma de competencias, se esconde realmente una nueva concepción del proceso civil (...) concentrando así al Tribunal en la tarea de hacer los juicios y poner las sentencias, con una concepción realmente muy miope de lo que es la potestad jurisdiccional (...). El proceso (...) aparece ahora como un intrincado juego de competencias y controles nada fácil (...). Pensar que el proceso judicial, simplemente, resulta un mero instrumento para el ejercicio de la potestad jurisdiccional (...) es muy discutible y, en todo caso, bastante complejo de hacer» (PERARNAU MOYA, J.: «La deconstrucción del proceso civil: hacia un nuevo proceso civil. El nuevo sistema de impugnación de las resoluciones dictadas por el Secretario judicial», *Diario La Ley*, núm. 7476, de 27 de septiembre de 2010). Así es, «el legislador ha entendido que la mejor forma de agilizar la Justicia es aligerar a los Jueces y Magistrados de muchas de las funciones que vienen realizando, y ha creado un criterio que justifique ese desapoderamiento y su posterior atribución a los Secretarios judiciales. Ese criterio no es otro que el de atribuir las competencias procesales, entendiendo por tales aquellas que están relacionadas con la ordenación del proceso, a los Secretarios judiciales (...). Una vez que se han fijado esas competencias y esa distribución, el siguiente paso ha consistido en la reforma de todas las leyes procesales para regular y adecuar la distribución de competencias entre, por un lado, los Jueces y Tribunales y, por otro, los Secretarios judiciales y la Oficina judicial» (COLOMER HERNÁNDEZ, I. y DE ÁLVARO MONTERO, A.: «El núcleo de la reforma: La función jurisdiccional y la actuación de los Secretarios», en la obra colectiva *Las reformas en el Ordenamiento procesal. Análisis de la LO 1/2009 y de la Ley 13/2009*, Aranzadi-Thomson Reuters, Colección Monografías, Aranzadi Derecho Procesal núm. 609, Pamplona, 2010, págs. 141-142).

tar que el párrafo transcrito es un auténtico y sonrojante sofisma de principio a fin: los medios normativos –leyes, sobre todo procesales– dejan mucho que desear, como intentaremos justificar razonadamente más adelante; los medios personales y materiales rozan la penuria, la indigencia vergonzante. Y, con esos mimbres, malamente va a poder tejerse un entramado que permita la cumplimiento en debida forma de un verdadero derecho a la tutela judicial efectiva y, mucho menos, obtenerse calidad en esta prestación estatal. Más aún, se recortarán cánones que deberían hallarse lejos de cualquier cuestionamiento: se opta legislativamente por una merma de garantías para el justiciable, esto es, se gesta una potencial minoración cualitativa del derecho fundamental prevenido por el artículo 24.1 de la CE a una tutela judicial, efectiva y rodeada de todas las imprescindibles posibilidades procesales.

Las angustias económicas que desgraciadamente vivimos se propagan a este terreno y se erigen en el primordial factor que mueve el ánimo renovador del legislador. Semejante trasfondo eminentemente pecuniario se corrobora en el objetivo que el legislador asume que ansía cubrir: incorporar determinadas medidas de agilización procesal en los órdenes civil, penal y contencioso-administrativo que obedecen al propósito común de suministrar a los órganos jurisdiccionales instrumentos procesales óptimos para la gestión procesal. Cabe preguntarse razonablemente qué tipo de realidad jurídica encierran los sintagmas «agilización» y «gestión procesal», verdaderos neoconceptos jurídicos indeterminados: ¿la tramitación judicial de los pleitos?, ¿la celeridad a cambio de nada?, ¿la rapidez relegante de otros elementos que han de valorarse indefectiblemente al afectarse a un derecho fundamental?, ¿los aspectos gubernativos que rodean al ejercicio de la actividad propiamente jurisdiccional? El problema no es menor: no se vislumbra pacífico conjuntar una agilización (en la particular filosofía con que la LMAP la dotará de contenido –*infra*–) con el mantenimiento de todas las garantías ínsitas al despliegue de la función jurisdiccional. Con irreflexiva simpleza, el legislador propugna que las medidas que toma son de dispar signo: unas se encaminan a optimizar los procedimientos; otras a suprimir trámites procesales considerados innecesarios o a sustituirlos por otros más breves; y otras, en cambio, se orientan a limitar el uso abusivo de instancias judiciales. En realidad, los elementos de ese trinomio no guardan enormes similitudes o afinidades entre sí, como se puede deducir.

A partir de esa primera aproximación a la voluntad legislativa, ya detectamos aspectos espinosos a superar. A bote pronto, no parece admisible que sin mayor fundamentación el legislador pueda delimitar *in abstracto* qué es un uso abusivo de instancias judiciales: un derecho fundamental está de por medio, y con él un contenido mínimo y esencial constitucionalizado, indisponible y no minorable por instancias legislativas (cfr. art. 53.1 CE y STC 11/1981, de 8 de abril). No olvidemos que no se puede afirmar que los derechos fundamentales carezcan de virtualidad plena *ope Constitutione*, o que la adquieran solamente a partir de una concreción legislativa (*vid.* STC 7/1983, de 14 de febrero). Sucede justamente lo contrario: tienen un contenido mínimo y medular que en cualquier caso las normas infraconstitucionales deben guardar; *ergo* la LMAP ha de respetar escrupulosamente esos imponderables constitucionales. De hecho, cualquier parcial limitación de los derechos fundamentales solamente es válida conforme a la CE si está practicada por ley; mejor aún, por una concreta forma de ley que es la orgánica (art. 81.1 CE; STC 6/1981, de 16 de marzo), rasgo del que no participa la LMAP.

Por tanto, consideramos desde este iniciático instante que tienen que analizarse estas innovaciones que se implantan con suma cautela. Además, una eficaz, solvente y bien dotada medialmen-

te Administración de Justicia es un elemento consustancialmente preciso para que el país funcione de manera correcta, resolviendo conflictos con agilidad y plenitud garantista, generando confiabilidad y seguridad en el tráfico jurídico y económico. Para que se alcancen estas metas, consecuentemente, parece totalmente necesario dedicarle los recursos que requiera, al margen de que se intenten gestionar con la máxima eficiencia. Sin embargo, se insinúa que quedan descartadas actuaciones que incrementen los medios personales y materiales de los que tan ayuna está la Administración de Justicia. Este Texto simplemente consagra el pesimismo, ratifica un paño caliente ante la reconocida falta de recursos de/para la Justicia.

Resulta difícil de digerir, en fin, que para agilizar la tramitación procesal de los litigios se limite o dificulte por remotamente que sea el acceso a las etapas conformantes del itinerario procesal, contra el aparente expansivo tenor del artículo 24.1 de la CE –*infra*–.

### III. ANÁLISIS CONCRETO DE ALGUNAS MODIFICACIONES OPERADAS

Destacaremos algunas de las previsiones específicas que la LMAP ha introducido, centrándonos en los órdenes jurisdiccionales civil y contencioso-administrativo.

#### a) Orden jurisdiccional civil

En el orden común de la Jurisdicción, el artículo 4 de la LMAP ha procedido a practicar un buen número de modificaciones. Enseguida resaltaremos algunas de ellas que estimamos señeras. Previamente, consideramos especialmente adecuado dejar indicado a modo de pórtico expositivo que se nos muestra una técnica legislativa terrible, acelerada, impulsiva, contraria a cualquier criterio de seguridad jurídica. La Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) se está convirtiendo en una de las principales víctimas propiciatorias que sufre el devastador fenómeno de motorización legislativa que con imparable fuerza ha irrumpido en el ámbito académico del Derecho Procesal.

Practicada esta reflexión, desgranemos las que, a nuestro juicio, son las principales renovaciones producidas en la LEC por la LMAP.

1. El artículo 26 de la LEC pasa a encomendar *nuevas funciones y obligaciones a los Procuradores*. De una parte, se establece que les corresponde la obligación de colaborar con los órganos jurisdiccionales para la subsanación de los defectos procesales y la realización de todas aquellas actuaciones que resulten necesarias para el impulso y la buena marcha del proceso. De otra, se les impone el deber de acudir a los Juzgados y Tribunales ante los que ejerza su profesión, a las Salas de notificaciones y Servicios comunes, durante el periodo hábil de actuaciones.

2. El artículo 241 de la LEC pasa a integrar en el elenco de conceptos incardinables a las costas «la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional, cuando esta sea preceptiva», superando así

una doctrina dubitativa sobre la eventual repercusión de este concepto en el condenado en costas <sup>3</sup>. Proponer la inclusión del importe de la tasa como resarcimiento al vencedor del litigio o al ejecutante de un título no judicial reposa en la específica concreción del derecho del artículo 24.1 de la CE que consiste en el acceso a la jurisdicción <sup>4</sup>, y el derecho que a esa parte asistiría para el reembolso de cuantos gastos hubiera acarreado el procedimiento <sup>5</sup>.

Ahora bien, es razonable pensar que esta asimilación practicada por la LMAP no es invulnerablemente atinada. Esta tasa no constituye en puridad un gasto dimanante de la existencia del proceso, por el aplastante argumento cronológico que estriba en que nace con precedencia a su incoación. Más bien supone un tributo en el sentido general de esta categoría jurídica (art. 2 Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria), cuyo sujeto pasivo es quien pretenda el acceso a la Jurisdicción, aunque no deba perderse de vista que este acto conlleva el ejercicio de un derecho fundamental. De igual manera, esta figura tributaria no tiene naturaleza de derecho arancelario, al disociarse plenamente de cualquier actividad económica o profesional.

Por consiguiente, pese a que el legislador pretenda zanjar la problemática adjunta a esta particular tasa, las dudas que la envuelven subsisten. Esas nebulosas provocan de inmediato un par de consecuencias negativas: en primer término, que el criterio del vencimiento determine quién deba abonarla produce un desplazamiento injustificado en la figura del sujeto pasivo tributario, ya que su hecho imponible, como hemos indicado, radica en el acceso a la Jurisdicción, totalmente al margen del resultado del procedimiento en cuestión; en segundo lugar, se impide que jurisprudencialmente se puedan aclarar estas dificultades hermenéuticas unificando doctrina, habida cuenta que *ex* artículo 245.3 de la LEC la resolución de las impugnaciones sobre costas y gastos únicamente es susceptible de ser recurrida en revisión a resolver por el Juez o Magistrado, pero, a su vez, «contra el auto resolviendo el recurso de revisión no cabe recurso alguno», *ergo* queda vedado el pronunciamiento unificador de las audiencias provinciales. Como se comprueba, tal vez las incertidumbres que rodean a este extremo no están despejadas totalmente.

En sintonía con lo concerniente a estas tasas, reintroducidas tras su inicial supresión por la Ley 25/1986, de 24 de diciembre, por el artículo 35 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, la disposición final segunda de la LMAP procede a retocar la determinación de la cuota tributaria, tal que en función de cada clase de procedimiento se exige el pago de una cantidad fija. En el orden jurisdiccional civil, 50 euros en los procedimientos monitorios cuya cuantía reclamada exceda de los 3.000 euros; 90 euros en los procedimientos verbales y cambiarios; 150 euros en el juicio ordinario, procedimiento concursal y ejecuciones de títulos no judiciales; 300 euros para el recurso de apelación y 600 para los de casación e infracción

<sup>3</sup> Cfr. CASADO ROMÁN, J.: «Análisis del anteproyecto de Ley de Medidas de Agilización Procesal», *Diario La Ley*, núm. 7586, de 10 de marzo de 2011.

<sup>4</sup> «El principio *pro actione* (...) en virtud del cual la tutela judicial efectiva no consiste solo en una prohibición de inmundad frente al control judicial, sino también en un deber positivo de interpretar y aplicar las leyes (...) de la manera más favorable posible para la efectiva iniciación del proceso» (DÍEZ-PICAZO, L.: *Sistema de derechos fundamentales*, Thomson-Civitas, Madrid, 2003, pág. 366).

<sup>5</sup> *Vid.* FONOLL PUEYO, J.M.: «Primera aproximación sobre la próxima reforma de la legislación procesal en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Agilización Procesal», *Diario La Ley*, núm. 7586, de 10 de marzo de 2011.

procesal. En el orden contencioso-administrativo, estas cuotas se fijan en 120 euros para el procedimiento abreviado; 210 euros para el ordinario; 300 euros para el recurso de apelación y 600 euros para el de casación.

De cualquier modo, nos parece más significativo reflexionar sobre qué sentido tiene integrar en las costas la tasa por ejercicio de la potestad jurisdiccional. La finalidad de esta figura tributaria siempre ha sido claramente recaudatoria. Sin embargo, ahora toma nuevos derroteros. Más bien parece que también pasa a formar parte del conjunto de elementos que busca disuadir o asustar al justiciable con las consecuencias pecuniarias que puede acarrearle pleitear, es decir, ejercitar un derecho fundamental que ostenta. Obviamente, esta redimensión de la tasa nos parece inaceptable. Si ya es discutible que el ejercicio del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva pueda verse gravado con un tributo, que su teleología sea, simultáneamente, disuasoria y recaudadora, con aptitud de trasvase de su pago a quien pierda el litigio, es todavía más dudoso.

3. El *sistema de recursos* resulta especialmente afectado por las innovaciones que porta consigo la LMAP. Parece que el legislador se apresta a plasmar en este momento procesal su decidido y tal vez extravagante impulso agilizador. Otra cosa bien distinta serán las consecuencias que dimanarán de este empeño, quizás no muy admisibles. El propio preámbulo de la LMAP hace mención expresa a este aspecto, con la lacónica referencia a que «se introducen modificaciones importantes en materia de recursos, en cuanto a la elevación del límite cuantitativo para acceder al recurso de apelación y al recurso de casación». He ahí uno de los ejes medulares de la reforma de más indigesta asunción: se elevan los topes económicos de las reclamaciones para poder recurrir las resoluciones judiciales de instancia.

Ciertamente, se transforma el artículo 449 de la LEC concerniente al «derecho a recurrir en casos especiales», o también el apartado 1 del art. 454 bis de la Norma procesal común relativo a los recursos interponibles contra las resoluciones dictadas por el Secretario judicial, aunque únicamente lleve en vigor un año y cinco meses dado que fue implantado por la LRIOJ (motorización a velocidad de crucero y demostración fehaciente de la falta de un criterio sólido legislativo que no radique en nada que no sean continuos y alocados bandazos). Ahora bien, a nuestro entender el primer aldabonazo severo a la conceptualización general de lo que un recurso conlleva se halla en el artículo 455.1 de la LEC, que pasa a quedar redactado así: «las sentencias dictadas en toda clase de juicio, los autos definitivos y aquellos otros que la ley expresamente señale, serán apelables, con excepción de las sentencias dictadas en los juicios verbales por razón de la cuantía cuando esta no supere los 3.000 euros». El inciso final de ese precepto a buen seguro dejará atónito a cualquiera que lo lea. ¿Por qué se introduce?, ¿cuál es la razón solvente sobre la cual la sentencia dictada en un litigio cuya cuantía no rebasa esa suma no merezca ser apelable? ¿Acaso no se está gradando por una motivación meramente cuantitativa un derecho subjetivo?

Otro tanto sucede en relación con el recurso de casación. El artículo 477 de la LEC dispone *ope* LMAP que «serán recurribles en casación las sentencias dictadas en segunda instancia por las audiencias provinciales en los siguientes casos (...). 2.º Siempre que la cuantía del proceso excediere de 600.000 euros. 3.º Cuando la cuantía del proceso no excediere de 600.000 euros o este se haya

tramitado por razón de la materia, siempre que, en ambos casos, la resolución del recurso presente interés casacional». Se comprueba con facilidad que es sencillo captar similitudes con las previsiones introducidas para el recurso de apelación. Singulariza este paralelismo la mención al interés casacional como excepción al criterio numérico general insertado. Lo exorbitante de la cuantía mínima fijada para que pueda arribarse a la casación la aleja sideralmente de la población. El remedio consistente en fiar a la concurrencia del interés casacional el acceso a este remedio impugnatorio no subsana esta hemorragia de garantías procesales que manan hacia un precipicio abismal. El interés casacional no deja de ser un concepto jurídico indeterminado, no unívoco, interpretable e inestable, aun en su afán evidente y positivizado de objetivación. Ese incremento de la barrera cuantitativa para poder acceder a la casación es a todas luces excesivo, pero la alusión al interés casacional no va a restañar los tremendos efectos que provoca.

Profundicemos brevemente en el alcance del interés casacional. Este concepto jurídico indeterminado porta consigo unos contornos difusos. En el interés casacional se proyecta la propia consideración de la naturaleza de la jurisprudencia, en cuanto dotada de «singular autoridad jurídica» (exposición de motivos de la LEC, apartado XIV), implementadora de nuestro Ordenamiento (cfr. art. 1.6 CC). La exposición de motivos de la LEC, fuente de interpretación auténtica por antonomasia de la Norma Rituaria, equipara interés casacional con el «interés trascendente a las partes procesales que puede presentar la resolución de un recurso de casación», es decir, con aquel que sobrepasa el concreto ámbito de la pura contienda jurisdiccional *inter privatos* justificando a la par la necesidad del recurso <sup>6</sup>.

La LEC legaliza cuándo se presenta el interés casacional en su artículo 477.3. Así, la concreción del interés casacional se delimita en el texto del precepto referido situándolo en tres motivaciones a concurrir para su apreciación:

- (1) Oposición de la sentencia recurrida a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.
- (2) Resolución en la sentencia recurrida de puntos y cuestiones en los que la propia doctrina de las diferentes Audiencias provinciales presente contradicciones.
- (3) Que la resolución recurrida aplique normas que no lleven más de cinco años en vigor si, en este último caso, no hubiera ya doctrina jurisprudencial referente a normas previas de igual o similar contenido. Especificar en la práctica esas previsiones puede llegar a ser complejo, exigiendo un casuismo considerable y debiendo tomarse en cuenta otros factores externos que pueden modular los aludidos presupuestos.

Resulta sumamente interesante acudir a la propia opinión expresada y plasmada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en relación con el interés casacional. La Sala, reunida en Junta General de Magistrados celebrada el 12 de diciembre de 2000 para establecer los criterios para la prepara-

<sup>6</sup> En resumen, con la objetivación del interés casacional se «aporta más seguridad jurídica a los justiciables y a sus abogados», considerándose preferible tal cosa a «atribuir al propio Tribunal casacional la elección de los asuntos merecedores de su atención» (exposición de motivos, cit.).

ción y admisión de los recursos de casación en el régimen normativo de la LEC, manifiesta, según se explica en el Auto de fecha 1 de octubre de 2002, dictado en seguimiento de un procedimiento referente a títulos nobiliarios, que «la vía del interés casacional está reservada a los asuntos seguidos en atención a la materia –*nótese especialmente, no por mor de la cuantía*– que constituye el objeto del litigio», ligando el artículo 477 en sus diferentes apartados con los artículos 248, 249 y 250 de la LEC. Por lo tanto, se deja resuelto que «la vía del interés casacional utilizada por el recurrente en su escrito de preparación, esto es, la del interés casacional, es la adecuada porque trayendo el recurso causa de un juicio de mayor cuantía sobre preferencia de posesión y uso de título nobiliario, es evidente que por su objeto se trata de un procedimiento sustanciado por razón de la materia que debe necesariamente incidirse en el supuesto de recurribilidad del número 3 de este artículo 477.2, que contempla la existencia de interés casacional». Continuando el razonamiento, se añade que «determinado que la vía casacional utilizada (...), la del interés casacional, es la adecuada, el examen de la procedencia del recurso se desplaza hacia la comprobación de la concurrencia del interés casacional que se invoca, aquí representado tanto por la oposición de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, así como por la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias provinciales (...) y con base en los cuales ese interés casacional constituye un presupuesto de recurribilidad cuando se pretende el acceso a los recursos extraordinarios por el cauce del ordinal 3.º del artículo 477.2 de la LEC/2000, de modo que su existencia debe quedar acreditada indiciariamente pero de manera suficientemente razonable» (fund. de derecho cuarto). Un dato a retener consiste en que para admitir la concurrencia de ese interés casacional debe existir acreditadamente «un previo y reiterado antagonismo entre órganos jurisdiccionales» –fund. de derecho quinto del auto citado–, que es lo que el Tribunal Supremo entiende supuesto determinante de la «jurisprudencia contradictoria» mencionada legalmente, lo cual fortifica el contenido de esa expresión, pues conlleva la presencia de divergencias concluyentes dejando fuera de ese concreto supuesto meras diferencias de poca entidad entre resoluciones jurisdiccionales.

En suma, para acceder a esta instancia vía interés casacional ha de atestiguar en legal forma ab initio y con la suficiente contundencia la presencia en el caso de autos de los presupuestos explicados. Se comprenderán las dificultades que hallamos y, consecuentemente, que el mantenimiento de la circulación de este complejo y condicionado itinerario de entrada en la casación no supe el tajo que ha practicado el legislador para poder arribar a ella elevando exorbitantemente la cuantía legalmente prefijada ad hoc, aun estando conformes con que este nivel no es ni ha de ser una tercera instancia judicial (cfr. STS de 9 de abril de 1984). El interés casacional se proyecta sobre reclamaciones *ratione materiae*, no cubriendo las puramente cuantitativas. El límite económico legislativamente seleccionado tiene muy difícil superación.

Recapitulemos. Esta normación corrobora una cada vez menos larvada tendencia a la limitación del derecho a los recursos sin que, por contra, apreciemos razones jurídicas que la justifiquen sólidamente. Como bien indica ASENCIO MELLADO, «lo que se esconde tras una medida, la eficiencia económica, la falta de recursos suficientes destinados a la Justicia, no puede ser excusa legítima para suprimir un derecho y hacerlo para los más desprotegidos»<sup>7</sup>. He ahí la quiebra del binomio que pretenciosamente el legislador exponía como perfectamente mantenible: quizás se logra agilidad y reduc-

<sup>7</sup> ASENCIO MELLADO, J.M.ª: «Los anteproyectos de Ley de Medidas de Agilización Procesal y de Creación de los Tribunales de Instancia», *Diario La Ley*, núm. 7586, de 10 de marzo de 2011.

ción de tiempos de pendencia, pero seguro que es a costa de los derechos, de las garantías del justiciable que resultan recortadas, capitidismínuidas, amputadas. De paso, se permite ahorrar cantidades que la Justicia precisaría consumir del erario público para desarrollar y resolver estas fases impugnatorias. A cambio, las pretensiones, el derecho subjetivo del ciudadano, puede quedar volatilizado. Únicamente se logra consagrar una «polémica política legislativa de agilización del proceso a base de menguar las garantías procesales», razón poderosamente suficiente por sí misma como para que se abandonara esa línea «consistente en pretender obtener la aceleración del proceso mediante la merma de recursos o de garantías procesales que, a corto plazo, se revelarán contraproducentes»<sup>8</sup>, ya que la reclamación de la vulneración de un derecho puede abrir otras vías protectoras que simplemente trasladan los coágulos de asuntos que el legislador está pretendiendo desatascar a otros órganos.

A mayor abundamiento, aunque se partiera de la no exigibilidad de la recurribilidad de las sentencias civiles, la cercenación de este derecho por criterios cuantitativos tiene mala justificación en un sistema procesal civil como el nuestro que ampara en términos bastante laxos la ejecución provisional, la cual puede impulsar una fuerza disuasoria que disipe las impugnaciones que solamente tuvieran por finalidad la dilación de la ejecución (arts. 524 y ss. LEC).

La gravedad del asunto no es en absoluto desdeñable. La justicia es un valor que inspira la totalidad del Ordenamiento jurídico español *ope* artículo 1.1 de la CE. Sin embargo, su carga axiológica no ha pasado ni dejado su impronta por los confines de la LMAP, empañando de paso la pujante viveza del principio de jerarquía normativa (arts. 9.3 CE y 5.1 LOPJ). Cortar el derecho al recurso (recordemos la rúbrica del art. 448 LEC, de quien parece desprenderse como criterio general la impugnabilidad de todas las resoluciones judiciales desfavorables, contra lo previsto por la LMAP, lo cual erigiría una cierta antinomia interna en la LEC) es injusto, una profunda injusticia, una cruel injusticia que instituye el legislador. El razonamiento que trasluce en la LMAP es tremendo: si las fases de apelación y casación se colapsan, normativícese que los ciudadanos no puedan recurrir masivamente y se desatascarán esas plantas del edificio judicial, mientras se ahorrará en recursos que no hará falta transferirles porque no les van a ser necesarios dada la caída de su carga de trabajo. La economía por encima de un derecho. ¿Qué agilidad es esa? Ninguna, amputar nunca puede ser equiparable a agilizar. Agilizar es imprimir velocidad a un procedimiento en marcha. Si esa fase procesal se extirpa, no hay aceleración posible.

La injusticia aludida todavía tiene más pliegues. Si la demoscopia nos demuestra que la mayoría de la población comparte el rasgo de mileurista (con vocación de incremento, vista la desfavorable coyuntura económica que está produciendo un galopante empobrecimiento social), se impide que pueda ejercitar este derecho un grueso notabilísimo del cuerpo social y, a la par, se obvia que para todo ese conjunto ciudadano una reclamación de, pongamos por caso, 2.000 euros es una suma enorme de dinero; prácticamente vital. ¿Cómo se atreve el legislador a menospreciarla, a no considerarla digna de acceder a ulteriores niveles jurisdiccionales? ¿Dónde queda el criterio hermenéutico del artículo 3.1 del Código Civil, la consideración de la realidad social, del tiempo en que deba ser aplicada una norma, si ni siquiera al formularla se toma en cuenta la sociedad a la que esa norma se diri-

<sup>8</sup> GIMENO SENDRA, V.: «Oficina judicial, Tribunales de Instancia y agilización procesal», *Diario La Ley*, núm. 7665, de 4 de julio de 2011.

ge? ¿En qué punto de la tramitación parlamentaria de la LMAP se ha extraviado el mandato del artículo 9.2 de la CE? Desde luego, en el caso que nos ocupa ha quedado totalmente olvidado: no es que no se pongan los medios posibles y necesarios para que los derechos subjetivos se garanticen a todos –reálcese– los ciudadanos de manera tangible y cierta; es que se podan sin miramientos.

En este punto, subyace la cuestión de la integración o no de los recursos en el derecho a la tutela judicial efectiva. Esta tendencia a atajar una aparente indiscriminación de grados superiores para todas las sentencias civiles se apoya en la doctrina del Tribunal Constitucional, en cuya virtud no se ha configurado al derecho a recurrir como un derecho de inmediato corte constitucional. La STC 157/1989, de 5 de octubre, no discute que ese derecho forma parte de la tutela judicial efectiva prevenida por el artículo 24.1 de la CE; pero sí añade que su ejercicio se halla sometido a la forma y requisitos establecidos por las leyes que los autoricen. En palabras de la STC 181/2001, de 17 de septiembre, el acceso a los recursos tiene relevancia constitucional, pero distinta a la del acceso a la Jurisdicción: el derecho a la obtención de una resolución judicial fundada, razonada, goza de alta naturaleza y protección constitucional; pero, como principio general, el derecho a la revisibilidad de esa resolución no existe como derecho constitucional, sino legal. En suma, según expone la STC 19/1983, de 14 de marzo, el derecho a la tutela judicial efectiva no cubre la obtención de dos resoluciones judiciales en forma de un sistema de doble instancia <sup>9</sup>.

De esa forma, este derecho al recurso tiene una palpable configuración legal, lo que daría pábulo a estimar acomodada la restricción pautaada por la LMAP, pese a que se aparte con plena divergencia de las directrices dominantes en el Derecho comparado de los países de nuestro entorno europeo. Pero creemos que es preciso valorar otros factores en presencia, sólidamente enrocados en el tenor constitucional. Pensamos en la cláusula del Estado social, en la obligación estatal de promover la remoción de los obstáculos que impidan o dificulten la libertad e igualdad de los individuos... todos ellos con fuerza suficiente para modular, previsiblemente, una volición radical de la legislación ordinaria al definir el sistema de recursos entablables contra las resoluciones judiciales, sin capacidad para preterir esos superiores condicionantes amarrados a las más profundas esencias del Estado y de la ordenación y convivencia social. Dentro de los requisitos legales, conviene ser proclive a la admisión de los recursos interpuestos (v. gr. STC 344/1993, de 22 de noviembre).

Es inaceptable que el legislador, en un derrotismo determinista, renuncie a la obtención de una justicia material, imperiosa necesidad subyacente a cualquier pleito <sup>10</sup>. Semejante claudicación conlleva de inmediato que el Derecho deje de cumplir su función medular, su *ratio essendi*. En consecuencia, eliminar garantías que coadyuven a la consecución de una respuesta judicial correcta a cada pretensión que, además, sea materialmente justa abrigándose en una presunta agilización, es una quiebra dolorosa. Y una de esas garantías, especialmente señera, radica en la implantación adecuada de una doble instancia. Un procedimiento en única instancia es incapaz de aseverar la justi-

<sup>9</sup> A mayor abundamiento, cfr. CHOCRÓN GIRÁLDEZ, A.M.: *El derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a los recursos*, disponible *on line*; u ORTELLS RAMOS, M.: «Los medios de impugnación y los recursos: marco constitucional y criterios político y técnico-jurídicos para su configuración», en la obra *La justicia procesal*, Cuadernos de Derecho judicial, CGPJ, Madrid, 2008, págs. 261 y ss.

<sup>10</sup> IBARRA SÁNCHEZ, J.L.: «El juicio verbal en única instancia: sombras sobre la tutela judicial efectiva», *Diario La Ley*, núm. 7688, de 6 de septiembre de 2011.

cia material, por no ofrecer al justiciable la complitud de las garantías pertinentes. Al contrario, canoniza la impunidad de elementos que contrarían alcanzarla (ausencia de motivación, incongruencia, indefensión, etc.), perfectamente presentables pero no corregibles vía recurso, visto el paradigma legislativo estatuido.

Todavía más, que esta cercenación se proyecte sobre el juicio verbal, que por su naturaleza no es un dechado en su diseño de seguridad jurídica y derecho de defensa, acrecienta exponencialmente las reservas que estamos defendiendo. El riesgo de sentencias inadecuadas es mucho mayor en la tramitación de un juicio verbal que en un juicio ordinario, por lo que se hace más perentoria si cabe la necesidad de asegurar remedios que permitan suturar estas eventualidades. Las estadísticas oficiales del CGPJ refuerzan esta conclusión: en 2009 fueron revocadas en apelación un 40 por 100 de las sentencias de instancia dictadas en esta modalidad procesal civil. Tal corregibilidad queda ahora impedida. En fin, ¿por qué eliminar en bloque esta posibilidad de los juicios verbales por mor de la cuantía –art. 250.2 LEC– y no por razón de la materia –art. 250.1 LEC–?

Pues bien, a nuestro parecer se enfoca erróneamente la doctrina del Tribunal Constitucional respecto a los medios impugnatorios. La construcción operada por este Órgano ha elevado el derecho a impugnar las resoluciones judiciales, esto es, el derecho a recurrirlas, al rango de derecho fundamental, integrante del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la CE. Otra cosa es que tal derecho tenga como rasgo típico su configuración legal, sin exigir el establecimiento de esta técnica en todos los casos, sino solamente en aquellos en los que el legislador los hubiera predeterminado, quedando a su albur tal fijación, los requisitos de interposición y admisibilidad, el itinerario de tramitación, los órganos *a quo* y *ad quem*... Sin embargo, tampoco ha de afirmarse que la libertad configuradora del legislador ordinario resulta totalmente incondicionada o ilimitada<sup>11</sup>. Una vez establecida la regulación del derecho a recurrir, pasa a formar parte del derecho a la tutela judicial efectiva, susceptible consecuentemente de ser tutelado y fiscalizado mediante el amparo constitucional; de tal forma que si el legislador estatuye estos recursos, la CE puede pasar a imponerle condicionamientos en su ordenación<sup>12</sup>. Probablemente el artículo 24.1 de la CE ha de comprender también el dere-

<sup>11</sup> «El derecho a los recursos se debe entender vulnerado cuando en un determinado orden jurisdiccional no se estableciera recurso alguno contra la totalidad de las resoluciones dictadas, cuando la admisibilidad de un recurso se hiciera depender de presupuestos meramente formalistas, o cuando los órganos judiciales interpretaran las normas impidiendo de hecho la utilización del recurso (entre otras, SSTC 59/1984, 5/1988, 20/1991 y 161/1992). Sin embargo, no se vulnera ese derecho cuando la ley no los hubiera establecido frente a una determinada resolución. Estas consideraciones (...) han de ser matizadas respecto del proceso penal (...). Por lo tanto, aunque con carácter general la Constitución española no reconoce un derecho al recurso, dejando libertad al legislador para diseñar el sistema de impugnación que considere oportuno, parece que en el proceso penal el derecho a recurrir debe entenderse incluido en el artículo 24 de la CE (...). Eso significa que existe una sustancial diferencia entre el orden penal y el resto de órdenes jurisdiccionales, pues debe entenderse que el derecho al recurso en el proceso penal (...) forma parte del contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 (...), existiendo en cualquier caso un auténtico deber constitucional de prever un recurso (SSTC 42/1982, 76/1982, 3/1983 o 230/1993)» (MORENO CATENA, V.: «El recurso de apelación y la doble instancia penal», en la obra *Estudio de los nuevos recursos en el orden penal*, Estudios de Derecho judicial, núm. 149, CGPJ, Madrid, 2007, págs. 19-20).

<sup>12</sup> «La tutela judicial efectiva incluye el derecho a utilizar los recursos previstos por las leyes procesales (...). Fuera del proceso penal, el artículo 24.1 de la CE deja libertad al legislador para diseñar el sistema de recursos que estime más adecuado; pero, una vez que un determinado recurso ha sido creado por la ley, su denegación injustificada en un caso concreto constituye una violación no solo de la legalidad procesal, sino también del derecho a la tutela judicial efectiva (...).

cho al acceso a los recursos si se ejercita en los supuestos y bajo los requisitos legalmente introducidos (STC 64/1992, de 29 de abril) pero, ¿permite su contenido mínimo y su fuerza expansiva extirpar sobrevenidamente, *in peius*, el derecho al recurso tan drásticamente, por espurias razones básicamente anexas a la coyuntura económica? <sup>13</sup>

Por tanto, sin un criterio unívoco o relegando el contenido que previamente se había consagrado y, en cierta manera, congelado ¿cabe practicar esta degradación sin afectar a lo que ya es sustancia de un derecho fundamental? Vista la motivación puramente economicista, falsaria (agilicemos la Justicia impidiendo que se acceda a ella, en este caso en grado de recurso), ¿es válida la rebaja implantada, puede obrar así el legislador ordinario? Las dudas envuelven esta operación de reversibilidad minorativa. La justicia-valor constitucional resulta lesionada con este enfoque legislativo. Al legislador no le interesa la verdad material subyacente a la litis.

4. Se introducen modificaciones en la regulación del *procedimiento monitorio*, que, en esta ocasión, han de ser valoradas positivamente <sup>14</sup>. Pasa a prever el artículo 812.1 que «podrá acudir al proceso monitorio quien pretenda de otro el pago de deuda dineraria de cualquier importe, líquida, determinada, vencida y exigible, cuando la deuda se acredite de alguna de las formas siguientes:

- 1.º Mediante documentos, cualquiera que sea su forma y clase o el soporte físico en que se encuentren, que aparezcan firmados por el deudor o con su sello, impronta o marca o con cualquier otra señal, física o electrónica.
- 2.º Mediante facturas, albaranes de entrega, certificaciones, telegramas, telefax o cualesquiera otros documentos que, aun unilateralmente creados por el acreedor, sean de los que habitualmente documentan los créditos y deudas en relaciones de la clase que aparezca existente entre acreedor y deudor».

Un aspecto a destacar rotundamente, con valoración intrínsecamente loable, estriba en la supresión del tope económico preexistente en la regulación del procedimiento monitorio, por la que había

He aquí un ejemplo diáfano de derecho de configuración legal, con el consiguiente desdoblamiento en dos del canon de la constitucionalidad según se trate de enjuiciar la validez de las leyes (libertad del legislador, salvo en materia penal) o la regularidad de concretas decisiones judiciales (derecho fundamental a los recursos legalmente previstos)» (DÍEZ PICAZO, L.: *Sistema de derechos...*, cit., págs. 368-369).

<sup>13</sup> Por consiguiente, los recursos enlazan con el artículo 24 de la CE aunque su configuración y diseño sea cuestión de legalidad ordinaria en todo lo concerniente, por ejemplo, a organización, especificidades de los diversos órdenes jurisdiccionales, número de instancias, etc. Esa duplicidad en interacción acarreará evidentes dudas y fricciones en un plano dogmático, impeditivas para arribar a conclusiones unívocas. Como señala agudamente YÁÑEZ VELASCO, «existe gran discrecionalidad del legislador alrededor de todo el artículo 24, no porque lo afirme la Constitución expresamente, sino porque la propia naturaleza del precepto lo impone (...). La tutela jurisdiccional arranca de un derecho de acceso a la Administración de Justicia y (...) dentro de tal derecho, se encuentra la potestad de recurrir como parte de una jurisdicción a la que se tiene derecho (...). El núcleo último del derecho a recurrir se encuentra como derecho a la tutela judicial, a partir de las garantías que en el preciso proceso existen bajo la obligación de la finalidad justa (...). El proceso justo implica la existencia del mecanismo impugnatorio» (YÁÑEZ VELASCO, R.: *Derecho al recurso en el proceso penal. Nociones fundamentales y teoría constitucional*, Biblioteca Jurídica Cuatrocasas, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, págs. 252 y ss.).

<sup>14</sup> A mayor abundamiento, *vid.* RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, J.A.: «El Anteproyecto de Ley de Medidas de Agilización Procesal», *El Notario del siglo XXI* (Revista *on line* del Colegio Notarial de Madrid), núm. 36, marzo-abril de 2011.

clamado reiteradamente la doctrina científica<sup>15</sup>. Así, esta modalidad procesal queda perfectamente adaptada al llamado proceso monitorio europeo, extirpando limitaciones a su acceso más allá de la concurrencia de los requisitos formales predispuestos por la LEC, ampliando el terreno de aplicación de un cauce procedimental que se ha demostrado sobradamente como el más frecuente para iniciar reclamaciones judiciales de cantidad, además de presidido por la sencillez y rapidez en su tramitación y final resolución.

## b) Orden jurisdiccional contencioso-administrativo

En lo que atañe al orden contencioso-administrativo, reseñaremos un par de aspectos que modifica la LMAP en el articulado de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta jurisdicción (LJCA). Es el artículo 3 de la LMAP quien se encarga de llevar a cabo esta tarea.

1. Se eleva la cuantía para el conocimiento de los litigios suscitados ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo mediante el cauce del *procedimiento abreviado* hasta los 30.000 euros (art. 78.1 *in fine* LJCA). Esta medida merece un respaldo pleno, pues permite ampliar el espectro por el que ventilar estas pretensiones dentro del más simple y veloz (a la par que plenamente garantista, en principio) procedimiento abreviado; agilizando tiempos de respuesta manteniendo la calidad técnico-jurídica que cabe esperar de la misma y asegurando las plenas capacidades de alegación, proposición y prueba de los justiciables.

Se añade un apartado tercero al artículo 78.3 de la LJCA, en cuya virtud «si el actor pide por otrosí en su demanda que el recurso se falle sin necesidad de recibimiento a prueba ni tampoco de vista, el Secretario judicial dará traslado de la misma a las partes demandadas para que la contesten en el plazo de 20 días (...). Las partes demandadas podrán, dentro de los diez primeros días del plazo para contestar la demanda, solicitar la celebración de la vista. En dicho caso, el Secretario judicial citará a las partes al acto (...). En caso contrario, el Secretario judicial procederá (...) declarando concluso el pleito sin más trámite una vez contestada la demanda, salvo que el Juez haga uso de la facultad que le atribuye el artículo 61 –*prueba de oficio*–».

2. Al igual que se ha procedido en el orden jurisdiccional civil-común, en el contencioso-administrativo *también se procede a la elevación de los límites cuantitativos para la posible interposición de los recursos* de apelación [30.000 €, art. 81.1 a) LJCA], casación [600.000 €, art. 86.2 b)

<sup>15</sup> A juicio de MONTÉS PENADES («El proceso monitorio», *Litigation newsletter*, núm. 4, diciembre de 2000, disponible *on line*, página web de Cuatrecasas abogados), la entrada en vigor de la Directiva comunitaria 2000/35/CE, de 29 de junio, del Parlamento y del Consejo, obliga a la eliminación de este límite desde el momento en que su artículo 5 impone a cada uno de los Estados miembros la obligación de velar «por que se pueda obtener un título ejecutivo independientemente del importe de la deuda». A análoga conclusión arriba SOLER PASCUAL, en su trabajo «Los procedimientos especiales» –*Diario La Ley*, Sección Tribuna, Año XXXI, Práctica de Tribunales, núm. 73, Sección Estudios, julio-agosto 2010, pág. 9–, donde razona que «a modo de crítica, podría apuntarse la innecesariedad de fijación de límite cuantitativo cuando la práctica viene demostrando que la utilidad de este procedimiento se ciñe, básicamente, a las reclamaciones no elevadas de cuantía». El Reglamento (CE) núm. 2006/1896, de 12 de diciembre, del Parlamento y del Consejo establece un proceso monitorio europeo sin límite de cuantía.

LJCA, si bien se exceptúan expresamente los casos en los que «se trate del procedimiento especial para la defensa de los derechos fundamentales, en cuyo caso procederá el recurso cualquiera que sea la cuantía del asunto litigioso», casación para unificación de doctrina (30.000 €, art. 96.3 LJCA) y casación para unificación de doctrina autonómica (30.000 €, art. 99.2 LJCA) <sup>16</sup>.

Daremos por reproducidas las argumentaciones que hemos formulado antes en sede civil-común evitando pleonasmos.

#### **IV. VALORACIÓN: PUNTOS DÉBILES Y SU CONEXIÓN A LAS FLAQUEZAS QUE ACECHAN A TODA LA REFORMA EMPRENDIDA**

De lo que se ha expuesto en las páginas precedentes, no nos parece arriesgado concluir que, sin perjuicio de algunos aspectos positivos, la valoración global que merece la LMAP ha de ser negativa, pues gesta problemas no existentes con anterioridad, puede minorar el contenido, por otra parte indisponible, de preceptos constitucionales e incide fielmente en todo el rosario de disfunciones que la doctrina (sin éxito, como se puede comprobar) viene indicando en relación con la ambiciosa y en tantos puntos errónea reforma procesal, tanto orgánica como dinámica, comenzada en 2003 con el noble fin de ajustar a la Administración de Justicia a los tiempos presentes <sup>17</sup>.

Sistematicemos las conclusiones que nos sugiere el estudio de la LMAP, entroncándolas también con otras genéricas adjuntas a la mencionada reforma global, detectables en sus sucesivos hitos normativos (LOPJ y LRIOJ).

##### **1. Un proceso de cambios sostenido en el tiempo pero desnortado. Inseguridad jurídica**

El ritmo de reformas acometidas se demuestra firme. Ahora bien, que se adopte esa actitud legislativa no conlleva en relación de directa causalidad, ni mucho menos, que todos los problemas que circundan a la Administración de Justicia vayan a quedar conjurados de inmediato: redactar una norma, publicarla en el Diario oficial de turno y que entre en vigor no elimina de un plumazo los escollos que existan en la praxis. Lo que en realidad se ratifica no es otra cosa que una preocupante desorientación del legislador.

Si todavía estamos en plena fase de adaptación al nuevo esquema de funcionamiento que dimana de la LRIOJ, que entre otras cosas modificó un 40,75 por 100 del contenido de la LEC, ¿qué sentido tiene presentar nuevas reformas a esta norma en un tiempo récord, ya que apenas ha transcurri-

<sup>16</sup> Puede consultarse también el trabajo «El Anteproyecto de Ley denominado de medidas de agilización procesal», de RODRÍGUEZ CARBAJO, J.R. en *Actualidad administrativa*, núm. 5, marzo de 2011, La Ley, Madrid.

<sup>17</sup> Cfr. DE LA OLIVA SANTOS, A: «El Acabose de nuestra Justicia», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, marzo de 2009; o ASENCIO MELLADO, J.M.ª: «Algunas reflexiones sobre la nueva Oficina judicial y los Secretarios judiciales», *El Notario del Siglo XXI*, núm. 29, noviembre-diciembre de 2009.

do un año y unos meses de tal revolución procesal?, ¿acaso en tan breve lapso se ha producido semejante sustancial variación para justificar estas modificaciones ahora y no en aquel instante?, ¿cómo comprender que desde su entrada en vigor en 2001 nuestra LEC ya ha experimentado casi dos decenas de reformas parciales? Subrayemos que, a pesar de la telúrica sacudida que provocó en el Ordenamiento procesal la LRIOJ, la LMAP constituye una reforma de esa reforma. El tope cuantitativo del procedimiento monitorio puede ser un luminoso ejemplo de esta deficiente pulsión legislativa que nos encadena al BOE y sus continuos sobresaltos: la LRIOJ simplemente lo incrementó cuando hubiera sido razonable suprimirlo, y en cuestión de meses se ha modificado de nuevo el tenor del artículo 812.1 de la LEC para eliminarlo definitivamente.

No parece de recibo que se padezca este continuado goteo de pequeñas o moderadas reformas en la legislación procesal. Además de revelar una técnica legislativa poco seria, ese fenómeno gesta una evidente incertidumbre en todos los operadores jurídicos, hila un complejo manto de densa normativa transitoria, suscita dudas sobre los procesos en trámite... En suma, con este marco normativo estructuralmente cambiante se inflige padecimiento al principio constitucional de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), especialmente en su emparentamiento con la seguridad económica (cfr. STS de 26 de diciembre de 1988), drásticamente imprescindible en los tiempos de crisis que corren, donde no podemos permitirnos que el Derecho se erija en un obstáculo más que entorpezca o ahuyente inversores, actividad económica, creación de riqueza y empleo...

Así es, una continua serie de reformas, con irregular cadencia temporal, en sedes normativas diversas, parciales, tantas veces antagónicas, alterando lo que la cotidiana experiencia forense todavía no ha permitido valorar en condiciones razonables... ratifica una indefinición legislativa que, de inmediato, lesiona a la Administración de Justicia. Siendo necesarias y convenientes reformas y adaptaciones, la mala técnica del legislador pone en peor lugar a la función jurisdiccional<sup>18</sup>. La motorización legislativa sin rumbo no puede suponer una solución solvente a ningún problema. Por contra, la ansiedad legisferante, la compulsión en redactar normas y más normas técnicamente mediocres y antinómicas entre sí, es un gran problema per se.

No se legisla, se ponen en vigor ocurrencias irreflexivas en un frenesí imparable, ayuno de cualquier sosiego técnico-jurídico. Legislar no puede ser una actividad manirrotta, derrochona o inopinada: es algo extremadamente serio (ya que ordena la sociedad); por lo que ha de legislarse tal vez poco (o menos), pero bien, con sosiego, rigor y vocación de permanencia de los textos que se alumbren. El colapso de la Justicia tiene uno de sus factores causales en la propia irresponsabilidad del legislador, que no la dota del instrumental técnico adecuado, de las leyes apropiadas, coadyuvando a su postración, a su desprestigio, a su ausencia de credibilidad, a empañar una tarea cada vez más heroica, pues se desarrolla en las más hostiles condiciones materiales, personales y, también, jurídicas. Consideramos fundamental extirpar de raíz esta desagradable carrera.

<sup>18</sup> «Esperemos que los poderes públicos realicen todas las reformas necesarias encaminadas a garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, agilizando los trámites procesales en órdenes jurisdiccionales actualmente colapsados, de manera lógica y congruente, pues si bien es cierto que las circunstancias obligan a modificar ciertos aspectos que rápidamente quedan obsoletos por la rapidez del tráfico mercantil y de la actividad económica, no es menos cierto que crea inseguridad jurídica el hecho de reformar una misma situación cada poco tiempo y de forma distinta» (MUÑOZ DE BENAVIDES, C.: «Novedades que introducirá la Ley de Medidas de Agilización Procesal», *Diario La Ley*, núm. 7586, de 10 de marzo de 2011).

## 2. Una errada conceptualización de la Justicia

Entendemos que la LMAP incide en una desviada óptica de lo que es y ha de ser la Administración de Justicia, que oxigena todo el proceso de reformas arrancado en 2003. Este tema, radicalmente basal, merece un estudio detallado y minucioso que no se puede acometer aquí; pero sí dejaremos apuntados algunos breves esbozos.

La línea legislativa imperante tiende inequívocamente a entender la Justicia como un servicio público que se pretende gestionar desde criterios fuertemente económicos, buscando equilibrar sus costes con el beneficio que pueda reportar. El error de catalogación, a nuestro entender, es doble: ni nos hallamos ante un servicio público encadenable sin más a la visión genérica de la Administración general al uso (desgajable de la peculiar Administración de Justicia, visible en la contraposición entre los arts. 103.1 y 122.1 *in fine* CE), ni es gobernable desde tan genéricos postulados.

Por imperativo constitucional no interpretable en otro sentido, por mucho que se afirme y defienda lo contrario, administrar Justicia es un Poder del Estado independiente de los restantes, cuya función primordial, la jurisdiccional, no consiste en otra cosa que en la aplicación del Derecho al caso concreto sujeto a valoración, resolviendo conflictos o controversias con aptitud perturbadora para el mantenimiento de la paz y la convivencia social. El instrumento del cual se sirve a tales fines es el proceso, que encauza jurídicamente esa actividad. Pues bien, introducir la cuantía económica como factor valorativo en los litigios, aparejando en función de ella unos medios jurídicos más o menos intensos, una tutela judicial dispar, nos parece un severo dislate. Solamente ha de atenderse a la existencia de esa controversia y a la activación de un derecho fundamental, no a criterios económicos que lo graden.

Equiparar, aunque sea funcionalmente, Poder Judicial y Administración, acentuando el servicio público sobre la función jurisdiccional por encima de la posición constitucional de la Justicia, perverte los mínimos cánones del Estado de Derecho. La asimilación de la organización judicial con la propiamente administrativa derruye la regulación mínima que la CE practica en su título VI con inmanente, directa y suprema normatividad; con nítida separación entre Poder Judicial y Poder Ejecutivo.

## 3. La centralidad de la Administración de Justicia radica en el justiciable

Por muchos circunloquios de los que el legislador se sirva justificando los posicionamientos que basamentan sus orientaciones, no podemos ladear que quien ostenta la posición nuclear en todo el «Sistema Justicia» es el justiciable, el titular del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva. Ese ha de ser el último faro que guíe todo cuanto se haga, cuanta reforma se practique o pretenda consumir. Los criterios económicos deben plegarse a este hecho jurídicamente indisponible: la eficacia del Poder Judicial y su actividad prioritaria y monopolística, la función jurisdiccional, no estriba en su sentido económico, sino en la satisfacción jurídicamente íntegra de las pretensiones que con ella se resuelven en Derecho. Si las normas procesales no se inspiran en tal basilar principio, corren

serio riesgo de resultar disfuncionales, habilitando problemas en lugar de brindar soluciones para la ya maltrecha labor judicial.

## V. COLOFÓN

El legislador sigue insistiendo en una senda de reformas procesales con probables admirables objetivos, pero desde planteamientos erróneos que, de ponerse en práctica, generarían de inmediato serias contrariedades al Sistema Justicia, engrosando las que ya se han activado tras las últimas modificaciones erigidas. La cuestión radica en la preterición de límites constitucionales categóricamente inaccesibles, lo que desnaturaliza e inutiliza todos esos empeños.

Es intrínsecamente positivo que se busque agilizar la actividad procesal, organizar de manera más eficaz y eficiente la función jurisdiccional... pero semejantes metas bajo ningún concepto pueden alcanzarse lesionando hasta el desgarrar postulados superiores, nada menos que limar potencialmente al derecho fundamental a una tutela judicial efectiva reconocido por el artículo 24.1 de la CE. El carácter absoluto y expansivo de su contenido coarta cualquier minoración construida sobre una tendencia política o legislativa.

Entonces, pretender mejorar sustancialmente la tarea principal del Poder Judicial recortando, por ejemplo, posibilidades de impugnación que, además, perjudican a los más débiles, sencillamente supone una equivocación de calamitosas proporciones y el inmediato severísimo cuestionamiento del Texto legislativo fugazmente analizado. La opción legislativa no puede descansar en limitar, obstaculizar o directamente impedir el acceso a la canalización procesal, como primada fórmula de resolución de conflictos intersubjetivos, o en trabar sucesivas impugnaciones en los términos fijados legalmente con anterioridad dentro del recinto constitucional. Un Estado de Derecho, social y democrático, no se puede permitir estas ocurrencias que impactan con la consagración del Poder Judicial como último y eficaz garante de la plenitud de la tutela judicial efectiva de todos los ciudadanos en la no seccionable integridad de sus derechos e intereses legítimos.

Resulta necesario un cambio profundo en lo que a la Administración de Justicia atañe, sin duda. Pero es preciso que se asuma que la piedra angular de ese proceso se halla en el artículo 24.1 de la CE: a mayor tutela judicial efectiva, más calidad del Sistema Justicia. No conviene buscar atajos simplistas. Mucho menos articular reformas sin apoyarse en el sólido cimiento constitucional, en cuya ausencia las probabilidades de colapso de ese edificio aumentan exponencialmente. Sin una planificación clara y contundente, difícilmente se culminará con éxito este proceso de modernización. No cabe en él la ocurrencia o la improvisación. No es posible experimentar con este sensible ámbito, mucho menos bordeando las exigencias constitucionales.