

PROCEDIMIENTO TESTIGO Y EXTENSIÓN DE EFECTOS EN EL PROCESO CIVIL

MIGUEL A. DEL PALACIO LACAMBRA

Magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia nº 8 de Oviedo



El RDL 6/2023 ha introducido en el ámbito de la jurisdicción civil, el llamado procedimiento testigo, así como la extensión de efectos de una Sentencia firme anterior, a un supuesto nuevo en el que el demandante difiera de aquel que anteriormente tuvo una Sentencia favorable. La exposición de motivos de la norma, apenas le dedica unas líneas para indicar que se trata de obtener una mayor celeridad en la resolución de la controversia, sin merma de garantía o derechos. Es en el frustrado proyecto de Ley sobre medidas de eficiencia procesal, consecuencia de la anticipada disolución de las Cortes Generales, donde se aludía a la necesidad de buscar soluciones que dieran una mejor respuesta ante un fenómeno que se puede considerar ya estructural en la litigación civil. El de la litigación en masa, que supone la existencia de estructuras propias tanto en la búsqueda del litigio, como en su enfoque, desde la perspectiva tanto del demandante como del demandado. En este aspecto, debe significarse que al igual que en el ámbito del derecho privado resulta la contratación seriada una propia y diferenciada modalidad de contratación, al margen de la establecida en el Código Civil, comienza a suceder algo similar en el ámbito del proceso civil. Donde a la tradicional forma de litigar, basada en la existencia de un problema concreto entre particulares, ya sean personas físicas o jurídicas, se incorpora un tipo de litigio instado tradicionalmente por consumidores, frente a entidades bancarias o grandes corporaciones. Donde se demanda la nulidad del contrato o de alguna de sus cláusulas, las cuales plantean una identidad sustancial, y donde el elemento subjetivo, o los hechos habidos entre las partes, pasan a tener una relevancia secundaria.

El no del todo acertada denominación de procedimiento testigo, viene regulada en el art. 438.bis LEC, lo que hace que se articule como una especialidad dentro del juicio verbal. Esto es, únicamente cabe la posibilidad de articular esta variante procedimental, en el marco del juicio verbal. Y a su vez, no en cualquier tipo de juicio verbal. El apartado 1 del artículo exige como primera condición, el que haya de haberse instado demanda conforme lo establecido en el art. 250.1.14º LEC. Que se refiere al ejercicio de algunas de las acciones individuales relativas a condiciones generales de contratación, en los casos previstos en la legislación sobre esta materia. Que este tipo de pretensión se inste a través del juicio verbal, constituye igualmente otra de las novedades del RDL 6/2023, pues con anterioridad a su entrada en vigor, ese tipo de acciones habían de ventilarse en el ámbito del juicio ordinario.

Señala el precepto que para poder valorar la aplicación de lo que es el procedimiento testigo, no sea necesario realizar un control de transparencia de la cláusula, ni valorar la existencia de vicios en el consentimiento, así como que las condiciones generales cuestionada tenga una identidad sustancial con aquella que está siendo objeto de un litigio similar, en el mismo Juzgado.

La identidad sustancial entre las cláusulas no parece que ofrezca una especial complejidad, pues en el ámbito de la contratación seriada, es fácil notar la semejanza si se insta la nulidad de la cláusula por comisión de reclamación de posiciones deudoras en un contrato bancario, o la cláusula sobre gastos contenida en un contrato de préstamo hipotecario. De igual forma sucede en el requisito, negativo, de que no se introduzca cuestión alguna sobre el vicio del consentimiento. Que tiene su explicación en el hecho de que los vicios a los que alude el art. 1.265 CC, su examen, conlleva el planteamiento de una cuestión subjetiva que escapa a lo que es el propósito del procedimiento testigo.

Finalmente, la tercera condición es que no sea preciso realizar un control de transparencia. Lo que, por otra parte, no deja de resultar contradictorio con el ámbito de aplicación del art. 250.1.14º LEC. Y es que como es de ver, las acciones individuales sobre condiciones generales de contratación son las establecidas en la Ley 7/98, en cuyos arts. 5 a 7 recoge las acciones individuales. La de no incorporación o transparencia formal, y por desarrollo jurisprudencial, la de transparencia material, relacionada con la comprensibilidad real de la cláusula, y conocimiento por el adherente de la carga económica y significado de la cláusula. Por lo tanto, las acciones individuales que el art. 250.1.14º LEC deriva al ámbito del juicio verbal, son acciones basadas en la falta de transparencia, que no pueden ser objeto del procedimiento testigo.

Tal contradicción se ha de resolver a mi juicio, bajo la premisa de que el legislador lo que ha pretendido, es que el procedimiento testigo se referencia en un ámbito donde se pueda declarar la nulidad de una cláusula desde una perspectiva meramente objetiva. Prescindiendo de cualquier componente subjetivo en cuanto a las condiciones que reúna el adherente. Así se desprende de los trabajos parlamentarios. En este sentido, se ha de advertir que el art. 8.2 de la Ley 7/98 recoge que las cláusulas generales que no se ajusten a los parámetros de los arts 5 a 7 serán nulas por abusivas, lo que supone un reenvío a la normativa sobre consumidores y usuarios, y la definición contenida en su art. 82 en cuanto cláusula abusiva. Que son aquellas no negociadas individualmente, no consentidas de manera expresa, y que, en contra de las exigencias de la buena fe, generen un desequilibrio importante de las obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

Como ejemplos de lo anterior, ha de recordarse que buena parte de las cláusulas que los tribunales han venido declarando nulas, lo son no tanto por el hecho de ser condiciones generales que no cumplan los cánones de transparencia, formal y material, como por el hecho de resultar abusivas. Así, la cláusula sobre repercusión de gastos contenida en un contrato de préstamo hipotecario, por trasladar al prestatario la totalidad de los gastos. La cláusula que

establece una comisión por reclamación de posiciones deudoras por no responder a un servicio efectivamente prestado. O la cláusula relativa al interés de demora por superar en más de dos puntos el interés remuneratorio establecido en el contrato y resultar desproporcionado. Son cláusulas todas ellas, cuyo fundamento de la nulidad se basa en lo establecido en los arts. 82 y ss. del RDLeg 1/2007 y no tanto en el hecho de ser condiciones generales de contratación que incumplan los requisitos de transparencia.

En cambio, difícilmente se podrá plantear que la cláusula relativa al interés remuneratorio o sistema de amortización contenido en un contrato de tarjeta de crédito, pueda ser objeto del procedimiento testigo. Pues cuando se ha declarado su nulidad, ésta deviene del hecho de no ser transparente, en el sentido de que el adherente no ha recibido la información apropiada para comprender su modo de funcionamiento. Su carga económica y consecuencia en lo que supone la obtención de capital y su restitución mediante cuotas mensuales que generan intereses continuamente en cuanto a la cantidad no restituida. El elemento subjetivo que entraña dicho análisis desde la óptica del adherente, excluye el que pueda ser objeto del procedimiento testigo. Al igual que sucedería en el ámbito de la cláusula suelo, donde se ha de analizar si el prestatario fue adecuadamente informado del significado y consecuencias de la cláusula.

En conclusión, el escenario idóneo del procedimiento testigo es el de petición de nulidad de una cláusula, al margen de todo componente subjetivo.

Dicho lo que antecede, lo que establece el art. 438 bis LEC en su primer apartado es que, observados los requisitos expuestos, se ha de comprobar por el tribunal si la petición de nulidad de una cláusula tiene identidad sustancial con otra que está siendo objeto de petición de nulidad en un procedimiento anterior. Pues ese procedimiento anterior, o inicial, es el que es susceptible de ser el procedimiento testigo. En el sentido de que haya un procedimiento de referencia, a fin de que posteriores similares tengan no sólo igual resultado, sino una tramitación singular.

También las partes, demandante o demandada, podrán solicitar el sometimiento a este tipo de procedimiento. Lo cual, no obstante, plantea la dificultad de que las partes tengan conocimiento del concreto procedimiento que se sigue ya con carácter previo en el juzgado. Igual que desde la perspectiva del tribunal, parece obligarse a que se haya de realizar una labor de comprobación en cuanto si pudiera haber un procedimiento similar que sirva de testigo o referencia para ulteriores.

El juez habrá de resolver mediante providencia si deniega la tramitación del procedimiento testigo. Y mediante auto, si considera que procede suspender las actuaciones del procedimiento entrante, hasta que sea resuelto el considerado procedimiento testigo. La norma señala que la suspensión se prolongará hasta la firmeza de la sentencia, lo que como se verá en el ámbito de la extensión de efectos, ha de ser matizado.

Firme la Sentencia del procedimiento considerado testigo, procede la reanudación de las actuaciones suspendidas. A estos efectos, el Juzgado habrá de dar traslado a las partes, fijando posición acerca de si el procedimiento suspendido debe o no continuar, en razón de que las cuestiones planteadas, ya han sido resueltas, e indicando en su caso las que considera quedan pendientes. Obliga lo anterior a que el demandante deba en cinco días pronunciarse, ofreciendo la ley tres opciones. i) el desistimiento, en el entendido de que una pretensión similar a la deducida ha resultado desestimada. Y del que se advierte, sería sin realizarse particular imposición de costas. ii) la continuación del procedimiento, y iii) la extensión de efectos, remitiendo al contenido del art. 519.2 LEC.

Si la parte demandante ha interesado la continuación de la litis, resulta preceptivo para el tribunal. Ahora bien, a modo de advertencia, establece el apartado 5 del art. 438.bis, que, si el tribunal consideró innecesaria la continuación del procedimiento, si finalmente la demanda es estimada, en un contenido similar a cómo fue resuelto el procedimiento testigo, cabe la opción facultativa de no realizar imposición de costas. Como excepción por tanto a la regla general del vencimiento.

Ya en lo que se refiere a la extensión de efectos, debe notarse que se introduce como un segundo apartado del art. 519.2 LEC, de manera que el art. 519 LEC atiende a dos supuestos distintos. El apartado primero atañe al supuesto del ejercicio de acciones colectivas donde los consumidores no están identificados. Mientras que el apartado segundo, se refiere a la extensión de los efectos de Sentencias dictadas en procedimientos seguidos al amparo del artículo 250.1.14º LEC. La norma precisa que ha de tratarse de una situación jurídica individualizada y, además, que la sentencia haya adquirido firmeza tras haber sido recurrida ante la Audiencia Provincial. Por lo que no basta la mera firmeza derivada de que la sentencia no hubiera sido recurrida en primera instancia. El ámbito del art. 250.1.14º LEC entraña un juicio por razón de la materia, que implica la posibilidad de ser recurrido en apelación con independencia de su cuantía. Por lo que cuando el art. 438.bis habla de sentencia firme se ha de entender conforme, el art. 519.2 LEC, que la firmeza lo es tras haberse resuelto recurso de apelación, o en su caso, casación.

Para poder solicitar la extensión de efectos, es necesario que quien lo pide, se encuentre en una igual situación, en el entendido de adherente. También, lo que es lógico, que la condición general de contratación sea de una identidad sustancial. Como puede ser la cláusula de gastos en un contrato de préstamo hipotecario, o de comisión por reclamación de posiciones deudoras en un contrato bancario.

Los otros dos requisitos resultan más singulares. El primero tiene que ver con que el demandado ha de ser el mismo. Lo que el art. 438.bis LEC, no requiere y conlleva que, a efectos de utilidad, la suspensión de actuaciones en el marco del art. 438.bis sea únicamente atractiva cuando haya una identidad subjetiva en cuanto a la figura del demandado. Supone, por tanto, que, habida

una cláusula similar en contratos hechos por diversas entidades, únicamente cabe la extensión de efectos si demandado es en uno y otro caso, el mismo.

El segundo es que el juzgado competente para ejecutar la sentencia cuya extensión de efectos se pretende, lo sea igualmente a efectos de competencia territorial, para conocer de la pretensión de quien solicita la extensión de efectos. Con ello se pretende evitar situaciones de colapso, o de aprovechamiento general de una sentencia con un determinado pronunciamiento, en un concreto ámbito territorial.

Establece la norma que el interesado dispone del plazo de un año para pedir la extensión, desde la firmeza de la resolución que se pretende extender. Lo que se hace a modo de solicitud, con indicación de lo que se solicita. La solicitud supone iniciar un procedimiento singular y privilegiado para obtener tutela, pues la parte previamente condenada, dispone de diez días para allanarse u oponerse, lo que debe ser expreso. Pues como novedad, se dispone que el silencio del que fue previamente condenado en la Sentencia cuya extensión de efectos se pretende, equivale al allanamiento.

Transcurrido el plazo, se ha de resolver mediante auto. Accediendo en todo o en parte a la solicitud, o siendo rechazada. Como singularidad, la norma señala que caso de que hubiera habido oposición a la solicitud de extensión de efectos, y la petición se acoge, en todo o en parte, opera el régimen general de costas del art. 394 LEC. En cambio, si se rechaza la solicitud, no se imponen las costas, pudiendo el peticionario acudir a la vía declarativa. Deja por tanto el legislador sin resolver si procederá o no imponer costas cuando la parte previamente condenada se haya allanado, ya sea de manera expresa o tácita. Cuando no haya mostrado oposición. Nada dice la norma al respecto. Ello genera la duda de si se puede acudir al régimen general del art. 395 LEC, y si la existencia de un requerimiento previo puede servir a los efectos de obtener un pronunciamiento favorable en materia de costas. Pues lo cierto es que resulta un precepto que recoge de manera específica el régimen de costas y no da respuesta a uno de los tres posibles escenarios, lo que sí hace con los restantes. Cuando se rechaza la extensión de efectos, es claro no hay imposición de costas. Cuando se acuerda la extensión y ha habido oposición, opera el art. 394 LEC. Pero cuando se acuerda la extensión sin existencia de oposición, el legislador no ofrece una respuesta concreta, como sí ha hecho en los dos anteriores supuestos. La cual, queda expensas de la práctica judicial. Supone tal contexto que puede resultar disuasorio para los intereses del consumidor, y de su letrado, y que frustre el propósito de la norma, si corre el riesgo de que la solicitud de extensión de efectos no va llevar aparejada una imposición de costas. Neutralizando el interés que pudiera tener la demandada, de que mediante la extensión de efectos no va a haber lugar a la generación de costas.

Finalmente, la resolución de la solicitud de extensión de efectos es susceptible de apelación, e igualmente, se podrá instar su ejecución en los términos del art. 548 LEC, si la demandada no diera cumplimiento al Auto que acuerde la extensión de efectos.

En conclusión, lo que se anticipa de la reforma, es que la opción de la extensión de efectos va a resultar más atractiva que el procedimiento testigo. Y ello, supeditado a que el solicitante pueda obtener un pronunciamiento sobre costas, pues en otro caso, resultará en la práctica la falta de interés en acudir a dicho mecanismo. Nótese que el procedimiento de extensión de efectos no deja de ser una simplificación del juicio verbal. Pues el demandado, previamente condenado en la sentencia cuya extensión de efectos se solicita, dispone de diez días para pronunciarse, plazo idéntico al que se dispone en el ámbito del juicio verbal para contestar. Resolviéndose sin que en ningún caso haya vista. En ámbitos judiciales saturados, acudir a la opción de la extensión de efectos podrá ser útil a fin de obtener un título ejecutivo favorable con mayor celeridad. Fuera de esa situación, la falta del innegable estímulo que supone la imposición de costas, conllevará la falta de utilidad del procedimiento de extensión de efectos. Precisamente por lo anterior, no se considera que el procedimiento testigo vaya a resultar de provecho, si supone la indagación en el Juzgado de procedimiento similares, la paralización de una multiplicidad de procedimientos, su reanudación simultánea posterior, así como si la extensión de efectos afecta únicamente a casos en que el demandado haya de ser el mismo. Una vez más, habrá de ser la práctica judicial, la que vaya perfilando los aspectos de una regulación que deja no pocos aspectos relevantes, abiertos a la interpretación.