

Juan F. Herrero Perezagua

Javier López Sánchez

Directores

La justicia tenía un precio

AUTORES

Blanca Bonet Loscertales

Brian Buchhalter Montero

Rafael Castillo Felipe

Rebeca Castrillo Santamaría

Silvana Dalla Bontà

Olga Fuentes Soriano

Antonio J. García Gómez

Francisco de Asís González Campo

Marco Gradi

José Alberto Grau Pérez

Juan F. Herrero Perezagua

Abdalla Khalaf Reda

Víctor Jesús Laguardia Obón

Jessica Naranjo Rodríguez

Guillermo Ormazábal Sánchez

Pedro Pérez-Caballero Abad

Virginia Ramos Febrer

Ángel Santiago Tomás Pla

Guillermo Schumann Barragán

Julio Sigüenza López

5 | La rebaja de las costas como medida (cuestionable) de eficiencia procesal¹

Olga Fuentes Soriano

Catedrática de Derecho Procesal Universidad Miguel Hernández

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN; II. CON CARÁCTER PREVIO: ALGUNAS CONSIDERACIONES CRÍTICAS SOBRE LOS MASC, LA EFICIENCIA PROCESAL Y EL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA. 1. Sobre los MASC. 2. Sobre la eficiencia procesal. 3. Sobre el Servicio Público de Justicia. III. EL INCIDENTE DE EXONERACIÓN O REDUCCIÓN DEL PAGO DE LAS COSTAS. 1. Presupuestos 2. La tramitación del incidente. 2.1. El planteamiento de la solicitud y la determinación de la cuantía a reducir. 2.2. La difícil compatibilidad con la impugnación de las costas. 2.3. La anómala vía de modificación de una resolución judicial firme. 3. La confidencialidad. IV. BIBLIOGRAFÍA. V. OTRAS FUENTES

I. Introducción

El objetivo final de todas las reformas procesales tiende, directa o indirectamente, a encontrar mecanismos que permitan una Justicia ágil a la par que respetuosa con los derechos fundamentales y el debido proceso².

1. Estudio realizado en el marco de dos proyectos de investigación: el proyecto «Empresa y proceso. Cooperación e investigación» (PID2020-119878GB-I00), concedido al amparo de Programa Estatal de Generación de Conocimiento y Fortalecimiento Científico y Tecnológico del Sistema de I+D+i y del programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, en el marco del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020; y el proyecto «Crisis y retos de la justicia: El necesario equilibrio entre eficiencia e inclusión de grupos vulnerables» (SBPLY/21/180501/000178), concedido al amparo del programa de ayudas para la realización de proyectos de investigación científica y transferencia de tecnología, cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (Feder), convocado por el Gobierno de Castilla La Mancha por Resolución de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de 01/09/2021 (modificada por la Resolución de 06/10/2022).

2. El 72 % de los españoles afirma que la justicia es lenta y el 79 % que no cuenta con los recursos necesarios para actuar con eficacia y rapidez; son datos que se desprenden de la encuesta «Los Españoles y la Justicia» encargada por el CGPJ a Metroscopia sobre la percepción ciudadana de la Justicia (2021). Disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Transparencia/Buen-Gobierno--Etica-Judicial-y-Comision-de-Etica-Judicial/Encuestas-de-satisfaccion/Encuesta--Los-Espanoles-y-la-Justicia---Mayo-de-2021>

Con la intención de hacer frente a los retos que plantea, además, una sociedad cambiante en la que las dinámicas favorecidas por la tecnología permiten modificar sustancialmente los esquemas tradicionales, en los últimos tiempos se habían auspiciado desde el Gobierno tres importantes iniciativas legislativas que, en el momento de escribir estas líneas, se encontraban en avanzado estado de tramitación parlamentaria. Se trataba del Proyecto de Ley de Medidas de eficiencia Digital del Servicio Público de Justicia, el Proyecto de Ley Orgánica de eficiencia organizativa del servicio público de Justicia y el Proyecto de Ley de Medidas de eficiencia procesal del Servicio Público Justicia. Pese a que la repentina disolución de las Cortes Generales tras los resultados obtenidos en las elecciones del 28 de mayo de 2023 ha supuesto el decaimiento de la tramitación de los tres Proyectos de Ley referidos, sus medidas así como algunas otras descartadas o matizadas durante los procesos de enmiendas parlamentarias serán, a buen seguro, tomadas en consideración para ulteriores reformas legislativas. En este contexto, las reflexiones, valoraciones y análisis contenidas en el presente trabajo entiendo que serán, con todo, de absoluta actualidad.

Nótese, como punto de partida, que con los Proyectos de Ley mencionados se introducían dos conceptos que escondían un cambio de mayor calado del que a primera vista pudiera parecer: la eficiencia, por un lado; y la concepción de la Justicia como Servicio público, por otro³.

El Proyecto de Ley de Medidas de eficiencia procesal (en adelante PLMEP), cuyas previsiones van a ser objeto de estudio en este trabajo —al menos, lo serán algunas de ellas— considera necesario adaptar las estructuras de la Justicia, con tres objetivos concretos: «Primero, para poder hacer frente a las dificultades en el desenvolvimiento normal de los juzgados y tribunales; después, para poder superar el enorme reto de ofrecer un servicio público eficiente y justo a la ciudadanía; y, finalmente, para incorporar los valores, de solidaridad y de humanismo entre los que la Justicia es la espina dorsal y el elemento imprescindible de la paz social». Y concluye así que, «en este contexto, también es responsabilidad de la ciudadanía contribuir a la sostenibilidad del servicio público de Justicia»⁴.

De esta manera, con la idea de aplicar criterios de eficiencia (basados en una valoración coste/beneficio) a la tramitación de los procesos judiciales —concebidos como una fuente de gasto público a cuya sostenibilidad la ciudadanía debe contribuir— se proponen dos reformas que van íntimamente ligadas:

3. Se trata en ambos casos de «derivadas» que marcan —junto con otras, como la digitalización— nuevas orientaciones jurídicas cuyas consecuencias han sido magistralmente expuestas por ARMENTA en *Derivas de la Justicia. Tutela de los derechos y solución de controversias en tiempos de cambio*, Marcial Pons, 2021.

4. Exposición de Motivos del PLMEP. Apartado I

una, consistente en la obligatoriedad de intentar un acuerdo mediante la tramitación de un MASC (Medios adecuados de resolución de controversias) como condición de procedibilidad; y la otra, un cambio de paradigma en el sistema de imposición de costas procesales ideado —pretendidamente— con el fin de garantizar el éxito del proceso negociador extrajudicial.

En relación con este último punto, es de hacer notar que la imposición de las costas sobre la base del criterio del vencimiento objetivo atenuado que actualmente consagra el art. 394 LEC (se imponen las costas a aquel cuyas pretensiones han sido rechazadas salvo que el caso presente serias dudas de hecho o de derecho) deja paso en el Proyecto, a una concepción sancionatoria que justifica la imposición de las costas tan sólo cuando se aprecie temeridad, mala fe, o esa nueva —y todavía indeterminada— actitud consistente en el abuso del Servicio Público de Justicia⁵.

Este nuevo modelo ha sido diseñado para que la ciudadanía contribuya en mayor medida a sufragar el coste de la Justicia; y, en tal sentido, cobra especial relevancia no solo el hecho de que sea decisiva, a efectos de costas, la actitud de las partes durante la tramitación del proceso, sino que sea decisiva, también, su actitud extraprocesal; es decir, la voluntad negociadora con la que acudan al intento previo de solución extraprocesal del litigio. De hecho, tendrá consecuencias (aunque diversas) a efectos de imposición de costas tanto la falta de asistencia al MASC, cuanto —si se asiste— el rechazo de una propuesta de solución del conflicto que luego resulte sustancialmente coincidente con la sentencia que se obtenga. Esta última situación es la que legitima a la parte condenada en costas a interponer el novedoso incidente, que será objeto de estudio detallado en este trabajo, previsto para solicitar la exención o, en su caso, reducción del pago de estas.

Más allá de la buena voluntad que sin duda debió mover al prelegislador a idear todo este cambio normativo, el modelo final que resulta del Proyecto de Ley que nos ocupa, supone una modificación sustancial de los tres conceptos básicos que constituyen no sólo —como señalara CHIOVENDA— los pilares sobre los que se asienta el Derecho procesal, sino los ejes vertebradores de la demanda de tutela: la jurisdicción, la acción y el proceso.

Cambia el concepto de Jurisdicción en tanto en cuanto al ser concebida como mero servicio público, pasa de ser el ejercicio de un poder del Estado —con

5. Si bien el párrafo primero del art 394.1 LEC no experimenta con la reforma ninguna modificación, la incorporación de sucesivas excepciones en función de la actitud de las partes permite afirmar este cambio en los criterios de imposición de costas.

todo lo que ello conlleva; *v.gr.*, la independencia— a constituir el desempeño de una función puramente administrativa.

El concepto de acción, por su parte, entendida en su acepción constitucional como derecho a la tutela judicial efectiva, se ve seriamente limitado —incluso comprometido— desde el momento en el que se convierte al ciudadano que la ejerce en responsable del sostenimiento de un Servicio Público (la Justicia) y se sanciona —vía costas o incluso multa (pr. art. 247.3 LEC)⁶ — su ejercicio desviado. Lo cierto es que la finalidad pretendida del Proyecto, vestida de medida de eficiencia procesal, no es otra que la de evitar el pleito; se arbitra para ello una negociación obligatoria en la que se penaliza con las costas no ya, solo, la falta de voluntad negociadora sino, incluso, el rechazo de un acuerdo; se utilizan, pues, las costas como amenaza para a negociar, para evitar el proceso, para disuadir, en suma, del ejercicio de un derecho fundamental⁷. Como se mostrará a lo largo de las páginas que siguen, se fomenta un contexto que hará preferible el sacrificio del Derecho (no solicitar la tutela) ante el riesgo de afrontar el coste del proceso.

El proceso, por último, privatizada la solución del conflicto, aparece seriamente devaluado como mecanismo de resolución de controversias otorgándosele —como se verá— una función exclusivamente residual.

Del resultado descrito no es responsable una medida concreta; no lo son —o no lo son, solo— los MASC, ni siquiera los MASC entendidos como condición de procedibilidad; tampoco la opción de tomar la actitud de las partes como criterio decisivo de imposición de las costas; ni es causa de todo ello el trámite previsto para exonerar a la parte del pago de las costas o reducir sustancialmente su cuantía...pero sí es cierto que el conjunto de todo ello provoca un giro trascendental en la forma en la que hasta ahora se había concebido la Justicia impidiendo que el análisis aislado de cualquiera de las novedades proyectadas pueda tener pleno sentido.

6. Con la abreviatura pr. art se está haciendo referencia a la redacción que da el PLMEP a los artículos del texto legal de que se trate. Ej: pr. art 245.5 LEC: proyectado artículo 245.5 LEC (o, de otro modo expresado, art. 245.5 LEC según la redacción del PLMEP).

7. Sobre los riesgos de constitucionalidad que entraña la imposición de sanciones al ejercicio de un Derecho Fundamental —el Derecho a la tutela judicial efectiva—, *vid.*, BANACLOCHE PALAO, J., «Las reformas en el proceso civil previstas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal: ¿una vuelta al pasado?», *Diario La Ley*, Nº 9814, Sección Plan de Choque de la Justicia / Tribuna, 19 de Marzo de 2021, Wolters Kluwer p.11.

II. Con carácter previo: algunas consideraciones críticas sobre los MASC, la eficiencia procesal y el servicio público de justicia

Si bien el objeto de estudio de este trabajo lo constituye el novedoso incidente de exoneración o reducción de la condena en costas previsto en el PLMEP resultará interesante dejar, siquiera brevemente apuntadas, algunas consideraciones de carácter previo que condicionarán la opinión que se tenga respecto del mismo. Y ello porque —como se ha apuntado— dicho incidente no puede entenderse aisladamente sino, antes al contrario, como pieza integrante de un engranaje que pretende introducir reformas de profundo calado no solo en la consideración del proceso civil, sino —mucho más allá— en la propia concepción que se tenga de la Justicia, de la responsabilidad del Estado sobre su buena marcha y de la participación de la ciudadanía en la solución de sus propias controversias.

Estas ideas son las que laten bajo el Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del Servicio Público de Justicia cuya novedad más destacable es, posiblemente, la introducción de un trámite de negociación obligatoria previa al proceso, a través de los que denomina como MASC (medios adecuados de resolución de controversias). Pero no es casual ni baladí, el fundamento en el que se asienta esta medida; porque con la incorporación de los MASC lo que se pretende es garantizar la eficiencia —que no la eficacia— de una Justicia que ya no se concibe como uno de los tres poderes del Estado, sino como un servicio público más de los que el Estado provee a la ciudadanía.

Son estas novedosas ideas las que merecen una reflexión previa que permita contextualizar adecuadamente el marco en el que se diseña el funcionamiento del incidente de exoneración o reducción de costas procesales que prevé el Proyecto de Ley.

1. Sobre los MASC

La incorporación de los MASC como condición de procedibilidad —de necesaria tramitación, por tanto, con carácter previo al proceso— merece importantes consideraciones que afectan no solo a hondas cuestiones de fondo, en consonancia con las reformas que proyectan, sino también a ciertos aspectos aparentemente menores, como, para empezar, su propia denominación. Especialmente si, al contextualizar esta en el conjunto de la normativa se aprecia, como es el caso, un soterrado interés no tanto por elevar estos frente al proceso como mecanismos —efectivamente— «adecuados» de solución de controversias, sino por deslizar el matiz de que el proceso deja de serlo o, al menos, deja de ser en igual medida adecuado.

Es cierto, con todo, que en la evolución del Anteproyecto (en los sucesivos APLMEP) al Proyecto de Ley de Medidas de eficiencia Procesal este tema experimenta una muy notable mejoría; pero aun así, resulta evidente la intención de relegar al proceso a una posición subordinada, subsidiaria o de último recurso; cuyo uso resultará sancionable, además, con la imposición del pago de las costas.

Saltaron las alarmas cuando el art. 1 del APLMEP bajo el rótulo «Concepto y caracterización de los medios adecuados de resolución de controversias» contenía una descripción e, incluso, un listado (apartado 3 del precepto) de los que constituían medios adecuados de resolución de controversias, sin referencia alguna al proceso judicial. De haber quedado así la redacción legal no cabría sino considerar que el proceso pasaba a constituir un medio «inadecuado» de resolución de conflictos; en primer lugar porque no se contemplaba en esa enumeración de «medios adecuados» y, en segundo lugar, por cuanto según la definición ofrecida y mantenida hoy, son medios adecuados aquellos que supongan una actividad negocial⁸.

Como fácilmente puede apreciarse, en esa consideración, pues, de los «medios adecuados de resolución de controversias» no puede encontrar cabida el proceso concebido como método heterocompositivo a través del cual —y desde la prohibición de la autotutela— el Estado se compromete a solucionar los conflictos intersubjetivos de los ciudadanos. No en vano reconoce con tal finalidad el derecho (fundamental) a la tutela judicial efectiva de estos y, paralelamente, su obligación de resolver los conflictos a través de este concreto mecanismo institucional.

Nada impide levantar junto al proceso otros medios alternativos o complementarios de resolución de controversias que ofrezcan opciones diversas a la ciudadanía, en tanto en cuanto el carácter dispositivo de los derechos en liza así lo permita⁹; pero resultaba ciertamente alarmante la sensación (la certeza, en realidad) generada por el APLMEP de que los medios adecuados de resolución de controversias son exclusivamente los de carácter negocial deviniendo pues, el proceso en un medio, directamente, inadecuado a tal efecto¹⁰.

8. «Se entiende por medio adecuado de resolución de controversias cualquier tipo de actividad negociadora, tipificada en esta u otras leyes, a la que las partes de un conflicto acuden de buena fe con el objeto de encontrar una solución extrajudicial al mismo ...» (Art. 1 PLMEP)

9. Constante doctrina constitucional así lo atestigua, incidiendo el TC en que debe quedar siempre la opción de acudir al proceso judicial: entre otras muchas SSTC 119/2014 de 16 de julio, o 1/2018, de 11 de enero (con cita de doctrina constitucional consolidada).

10. En consonancia con ello, tuve ocasión de proponer una enmienda de modificación del término MASC utilizado por el APLMEP, planteando que todas las referencias a «medios adecuados de resolución de controversias» fueran sustituidas por «medios alternativos de resolución de controversias» que, además, respetaba el acrónimo de MASC ya utilizado por el prelegislador. Planteaba, incluso la posibilidad de que, para el caso de

Esta problemática parece en cierto modo salvada con la nueva intitulación del art. 1 en el PLMEP, que se refiere a los medios adecuados de solución de controversias en «vía no jurisdiccional». Pero la respuesta, en todo caso, no resulta plenamente satisfactoria: en primer lugar porque la referencia al proceso como medio adecuado de solución de conflictos se construye tácitamente y en negativo —o por exclusión— y, en segundo lugar, porque no se reconoce al arbitraje que es, sin duda, un medio de resolución de controversias tan adecuado como todos los demás¹¹.

Acierta el CGPJ cuando hace ver que la referencia de la Exposición de Motivos a «[l]os nuevos valores de interdependencia, de solidaridad y de humanismo entre los que la Justicia es la espina dorsal y el elemento imprescindible de la paz social», no se justifica si no es para introducir la idea de la responsabilidad de la ciudadanía contribuyendo «a la sostenibilidad del servicio público de Justicia», de forma que los ciudadanos «[s]e sientan protagonistas de sus propios problemas y asuman de forma responsable la solución más adecuada de los mismos, especialmente en determinados casos en los que es imprescindible buscar soluciones pactadas que garanticen, en lo posible, la paz social y la

que no se quisiera tomar partido en la discusión doctrinal sobre si se trata de medios alternativos o complementarios, se utilizara la expresión medios alternativos y/o complementarios; si bien, expresamente, me decantaba por la conveniencia de sustituir la expresión «adecuados» por «alternativos». Vid. Informe con las alegaciones presentadas al Ministerio de Justicia por miembros de la Asociación de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas, frente al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia procesal. Disponible en <https://apdpue.es/actividades/publicacion-de-las-alegaciones-presentadas-por-distintos-miembros-de-la-apdpue-al-anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal/>

11. La inapropiada denominación de los MASC seguía siendo cuestionada desde diversas instancias aun tras la aprobación del PLMEP. En este sentido, y precisamente con especial atención en el arbitraje, se manifestó la experta compareciente ante el Congreso de los Diputados durante el trámite previsto al efecto, la Sra. Tarrazón Rodón (Presidenta de la Comisión de Mediación y Resolución Consensuada del Club Español de Arbitraje). Nótese que en este caso, aun obviando la crítica de la proyectada hegemonía de los medios negociales frente al proceso, y aun habiéndose operado ya la reforma del título, en el art. 1 del PLMEP para recoger la referencia a los Medios adecuados de resolución de controversias en vía «no jurisdiccional», la denominación sigue estimándose inapropiada. Sostiene, así, la compareciente: «En primer lugar, como les decía, [cabría] sustituir el término «adecuado» por «autocompositivo». El término «adecuado» no es un término jurídico. Hubo una época en que dirimir determinadas ofensas de honor mediante un duelo era adecuado y, por tanto, es un término sociológico; por supuesto, no estaba reconocido en el ordenamiento, pero se permitía socialmente. ¿Por qué decimos autocompositivo? Porque, de hecho, lo que hace este Proyecto de Ley es impulsar el esfuerzo negociador entre las partes y, por tanto, lo que está impulsando es que haya un mayor número de soluciones consensuadas. Por tanto, estamos hablando de impulsar la autocomposición. Y no solo es esta una cuestión lingüística, sino que el encuadre de esta Ley en el conjunto del Ordenamiento Jurídico tiene que encuadrarse con los otros mecanismos de resolución de conflictos que están recogidos en el ordenamiento, por supuesto con el mecanismo de la jurisdicción ordinaria, pero también tenemos con el mecanismo del arbitraje. Ambos, la jurisdicción ordinaria o el arbitraje, son mecanismos heterocompositivos, donde es una tercera persona la que va a dirimir la cuestión e imponer su decisión a las partes. Con lo cual, si hablamos de métodos autocompositivos conservamos la A —conservar la A en MASC había sido también una cuestión discutida—, pero somos lingüísticamente más precisos y no dejamos, por supuesto, el arbitraje como algo inadecuado, que no lo es». Comparecencia de la Sra. Tarrazón Rodón (Presidenta de la Comisión de Mediación y Resolución Consensuada del Club Español del Arbitraje). Número de expediente 219/000919. Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, nº 787, 25 octubre 2022, p. 10 y 11.

convivencia». Como, atinadamente, observa el CGPJ «estas consideraciones, que el prelegislador hace desde la Exposición de Motivos, parecen orientadas a justificar la generalización de mecanismos autocompositivos de solución de conflictos que operan como presupuesto de procedibilidad en las relaciones jurídico-civiles de naturaleza disponible; pero deslizan soterradamente la idea de que estos mecanismos autocompositivos son los únicos instrumentos adecuados para romper la sedicente «[d]inámica de la confrontación y la crispación que invade en nuestros tiempos las relaciones sociales». Frente a los mismos, la vía jurisdiccional aparece postergada, en un segundo plano, como último remedio de solución de conflictos. De esta forma, so pretexto de reforzar la responsabilidad de la ciudadanía en la administración de Justicia, se diseña un régimen de solución de conflictos previo a la jurisdicción, que queda en un segundo escalón, con el riesgo de ver degradada su función constitucional, cuya relevancia se relativiza. La finalidad de la generalización de estos mecanismos autocompositivos de solución de conflictos, y su misma funcionalidad, no reside, entonces, en servir de instrumento eficiente, eficaz y efectivo para superar las deficiencias estructurales del sistema de Justicia, sino en constituir el mecanismo adecuado para solucionar los conflictos en las relaciones jurídico-privadas de naturaleza disponible y para alcanzar la paz social, respecto del cual la jurisdicción se presenta como remedio de último recurso, lo que lleva aparejada la peligrosa idea de la ineficiencia e ineficacia de la vía y la respuesta jurisdiccional»¹².

Pero más allá de esta crítica, dirigida contra la propia denominación de los MASC, con toda la carga de fondo que tras ella se esconde, anunciaba al inicio de estas líneas la necesidad de reflexionar también sobre determinados aspectos que afectan a su consideración como condición de procedibilidad; sobre el sistema diseñado, en suma, para alcanzar esa ansiada «eficiencia» que, como se verá, se consigue —en realidad— a costa de privatizar la resolución del conflicto.

Se enmarca esta reforma en la idea expresada por el prelegislador de que la crisis de la Justicia no es tanto una crisis de medios, cuanto de eficiencia de los existentes¹³; «Se trata, por tanto, de afianzar que el acceso a la justicia supon-

12. Informe del CGPJ al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, apartado 21.

13. Según la Exposición de Motivos del PLMEP «El sistema de Justicia de nuestro país, que da soporte al ejercicio de la potestad jurisdiccional, padece desde hace décadas de insuficiencias estructurales, algunas de las cuales, sin justificación, que han dificultado que ocupe plenamente el lugar que merece en una sociedad avanzada. No hay duda de que en algunos puntos del sistema puede haber déficit de recursos que haya que corregir, pero no parece que esta sea la causa principal de nuestros problemas crónicos, derivados más bien de la escasa eficiencia de las soluciones que sucesivamente se han ido implantando para reforzar la Administración de Justicia como servicio público».

ga la consolidación de derechos y garantías de los ciudadanos y ciudadanas; que su funcionamiento como servicio público se produzca en condiciones de eficiencia operativa»¹⁴. Y es precisamente este punto el que justifica para el prelegislador, la conveniencia de abrir la justicia civil a los ciudadanos «para que se sientan protagonistas de sus propios problemas y asuman de forma responsable la solución más adecuada de los mismos, especialmente en determinados casos en los que es imprescindible buscar soluciones pactadas que garanticen, en lo posible, la paz social y la convivencia»¹⁵. Es en este contexto, en el que se conciben los MASC como un mecanismo obligatorio que —como expresión de la corresponsabilidad ciudadana en la administración de Justicia— debe intentarse siempre antes de acceder al proceso judicial.

Tal y como se argumentará a lo largo de las páginas que siguen, adelanto ahora que, en mi opinión, incorporar los MASC como condición de procedibilidad en las condiciones que proyecta el texto legal que nos ocupa, supone añadir un paso más a la tramitación de los procedimientos que si bien en algunos casos podrá tener como resultado la propia evitación del proceso, en muchos otros conllevará —me temo— burocratización, enconamiento, dilación y onerosidad.

Piénsese, que ese paso previo (la tramitación del MASC) lejos de ser gratuito supondrá un coste para las partes que habrán de hacer frente, cuanto menos, al pago del tercero neutral —del negociador— y al de los abogados. Respecto del tercero neutral, el pago deberá realizarse en la forma que ellas acuerden —art. 10.2 PLMEP— exigiéndoseles, así, que superen un nuevo desencuentro, además de aquél que las llevó al MASC; y respecto de los abogados, nótese que en los casos en que su asistencia sea preceptiva —art. 5 PLMEP— y la parte carezca de recursos económicos requerirá de la tramitación del derecho a la asistencia jurídica gratuita que incluirá la designación de letrado¹⁶. Y todo ello para que, según y cómo —se verán las condiciones a lo largo del presente trabajo—, si finalmente fracasa la negociación y se acude al proceso, aunque la parte que resulte vencedora gane con costas no podrá evitar que la condenada a su pago solicite bien la exoneración, bien la reducción de su cuantía alegando que en la negociación se rechazó una propuesta de solución sustancialmente coincidente con la resolución judicial obtenida (art. 245.5 LEC según el texto del PLMEP).

14. Exposición de Motivos del PLMEP. Apartado I

15. Exposición de Motivos del PLMEP, Apartado I

16. Comparto con BELLIDO PENADÉS que, si finalmente prospera el sistema y los MASC se asientan como condición de procedibilidad, los costes de ese procedimiento negocial deberían pasar en concepto de costas e incorporarse en ese sentido al art. 241 LEC. Vid. BELLIDO PENADÉS, R., «Nuevos impulsos a la mediación y a otros MASC para la resolución de controversias de Derecho privado en Derecho español. (A propósito del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal)», en AAVV, BARONA VILLAR, S. (ed.), *Meditaciones sobre Mediación (MED+)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, p. 122.

En conclusión, pues, este esquema procesal exige a la parte, para acabar viendo reconocido su derecho —obteniendo una sentencia favorable—, acudir a una vía negociada previa al proceso (y pagarla; gastando tiempo, dinero, energías...); posteriormente acudir al proceso judicial (y pagarlo; gastando tiempo, dinero y energías...); y si, finalmente obtiene una resolución favorable a sus intereses, con condena en costas de la parte contraria, soportar la tramitación de un incidente (que volverá a pagar —pues no genera costas—; gastando tiempo, dinero y energías...) que hará desaparecer o ver sustancialmente su reducido su derecho al cobro de las costas previamente reconocido por la sentencia. En conclusión, pues: mayor burocratización, mayor enconamiento, mayor dilación y mayor onerosidad.

Y ello porque un extremo fundamental que, aunque obvio, parece haberse pasado por alto es que, cuando los derechos son dispositivos negociar es una posibilidad —tan legítima como el proceso judicial— a la que se acudirá con predisposición de llegar a un acuerdo si se tuvo plena libertad para hacerlo; pero cuando se convierte en un paso previo obligatorio para poder interponer la demanda, el posible éxito de la negociación se ve ciertamente mermado como demuestra nuestra propia experiencia legislativa¹⁷. Pretender conjurar, además, el fracaso del sistema utilizando las costas como amenaza pone en riesgo el derecho a la tutela empujando a los justiciables al sacrificio de sus pretensiones —de sus derechos— ante la opción de tramitar un proceso cuyos gastos no podrán afrontar.

2. Sobre la eficiencia procesal

Otro de los términos llamativos del Proyecto de Ley de Medidas de eficiencia procesal del Servicio Público de Justicia es, sin duda, el de la eficiencia.

17. No en vano, hasta 1984 la LEC de 1881 regulaba un trámite de conciliación previa como presupuesto procesal que finalmente se derogó por su mostrada ineficacia y su carácter dilatorio (Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Un ilustrativo recorrido por nuestra historia legislativa en relación con la negociación previa de carácter obligatorio puede verse en la STC 81/1992, de 28 de mayo (ponente: GIMENO SENDRA) en cuyo FJ4 se sostiene que «como es sabido, el acto de conciliación constituye un método autocompositivo de solución de los conflictos intersubjetivos de naturaleza disponible, en el que las partes, a través de la intervención de un tercero, evitan el nacimiento o ponen fin a un litigio entre ellas surgido; de lo que se deduce que la conciliación puede configurarse como un requisito previo al proceso o sucederse una vez dicho proceso ha sido ya instaurado. La conciliación «pre-procesal» participa de las características del modelo de la justicia liberal y, de aquí, que fuera configurada como un auténtico presupuesto procesal de la demanda por nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (antiguos arts. 460-480). Pero, debido a la circunstancia de que esta configuración de la conciliación como requisito previo de la demanda pronto se reveló como un trámite dilatorio e ineficaz en la práctica, a partir de la reforma a la Ordenanza civil austriaca, de 1 de enero de 1888, (que supuso la primera consagración del modelo de la justicia «civil social»), la práctica totalidad de los Códigos Procesales Civiles y Laborales europeos y, entre ellos, naturalmente los nuestros (a partir de la reforma parcial a la L.E.C. de 1984 o de la nueva L.P.L. de 1990), decidieron derogar el carácter de presupuesto procesal del acto de conciliación y transformarlo en un acto «intraprocesal» en todos los procesos civiles y buena parte de los laborales, todo ello sin perjuicio de que las partes puedan instar, con carácter potestativo, el acto de conciliación con anterioridad a la interposición de la demanda»

Se ha tenido ocasión de constatar ya el planteamiento legislativo que enmarca las propuestas de este Proyecto de Ley y que no es otro que el de considerar que la crisis de la Justicia no está provocada tanto por una carencia de medios, cuanto por la falta de eficiencia de los existentes. De este modo, la Justicia — conocida ahora como «servicio público de justicia»— pasa a medirse en términos coste-beneficio (eficiencia); y en este contexto, las medidas llamadas a solucionar sus problemas serán tanto más adecuadas cuanto más eficientes resulten, esto es cuanto más baratas sean para el Estado. La lógica es fácil: la eficacia de la justicia, transmutada en eficiencia, pasa a medirse con criterios puramente económicos; los que se aplican a los órganos de la administración.

Con acierto lo resume ASENSIO cuando sostiene que «ese criterio de eficiencia, claro está, se considera desde la noción de servicio público, sin ser conscientes de que no es lo mismo, por ejemplo, la sanidad, que la Justicia, poder en el que reside el control del resto de poderes del Estado y que no es competencia del Poder Ejecutivo, ni debe ser regulado con los mismos valores. El proceso no puede ser considerado desde las nociones de coste-beneficio, ni la labor jurisdiccional medida en términos cuantitativos, ni la solución judicial desde consideraciones de inversión-resultado»¹⁸.

Como será objeto de estudio en el presente trabajo, el PLMEP plantea cambios muy relevantes en materia de costas que condicionarán la reclamación del derecho (no solo ante los tribunales, sino a efectos de valorar si acudir al propio MASC) en función de la situación económica de los litigantes, generando importantes consecuencias en orden a la tutela judicial efectiva. El establecimiento obligatorio de una negociación extraprocésal previa cuyos gastos no será posible recuperar como costas provocará, de forma previsiblemente frecuente, esa renuncia a reclamar el propio derecho y, consiguientemente, esa devaluación de la calidad de la Justicia.

La introducción de los MASC tal y como aparece diseñada, quizás resulte una medida eficiente —desde luego, será barata para el Estado; y si se logra el acuerdo, todavía más— pero la pregunta es, qué persigue esa eficiencia. Si con la eficiencia se persigue la entrada de un menor número de asuntos a los Tribunales, previsiblemente, la medida lo será¹⁹; si lo que se pretende es mejorar la

18. ASENSIO MELLADO, J.M., «Eficiencia, poder judicial y proceso», Artículo Editorial, *Práctica de Tribunales*, Núm. 148, enero-febrero 2021.

19. En este sentido PICÓ JUNOY confía en que las nuevas medidas de imposición de costas fomenten los acuerdos extraprocésales reduciéndose así el volumen litigios de los tribunales. Reclama para ello la colaboración de los Jueces como pieza fundamental del sistema «los jueces [sostiene] también deben asumir como propia la cultura de la resolución amistosa previa al proceso y fomentar que la concordia se encuentre en la antesala de la Justicia para, en caso de no respetarse dicha cultura, aplicar las nuevas reglas sobre condena en costas y su tasación. Si los jueces rehúsan aplicar estas nuevas previsiones normativas —que incentivan o desincentivan

respuesta que el Estado puede (y debe) ofrecer frente a la posible vulneración de derechos de la ciudadanía —es decir, si lo que se pretende es mejorar la calidad de la Justicia— indudablemente, la medida no cumplirá la expectativa²⁰.

3. Sobre el Servicio Público de Justicia

Introduce el Proyecto Ley que nos ocupa, ya desde su título, un nuevo concepto jurídico indeterminado que, de salir adelante, generará importantes problemas en los años venideros. Se trata del «abuso del servicio público de justicia» y, consiguientemente, de la concepción de servicio público que se traslada sobre el ejercicio del Poder judicial.

Valga como punto de partida que, en mi opinión, ni el Poder Judicial ni la Jurisdicción —como ejercicio del mismo— pueden ser vistos solo, ni fundamentalmente, como un servicio público. La Jurisdicción constituye, efectivamente, la manifestación del ejercicio de uno de los tres poderes del Estado y reconducirla a un mero Servicio Público supondría otorgarle un carácter administrativo difícil de conciliar con la independencia que le es exigible y de ella se predica²¹.

Pero, en todo caso, la situación se agrava notablemente cuando, además, el indeterminado «abuso» de ese «servicio público de Justicia» adquiere carácter sancionatorio. Y es lo cierto que, tal y como lo concibe el PLMEP, el abuso del servicio público de justicia se convierte, por un lado, en criterio de imposición

determinadas conductas de las partes a través de las reglas sobre condena en costas— fracasará, de nuevo, el objetivo del legislador de reducir el altísimo nivel de litigiosidad que tenemos en España y la desesperante lentitud de nuestra justicia civil». PICÓ JUNOY, J., «MASC y costas procesales en el futuro proceso civil: ¿La cuadratura del círculo?», *Diario La Ley*, Nº 9801, Sección Plan de Choque de la Justicia / Tribuna, 2 de Marzo de 2021, Wolters Kluwer, p.8.

20. Un interesante estudio desde la perspectiva del análisis económico del Derecho puede verse en RAMOS ROMEU, F., «La decisión del consumidor de mediar o litigar con distintas reglas de recuperación de gastos», en *Proceso y Consumo* (CACHÓN y PÉREZ DAUDÍ, Dirs.), Ed Atelier, 2022. El autor analiza la reacción de los consumidores ante una reclamación extrajudicial en tres escenarios posibles: sin posibilidad de recuperación de costes; con posibilidad de recuperación, sólo de los costes judiciales; y con posibilidad de recuperación de todos los costes (judiciales y los derivados del proceso previo de negociación extrajudicial). «El análisis económico del derecho —sostiene— nos permite a través de modelos simplificados de la realidad aproximarnos a las cuestiones que son de interés para el diseño del sistema procesal. Sus presupuestos y métodos son más formales y exigentes, pero nos permiten profundidad y precisión. No dejan espacio para la poesía, pero sí para la transparencia y el avance hacia nuevos horizontes» (p. 155)

21. Sobre la base de estas consideraciones y dentro del *Trámite de audiencia e información pública del Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia*, tuve ocasión de sugerir la modificación del título del mismo apuntando que, bajo el rótulo «Anteproyecto de Ley de Medidas de eficiencia procesal» podían obviarse, en parte, extremos tan conflictivos. Vid. *Informe con las alegaciones presentadas al Ministerio de Justicia por miembros de la Asociación de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas...cit.*, p. 11.

del pago de las costas; y, por otro lado, en criterio de imposición de multas procesales, a tenor de la proyectada reforma del art. 247.3 LEC²². Así se recoge claramente en la Exposición de Motivos cuando establece que «el abuso del servicio público de justicia se erige como excepción al principio general del principio de vencimiento objetivo en costas, e informador de los criterios para su imposición, al sancionar a aquellas partes que hubieran rehusado injustificadamente acudir a un medio adecuado de solución de controversias, cuando este fuera preceptivo. Del mismo modo, el abuso público de justicia se une a la conculcación de las reglas de la buena fe procesal como concepto acreedor de la imposición motivada de las sanciones previstas en la Ley 1/2000, 7 de enero, de Ley de Enjuiciamiento Civil»²³.

Esta doble vertiente sancionatoria que se reconoce al «abuso del servicio público de justicia» conduce a una primera reflexión en torno a la posible vulneración del principio *non bis in idem*. Piénsese que según el diseño legal proyectado, una misma actuación fraudulenta o maliciosa servirá de base, en su caso, para la imposición de las costas por un lado y para la imposición de una multa ex art. 247.3 LEC, por otro. Frente a la tesis sostenida —con apoyo en cierta jurisprudencia y doctrina constitucional— de que el distinto fundamento de ambas previsiones impediría considerar vulnerado el principio *non bis in idem* (la multa constituye una «corrección disciplinaria», mientras la condena en costas, una medida resarcitoria)²⁴ cabría alegar ciertos argumentos que —creo— cuestiona-

22. Esa doble condición sancionatoria del abuso del Servicio Público de Justicia (que deriva de la regulación contenida en el art. 6.3 PLMEP y se concreta, particularmente, en la proyectada reforma del art. 247.3 LEC, pf. Primero) ha sido severamente criticada por ASENSIO quien alerta de su inconstitucionalidad al sostener que «las manifestaciones de esta obligación, establecidas en la LEC, son de dos tipos, todos ellos límites al art. 24,1 CE. Por un lado, su repercusión en la condena en costas, teniendo en cuenta que los medios obligados son onerosos, otro obstáculo al derecho; y, por otro lado, la equiparación de la conducta que rechaza consensuar a la mala fe a efectos de la imposición de multas conforme establece el art. 247 LEC. La sanción establecida en esta última norma no se sujeta solo a la no aceptación de los mecanismos de consenso. La norma no hace referencia exacta al mero rechazo a participar en los diferentes métodos autocompositivos, sino que permite valorar cualquier hecho que se entienda abuso del servicio público de la justicia, incluyendo los gastos ocasionados a la Administración de Justicia. Una regla que permitiría valorar si el rechazo al acuerdo carecía de fundamento a la vista de la situación procesal, de las pruebas, de las normas de aplicación etc...Una sanción, pues se trata de esto, a no aceptar una oferta o acuerdo que el justiciable debe presumir ajustada a derecho. La constitucionalidad de esta norma es muy dudosa, máxime si se analiza el perjuicio, el gasto ocasionado a la Justicia para imponer una sanción. Y todo ello al margen de la confidencialidad de la fase consensual, que puede no ser tal en muchas de las alternativas que la ley permite». ASENSIO MELLADO J.M., «Eficiencia...», cit.

23. Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de Justicia, Apartado II.

24. En este sentido, Vid. MARCOS FRANCISCO, D., «La incidencia de los MASC...», cit., pp. 22-23. Sostiene la autora que no se presentan problemas de constitucionalidad «al no resultar aplicable en esta sede el principio *non bis in idem* (que el TC reiteradamente desde su Sentencia núm. 2/1981, de 30 de enero [ECLI:ES:TC:1981:2], viene configurando como un derecho fundamental integrado en el art. 25.1 CE, que consagra el conocido principio de legalidad), propio del Derecho sancionador, que impide sancionar dos veces a una persona por un mismo hecho cuando exista identidad de fundamento entre ambas normas sancionadoras: mientras que la multa del art. 247 LEC constituye una «corrección disciplinaria» de naturaleza jurisdiccional (STS —Sala Terce-

rían su validez. El fundamental, que aun siendo cierto que la multa es una sanción y la condena en costas una medida resarcitoria cuyo fundamento es indemnizar a la parte perjudicada, cuando esta obligación de indemnizar se impone, no con ese carácter resarcitorio, sino como consecuencia de haber litigado con abuso del Servicio Público de Justicia, la medida pierde su carácter indemnizatorio para convertirse, *de facto*, en una sanción; adquiere, así, carácter sancionatorio. La tesis expuesta resultaría de aplicación si el sistema de imposición de costas no hubiera mutado su carácter, pasando de inspirarse en el criterio del vencimiento objetivo atenuado que hasta ahora viene contemplando la LEC, a inspirarse en criterios puramente subjetivos que toman en consideración la actitud procesal y preprocesal de las partes. En este contexto, la imposición de las costas se torna en una sanción cuyo fundamento encuentra méritos en haber litigado abusando del Servicio Público de Justicia sin que se aprecie, pues, ese distinto carácter en el que decían encontrar apoyo ambas previsiones. Cierto es, no obstante, que sigue habiendo un elemento diferencial entre ambas sanciones: cuando esta consiste en la imposición del pago de costas, el beneficiario de la condena será la contraparte; cuando la sanción consiste en una multa, el beneficiario será el Estado. Con todo y con ello, la clave estará, como se verá, en la delimitación que se alcance a dibujar —si es que la hay— entre la mala fe y el novedoso abuso del servicio Público de Justicia.

Esta inicial aproximación pone de manifiesto la diversidad de consideraciones que sobre el abuso del Servicio Público de Justicia cabría plantear, pero, en tanto en cuanto su estudio excedería, con creces, del objeto de este trabajo me limitaré a dejar testimonio de aquellas que bien por su relevancia, bien por su estrecha relación con el incidente de exoneración o reducción del pago de las costas procesales, merecen en este momento una especial atención.

E, íntimamente ligado con ello, cuestión trascendental —en mi opinión— es la que gira en torno al propio significado de la expresión; pues de lo que se entiende por «abusar» del servicio público de justicia dependerá la imposición o, en su caso, posible exoneración o reducción del pago de las costas. Y, a este respecto, lo único que puede afirmarse con claridad —así lo apunta la EM del Proyecto—, es que se trata de un concepto jurídico indeterminado que la jurisprudencia tendrá que ir perfilando y dotando de contenido con el transcurso de los años. Pero en ese ínterin, muchos serán, sin duda, los problemas que se suscitarán sin ser, precisamente de carácter menor, el de delimitar la línea dife-

ra, Sección 1ª— núm. 4938/2014, de 28 de noviembre [ECLI:ES:TS:2014:4938], FD Cuarto), la condena en costas constituye una medida resarcitoria cuyo fundamento es indemnizar a la parte perjudicada, víctima de la actuación maliciosa o temeraria del litigante contrario, por los perjuicios económicos derivados de la defensa de sus derechos e intereses legítimos en el procedimiento judicial».

rencial que permita distinguirlo de la mala fe (o de la obligación de litigar bajo las reglas de la buena fe procesal).

Tal y como se acaba de dejar anotado, efectivamente, el PLMEP suma a la mala fe, como concepto sancionable, el de abusar del servicio público de justicia (apartado 3 del art. 247 LEC); sin embargo, es difícil precisar en qué pueda consistir ese abuso, más allá de la utilización del proceso y de las normas procesales con — efectivamente— mala fe, voluntad dilatoria...o cualesquiera actitudes ya concretadas jurisprudencialmente como contrarias a la buena fe. Sostiene tan solo la Exposición de Motivos del PLMEP que «surge así la noción del abuso del servicio público de Justicia, actitud incompatible de todo punto con su sostenibilidad, como utilización indebida del derecho fundamental de acceso a los tribunales con fines meramente dilatorios o cuando las pretensiones carezcan notoriamente de justificación».

Más allá de los problemas de constitucionalidad que puede presentar el sancionar el ejercicio de un derecho fundamental de forma tan indeterminada, podría ciertamente aceptarse que se considerara reprobable un ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva con carácter abusivo y ajeno a la buena fe. Pero el problema reside en que tal actitud se encuentra ya sancionada tras el establecimiento de una obligación procesal —litigar respetando las reglas de la buena fe— cuyo incumplimiento se prevé actualmente en el art. 247.3 LEC. No se alcanza a comprender qué diferente actuación se podría sancionar bajo esta nueva obligación procesal —litigar sin abuso del servicio público de justicia—, al parecer complementaria de la anterior —litigar respetando la buena fe procesal—²⁵. De la dicción literal de la Exposición de Motivos la única diferencia apreciable parece ceñirse al momento en el que tienen lugar las actuaciones maliciosas o abusivas: durante el proceso judicial para la preexistente obligación de litigar bajo las reglas de la buena fe; y durante el MASC para considerar que se ha abusado del Servicio Público de Justicia²⁶. Sin embargo, y más allá de

25. En este sentido MARCOS FRANCISCO; quien sostiene además, que «este nuevo concepto resulta redundante, dado que el fundamento sobre el que pivota (evitar la utilización indebida o torticera de los tribunales para hacer que el servicio de justicia sea sostenible) es exactamente el mismo que el de la mala fe o temeridad procesal. Si lo que pretende el prelegislador es que la jurisprudencia acabe perfilando las diferencias entre ambos conceptos, facilitaría mucho las cosas (y proporcionaría una mayor seguridad jurídica, evitando interpretaciones dispares) la inclusión de una definición del abuso del servicio público de justicia que incluyera ciertos parámetros diferenciales de referencia». MARCOS, FRANCISCO, D., «La incidencia de los MASC en las costas procesales en la proyectada Ley de medidas de eficiencia procesal», en RGDpr (www.iustel.com), nº57, 2022, pp. 21-22. En la misma línea, ACHÓN BRUÑEN, M. J., «Problemas que va a suscitar la nueva regulación de las costas procesales prevista en la futura ley de medidas de eficiencia procesal», Diario La Ley, Nº 10218, Sección Tribuna, 30 de Enero de 2023, p. 5.

26. Así lo presenta la EM del PLMEP, señalando, además, su carácter complementario respecto de la mala fe: «si bien este nuevo concepto puede presentar elementos concominantes con otros existentes como temeridad, el abuso del derecho o la mala fe procesal, los complementa, ofreciendo una dimensión de la Justicia como servicio público al exigir una valoración, por parte de los Tribunales, de la conducta de las partes previa

por los problemas de confidencialidad que suscitaría la valoración de la actitud negociadora de las partes, no creo que sea esta la explicación del nuevo concepto jurídico²⁷; en primer lugar, porque de ser así, poco hubiera costado su aclaración; y en segundo lugar, y fundamentalmente, porque no se cubriría con ella la otra función que se otorga al abuso del servicio público de justicia y que es la de servir de criterio de imposición de costas²⁸.

Todo ello se suma, además, al riesgo de inconstitucionalidad que entraña la idea de que se abusa del derecho a la tutela judicial efectiva cuando el ciudadano no contribuye a la sostenibilidad del servicio Público de Justicia; pues como con acierto ha observado ASENCIO, se pasa de una concepción del ciudadano como titular de un derecho (fundamental) a la tutela judicial efectiva, a una concepción del ciudadano como responsable de la solución de sus propios conflictos cuya obligación es evitar a toda costa el ejercicio de ese derecho de accionar, evitar, en suma, el proceso —que solo se considerará «debidamente» entablado (sin abuso) cuando al ciudadano le haya sido imposible evitarlo—²⁹.

A la vista de todo lo anterior no queda sino concluir que, posiblemente, el error de la proyectada normativa no esté tanto en la noción de «abuso» del servicio público justicia, cuanto en la propia concepción de la Justicia como Servicio Público. Y ello porque tal consideración obvia algunos de los caracteres esenciales para su constitucional configuración, tales como que su ejercicio constituye el ejercicio de un Poder del Estado; que su acceso se convierte en un derecho fundamental de la ciudadanía; que, como tal derecho, el ciu-

al procedimiento, en la consecución de una solución negociada» (Apartado II). Destaca también el carácter complementario de este concepto PILLADO GONZÁLEZ, quien considera, además, que se introduce con el objeto de incentivar el acuerdo entre las partes. PILLADO GONZÁLEZ, E., «Reflexiones sobre la mediación «extrarbitral» de consumo tras la aprobación del proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia», en *Proceso y consumo* (CACHÓN CADENAS y PÉREZ DAUDÍ, Dirs.), Atelier, 2022, p. 96.

27. En este sentido, DURÁN ALONSO, S., «Mediación intrajudicial o por derivación judicial. Novedades introducidas por el Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal», en *Diario La Ley*, núm. 9899, 2021, p. 7.

28. Piénsese en aquellos supuestos en los que las costas se impondrán solo si ha habido abuso del servicio público de Justicia; v.gr., art. 246.3 LEC según la redacción del PLMEP: Las costas de la impugnación de costas por honorarios excesivos que sea totalmente desestimada se impondrán al impugnante que hubiera obrado con abuso del servicio público de justicia.

29. «El anteproyecto [sostiene ASENCIO] hace recaer en la ciudadanía una responsabilidad inconcreta, pero en la que se aprecia el objetivo final, ahora solo inicial, de contribuir a la sostenibilidad de ese servicio público de la Justicia. No de colaborar con el Poder Judicial en la forma establecida en la Constitución y las leyes desde su posición de titular de derechos y de obligaciones consustanciales a la posición procesal que se ostente y subordinación a los tribunales y sus resoluciones, sino la de hacerlo a la Administración de Justicia como un administrado. Solo así se puede afirmar que el ciudadano no es el titular de un derecho a obtener la tutela judicial efectiva, efectiva y eficaz, que no eficiente administrativamente, sino que debe ser responsable en la solución de sus propios problemas y solo hacer uso del proceso cuando no sea capaz de evitar ejercitar su derecho constitucional. No es, pues la libertad de acudir a fórmulas consensuales lo que prima, teniendo en cuenta la existencia de un derecho a accionar, sino la obligación de evitarlo, sufriendo incluso las consecuencias de usar el derecho con plena libertad». ASENCIO MELLADO, J.M., «Eficiencia...», cit.

dadano lo podrá ejercitar o no, pero lo que no cabe es exigirle que lo haga desde la toma en consideración de la eficiencia del sistema (se le podrá pedir —y en su caso obligar a— que lo haga desde la buena fe; pero no, que lo haga velando por la sostenibilidad del Servicio Público de Justicia que, en todo caso, debería ser responsabilidad del Estado); y porque, como conclusión, hacer recaer en el ciudadano la sostenibilidad del servicio público de justicia lleva a un diseño —de dudosa constitucionalidad— cuyo fundamento es evitar, a toda costa, que este ejerza un derecho fundamental: el derecho a la tutela Judicial efectiva³⁰.

III. El incidente de exoneración o reducción del pago de las costas

Una de las piezas del puzzle diseñado por el PLMEP para convertir en eficiente el que denomina «Servicio Público de Justicia» consiste en la regulación de un incidente que permitiría al condenado al pago de las costas, bien eximirse del mismo, bien verlo sustancialmente reducido si, durante la tramitación del MASC a que hubieran acudido los litigantes con carácter previo al proceso, hubiera lanzado este a la otra parte una propuesta de solución que hubiera sido rechazada por ella y que, sin embargo, posteriormente, resulte sustancialmente coincidente con la resolución judicial obtenida.

La regulación de este novedoso incidente plantea serios problemas que pueden ser estudiados desde una doble perspectiva: en atención a su propia existencia (pr. art. 245.5 LEC) y en atención a su tramitación (pr. art. 245bis LEC).

30. Sobre la inconstitucionalidad de esta concepción de la Justicia como Servicio Público se pronuncia PÉREZ ESTRADA quien, con acierto, advierte que «una cosa es que el Poder Judicial a través de la función jurisdiccional que ejerce ofrezca un servicio público, entendiéndolo como función dirigida a la ciudadanía para la resolución de sus conflictos jurídicos, y que deba ser de calidad, cuestión que es innegable por consustancial que debe ser a la función jurisdiccional que desempeña y, otra, bien distinta, es que la Justicia se contemple en el conjunto de los servicios públicos administrativos, convirtiendo, así, en administrativa la función jurisdiccional» (PÉREZ ESTRADA, M.J., «Justicia 2030: el Servicio Público de Justicia», en *El proceso como garantía* (ASENCIO MELLADO y FUENTES SORIANO, Dirs.), Ed. Atelier, 2023, p. 243). Matiza igualmente la autora, a renglón seguido, entender la justicia como un mero servicio público, es decir, incardinarla en el ámbito administrativo, supone convertir a los jueces en funcionarios desposeídos de la independencia que según el art. 117. 3 CE les es consustancial: «La idea de entender la Justicia como un sector más de la Administración General del Estado convertiría a los jueces en meros funcionarios, lo que resulta imposible en virtud del art. 117.1 CE y, en este contexto, el Poder Judicial sería, tan sólo, un ámbito de la Administración pública prestadora de servicios, como puede ser la sanidad, i.e., un servicio más que, incluso, podría ser privatizado. El verdadero Poder Judicial, como está configurado en la CE, forma parte del sistema de garantías de los derechos de la ciudadanía además de ser un sistema de control de los poderes públicos y esta función es inverosímil de realizar por un servicio público que no goza, en absoluto, de independencia, característica sí predicable de la propia organización judicial, así como de los miembros de la carrera judicial que la integran. Pretender la Justicia como servicio público supone despojarla de sus facultades y prerrogativas, es pretender reducir o, incluso, obstaculizar la realización de la Justicia». PÉREZ ESTRADA, M.J., «Justicia 2030 op. cit.», p. 244.

En relación con la existencia de este incidente entiendo que cabe encontrar sobradas razones que aconsejan, claramente, su supresión. Esas razones atienden, en su conjunto, al nuevo sistema de imposición de costas que pretende inaugurar el PLMEP en el que el incidente que nos ocupa supone la cuadratura del círculo que consagra, definitivamente, el regreso a criterios puramente subjetivos (costas como sanción), desterrados ya de nuestro ordenamiento durante la vigencia de la LEC de 1881³¹. Conviene recordar, en este contexto, la opinión coincidente de la doctrina respecto del claro avance que supuso la asunción del sistema del vencimiento atenuado como criterio fundamental en la imposición de las costas procesales; amparado, además, de forma constante, por la jurisprudencia y doctrina constitucional³².

Resulta difícil entender —y más aún compartir— los motivos que justifican la existencia de un incidente con el objeto de revocar un pronunciamiento judicial firme (la condena en costas) acordado conforme a Derecho y que ninguna de las partes ha recurrido. En puridad, ni aun asumiendo la consideración de las costas como elemento exclusivamente sancionatorio, será fácil justificar que un nuevo pronunciamiento judicial suponga la exoneración o modificación de una previa resolución judicial firme.

Convendría tomar en consideración, por otro lado, la posibilidad —obviada por el prelegislador— de que quien no acepte una oferta negociadora lo haga, no por mala fe ni por abusar del Servicio Público de Justicia, sino por considerar que le asiste la razón en su legítima pretensión y que el ordenamiento le ampara; forzarle a aceptar un acuerdo que cree mejorable conforme a la normativa que regula su conflicto, con la amenaza de hacerle correr con los costes del proceso supone un claro obstáculo en el acceso a la tutela que conllevará, en muchos casos, el sacrificio del derecho³³, amén de contradecir la máxima acuñada por CHIOVENDA y sostenida de forma constante por la Jurisprudencia y doctrina constitucional, de que «la necesidad de servirse del proceso para ob-

31. Efectivamente, el conocido como sistema subjetivo de imposición de costas fue desterrado de la LEC de 1881 en el año 1984. Fue la Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil la que consagró en el art. 523 de la LEC entonces vigente, el principio del «*victus victori expensas debet*» o criterio del vencimiento objetivo (atenuado) con el fin, declarado por la propia EM de «poner la condena en costas en más directa relación con el resultado del litigio». Curiosamente, fue también esta Ley la que derogó la conciliación previa como condición de procedibilidad argumentado en la EM que debía «conferir al acto de conciliación, que, como demuestra la experiencia, ha dado resultados poco satisfactorios, un carácter meramente facultativo». Parece, pues, que con el PLMEP costas y negociación preprocesal vuelven a darse la mano para experimentar, en esta ocasión, una clara involución.

32. Sobre el tema he profundizado en FUENTES SORIANO, *Las costas en la nueva LEC*, Tirant lo Blanch, 2000.

33. En este sentido HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La incidencia de las costas en la tutela del consumidor», en *Proceso y consumo*, CACHÓN y PERÉZ DAUDÍ (Dirs.), Ed. Atelier, 2022, p. 281.

tener la razón no puede volverse contra quien tiene la razón»³⁴. La existencia de este incidente impone la obligación de valorar —y acertar!— *a priori* si el proceso es «necesario» o si, finalmente, concluirá con una resolución coincidente o no con la oferta lanzada de contrario. Todas estas razones ponen en duda, en mi opinión, que las ventajas supuestas del incidente superen a los inconvenientes que genera.

Pero, además de la consideración de su propia existencia, la tramitación de este incidente plantea problemas no resueltos en la regulación propuesta, como en qué medida se reducirían las costas, en qué proporción, qué partidas se dejarían de abonar o con qué fundamento se tomarían estas decisiones si se acordara su reducción. No existe criterio alguno —ni en la normativa propuesta, ni fuera de ella— para adoptar estas decisiones que resulte razonable, justificado o proporcionado; y no lo hay porque esta posibilidad de exonerar o reducir el pago de las costas no guarda homogeneidad, ni coherencia, con el conjunto del sistema. La tasación de las costas —que no es sino la operación de liquidación de las mismas— se realiza sobre la base de la asunción por el LAJ de aquellas partidas que se consideran debidas conforme a la normativa que las regula. Podrán ser excesivas o podrán ser indebidas (o ambas); esta cuestión se discutirá mediante su impugnación por la parte que así lo entienda. Pero en este sistema, no se alcanza a ver con qué argumentos se justifica la reducción de una concreta partida de la tasación (y no de otra) por el hecho de que en el MASC previo al proceso las partes optaran por una u otra solución; cualquier decisión de esas características que impute la reducción del pago de las costas a, por ejemplo, la minuta de honorarios del abogado y, dentro de esta a una partida concreta de las expresadas, no resultará coherente con el conjunto del sistema y no se podrá adoptar de forma razonable, ni justificada.

Precisamente por ello, desde la doctrina se ha apuntado la conveniencia de que, en su caso, este incidente se regulara tan solo con el fin de obtener una posible exoneración del pago de las costas, pero no su reducción³⁵. Sin embargo, en mi opinión, es difícil entender que existan méritos conforme a Derecho para imponer la condena en costas y paralelamente, méritos conforme a Derecho para no imponerla (o exonerar de su cumplimiento). Más razonable sería que los criterios de imposición de costas fijaran en qué supuestos procede la

34. Doctrina, por otra parte, que se remonta a las Partidas de Alfonso X el sabio, cuando sostenían «*Que los que en esta manera facen demandas, o se defienden contra otro, no habiendo derecha razón... lo debe condenar en las costas que fizó la otra parte por razón del pleito*».

35. FONT DE MORA RULLÁN, J. «Análisis de las principales novedades en materia de costas y ejecución en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal de Servicio Público» Artículo Monográfico, Sepín (www.sepin.es), marzo 2021 (SP/DOCT/111328). En el mismo sentido, ACHÓN BRUÑEN, MJ., «Problemas que va a suscitar la nueva regulación de las costas procesales prevista en la futura ley de medidas de eficiencia procesal», Diario La Ley, Nº 10218, Sección Tribuna, 30 de Enero de 2023, p. 19.

condena y en qué supuestos, no. A la postre, los criterios que rijan para justificar conforme a este incidente la exoneración del pago de las costas podrían operar para su no imposición evitándose así el coste de la tramitación del incidente, la dilación que en su caso produzca y la inseguridad de la decisión final.

Asumido, sin embargo, este incidente como mal menor, se ha pretendido relativizar su importancia alegando la escasa relevancia práctica que, previsiblemente, tendrá³⁶. Resulta difícil, efectivamente, aventurar cuál será su recorrido, pero lo que sin duda será de esperar es que las partes de la negociación, como potenciales litigantes en el futuro proceso, traten de preconstituir la situación que les permita acudir a él para el caso de resultar condenadas al pago de las costas; al menos, cualquier abogado con la diligencia debida, así lo aconsejará a sus clientes. Piénsese, en este sentido, que el escenario que se diseña con el PLMEP responde a los siguientes rasgos esenciales: negociación obligatoria a través de un MASC; MASC al que previsiblemente las partes acudirán con abogado —basta apreciar la relevancia de las decisiones que en el mismo se adoptan para suponer que la asistencia con abogado se convertirá en práctica habitual—³⁷; y abogados que, en buena previsión de la defensa de los intereses de sus clientes, recomendarán a estos ofertar una solución que pueda acercarse a la que previsiblemente pondrá fin al asunto, al objeto de, si se diera el caso, poder solicitar la exoneración o reducción del pago de las costas.

Lo que, visto así, parece dar irreprochable cumplimiento a la finalidad última de «fomentar» el uso de los MASC como mecanismos efectivos de evitación del proceso, encuentra su escollo fundamental en el hecho de que, siendo estos obligatorios, su «fomento» carece de sentido, pues habrán de tramitarse necesariamente. Y si por «fomento» entendemos no tanto el de su uso (que —se insiste— es obligatorio), sino el de su efectividad (fomentar el acuerdo logrado en los MASC), surge de inmediato el problema de que, al amenazar al futuro litigante que rechaza el acuerdo con la imposibilidad de obtener el reembolso

36. *Vid.*, *Informe del CGPJ sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de eficiencia procesal del Servicio público de Justicia*, apartado 267.ii.

37. Como con acierto sostiene MARTÍN DIZ «ha de ser por ello bienvenida la previsión del art. 5 del Proyecto de Ley de eficiencia procesal, arrojando certidumbre a la intervención letrada en el desenvolvimiento de medios adecuados de solución de controversias, donde, no lo olvidemos, se dirimen derechos y obligaciones para el justiciable, y donde, se ponen en liza cuestiones legales de relevancia que no por el hecho de ser ventiladas en sede extrajudicial han de perder una adecuada tutela gracias a la postulación y dirección jurídica de los profesionales del asesoramiento y defensa legal. De esta forma, el art. 5.1º del Proyecto supone un avance cualitativo en la correcta y más garantista participación de las partes por cuando determina que estas podrán (por tanto, con carácter facultativo, que no preceptivo, como norma general) acudir a cualquiera de los medios adecuados de solución de controversias asistidas de abogado». MARTÍN DIZ, F., «Mediación y sistema de justicia: a propósito de las reformas legislativas para la eficiencia procesal de la administración de justicia y la incorporación de los denominados “medios adecuados de solución de controversias”», *La Ley. Mediación y Arbitraje*, nº 12, 2022, p. 9.

de lo que le cueste el proceso, el sistema diseñado incide notablemente sobre el acceso a los tribunales, pues empuja a las partes a la desatención del derecho en favor de un acuerdo que, posiblemente, no quieren o no quieren en su totalidad. El refranero español, tantas veces traído a colación cuando se ha reflexionado en torno a la negociación extrajudicial, con su famosa expresión «más vale un mal arreglo que un buen pleito» entraña un sabio consejo popular que puede operar cuando la negociación es voluntaria y las partes libremente tienen la opción de aceptar (o no) ese «mal acuerdo». Sin embargo, cuando es el propio ordenamiento —el Estado, en suma— el que compele a los justiciables a aceptar un mal acuerdo antes que a tramitar el proceso en el que poder reclamar lo que parece corresponderles conforme a Derecho (*fumus boni iuris*), cabría cuanto menos cuestionar su legitimidad. Qué duda cabe que, disposiciones como estas, tornan los MASC en mecanismos mucho más efectivos... pero en detrimento, sin embargo, de la respuesta —es decir, de la justicia— que el ciudadano aspiraba, legítimamente, a obtener.

Al estudio pues del incidente, a desarrollar estas ideas y a otorgar fundamento a las críticas inicialmente apuntadas se dedicarán las páginas que siguen a continuación.

1. Presupuestos

De conformidad con lo previsto en el pr. art 245.5 LEC el planteamiento del incidente de exoneración o reducción de costas requerirá de la concurrencia de los siguientes presupuestos: A) Haber acudido a un MASC; B) Haber ofertado una propuesta de solución que fuera rechazada por la otra parte; C) Haber obtenido una resolución judicial que ponga fin al proceso y resulte sustancialmente coincidente con la propuesta ofertada; y D) Haber resultado condenado al pago de las costas.

A) *Haber acudido a un MASC*

Dentro de las medidas introducidas para tratar de garantizar la efectividad de los MASC distingue el PLMEP dos situaciones a las que anuda consecuencias diversas: una es la de rehusar participar en un MASC al que la parte fue convocada; y otra distinta, es la que se genera cuando habiendo acudido al MASC, rechaza una parte la oferta de solución planteada de contrario. En ambos casos, las consecuencias pasan por una sanción que encuentra reflejo en las costas; pero se trata de respuestas diferentes.

Rehusar participar en un MASC (ya sea expresa o tácitamente —«por actos concluyentes», matiza el Proyecto—) impide el pronunciamiento de costas a

favor de la parte que no acude, incluso aunque resultara esta vencedora en el proceso. La Ley es taxativa a este respecto; con lo que, salvo que la inasistencia fuera por justa causa, «(...) no habrá pronunciamiento en costas a favor de aquella parte que hubiere rehusado expresamente o por actos concluyentes» participar en un MASC (pr. art. 394.1 LEC, pf^o 3^o)³⁸. Similar consecuencia —*mutatis mutandi*— se prevé para los supuestos de vencimiento parcial en los que se admite la posibilidad condenar en costas a la parte que no acudió al MASC (pr art. 394.2 LEC, pf. 2^o); así como para los de allanamiento (con independencia del momento en que este se produzca) que supondrán la condena en costas del allanado que no acudió al MASC «salvo que el Tribunal, en decisión debidamente motivada, aprecie circunstancias excepcionales para no imponérsela» (pr. art. 395.3 LEC).

Como se manifestó con anterioridad será, pues, la actitud que muestren las partes en relación con el MASC —es decir, fuera del proceso— y no el vencimiento, el criterio determinante de la imposición de las costas procesales.

Frente a la situación de no acudir a un MASC, contempla el PLMEP la de acudir pero rechazar la solución propuesta por la otra parte. El planteamiento de una propuesta de solución rechazada por la otra parte no impide la condena en costas —como sí lo impide el hecho de no haber acudido al MASC— pero habilita al condenado para intentar la exoneración o la reducción de su cuantía. Esta es, precisamente, la condición que pone el pr. art. 245.5 LEC para poder acudir al incidente de exoneración o reducción de las costas procesales. En estos casos, el rechazo de un posible acuerdo no impide la imposición de las costas; es más, se admite expresamente que, como vencedor del pleito lo gane con costas. Pero, en tal caso, lo que se permite es que el condenado a su pago pueda plantear, ex pr. art. 245.5, el incidente por el que resulte exonerado del mismo o vea sustancialmente reducida su cuantía³⁹.

38. La meridiana claridad con la que aparece redactado este inciso hace innecesario —por reiterativo— el apartado 4 del mismo art. 394. Esta reiteración fue puesta de manifiesto por BANACLOCHE cuando el texto prelegislativo tenía todavía el carácter de Anteproyecto (BANACLOCHE PALAO, J., «Las reformas...», cit., p. 8). El mantenimiento de la reiteración en el Proyecto de Ley justifica la insistencia en la necesaria revisión del precepto.

39. Esta diferente tratamiento entre quien no acude a un MASC y quien acude pero rechaza una oferta negociada, debió pasarse por alto al CGPJ en el Informe preceptivo emitido en relación con el Anteproyecto. Y esto es, precisamente, lo que le lleva —entendiendo— a proclamar la escasa relevancia práctica de este incidente; por cuanto desde esa errónea interpretación, sostiene que quien proponga un acuerdo que resulte rechazado solo obtendrá una sentencia que siéndole favorable, le condene al pago de las costas si ha litigado con mala fe, temeridad o abuso del Servicio Público de Justicia. Pero obvia con ello el CGPJ las situaciones en las que la oferta negociada la pudo haber lanzado quien luego fuera demandado en el proceso, asumiendo en el MASC que perdería y perdería con costas pero planteando, por ejemplo, formas diferentes de cumplimiento de la obligación. Sostiene el CGPJ en su Informe sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de eficiencia Procesal (apartado 267.ii) que: «La solicitud de exoneración del pago de las costas o de su reducción está sometida al presupuesto de que la inste la parte condenada a las mismas que hubiera formulado una propuesta a la parte contraria en cualquiera de los MASC y dicha propuesta no hubiera sido atendida por la parte requerida, y de

Piénsese en el ejemplo siguiente: «A» tiene contraída con «B» una deuda que ya ha vencido. En el MASC a que ha sido convocado, «A» (que se reconoce deudor) lanza una oferta de solución en la que, asumiendo la deuda, presenta diversas opciones de pago. «B» rechaza la oferta, plantea la demanda y gana el pleito con costas. La resolución judicial condena a «A» al pago de una cuantía cuya deuda él ya había asumido en su propuesta negocial y en relación con la cual había planteado diversas propuestas de pago rechazadas; la resolución es, por tanto, sustancialmente coincidente con la propuesta rechazada. El litigante «A» resulta condenado al pago de costas: podría, pues plantear el incidente de exoneración o reducción de su pago previsto en el pr. art. 245.5 LEC. Que se entiendan o no sustancialmente coincidentes la propuesta rechazada y la resolución judicial dependerá de cómo lo interprete la Jurisprudencia y sobre ello se profundizará más adelante, pero si el objeto de la negociación fue —imaginemos— en torno al pago de una deuda de 3000 euros (se lanzaron propuestas de acuerdo asumiendo el pago de esos 3000 euros); la demanda fue por 3000 euros y la condena fue por 3000 euros... parece haber datos suficientes para plantear este incidente⁴⁰.

En conclusión, pues, el planteamiento del incidente de exoneración o reducción del pago de las costas requerirá que las partes hubieran acudido al MASC

que la resolución judicial que ponga término al procedimiento sea sustancialmente coincidente con el contenido de dicha propuesta. La idea que quiere trasladar la norma es que quien rechaza una propuesta de acuerdo, o no la acepta, puede soportar el coste del proceso, aun cuando se haya visto favorecido por la condena en costas, en aquellos casos en los que lo que le concede la sentencia es sustancialmente coincidente con el contenido de aquella propuesta. Debe tenerse en cuenta que la condena en costas de quien ha formulado una propuesta de acuerdo por medio de un MASC, no atendido, dada la redacción del nuevo párrafo tercero del apartado 1 del artículo 394, del nuevo párrafo segundo del apartado 2, del nuevo apartado 4 de este mismo artículo, y del nuevo apartado 3 del artículo 395, solo sería concebible en los casos de temeridad, mala fe o de abuso del servicio público de la justicia, o en los casos en que se haya desatendido una propuesta de MASC en casos de estimación parcial, o en casos de allanamiento, y estos casos no parecen conciliar bien con la exoneración de la condena en costas. Por lo tanto, dada la dificultad de concurrencia de los dos presupuestos a los que se sujeta la solicitud de exoneración a la vista de los nuevos preceptos proyectados, la efectividad práctica del incentivo que representa esta posibilidad, y de contrario, el desincentivo del rechazo o desatención de la oferta extrajudicial, parece muy limitada». Entiendo, sin embargo, que olvida el CGPJ todos aquellos supuestos, perfectamente posibles, en los que lo que se negocia no es tanto la exigibilidad o el vencimiento de la obligación sino, *v.gr.*, las posibles formas de cumplimiento de la misma.

40. En el resto de supuestos posibles el escenario es el de quien obtiene una sentencia favorable a sus intereses, coincidente con una oferta de solución previa que la otra parte rechazó, y que pese a ello resultó condenado al pago de las costas. En estos supuestos sí es acertada la observación del informe del CGPJ al Anteproyecto al hacer ver que el vencedor del pleito solo resultará condenado al pago de las costas si se aprecia que litigó con temeridad, mala fe o abuso del Servicio Público de Justicia; y, por tanto, no serán frecuentes las situaciones en las que pueda plantearse este incidente. Básicamente, cabría pensar en las siguientes: SITUACIÓN 1: Convocado un MASC y presentes ambas partes en el mismo, «A» propone una solución y «B» la rechaza; «A», interpone la demanda y gana el procedimiento con costas; «B», condenado en costas, debe pagar sin posibilidad de plantear el incidente. SITUACIÓN 2: Convocado un MASC y presentes ambas partes en el mismo, «A» propone una solución y «B» la rechaza; «A», interpone la demanda y gana el procedimiento pero resulta condenado al pago de las costas (cosa que sólo sucederá si ha habido mala fe, temeridad o abuso del Servicio Público de Justicia); «A», condenado en costas, puede —técnicamente— plantear el incidente de exoneración o reducción de costas, pero es cierto que serán poco frecuentes los casos en que se dé tal situación.

y que, en el seno de este, la parte finalmente condenada en costas hubiera lanzado una propuesta de solución rechazada por quien luego haya resultado beneficiaria de dicha condena; en el bien entendido, como se verá, que la resolución judicial obtenida, sea sustancialmente coincidente con la propuesta rechazada.

B) Haber ofertado una propuesta de solución que fuera rechazada por la otra parte

De conformidad con el tenor literal del precepto «la parte condenada al pago de las costas podrá solicitar la exoneración de su pago o la moderación de su cuantía cuando hubiera formulado una propuesta a la parte contraria (...) [y] la misma no hubiera sido aceptada por la parte requerida (...)» (pr. art. 245.5 pfº 1º LEC).

Como puede apreciarse, no establece el precepto requisito alguno ni consideración, respecto de la forma en que deba articularse el rechazo de la propuesta. Ante esta falta de concreción cabrá entender admisible tanto el rechazo expreso cuanto el rechazo tácito, derivado del mero silencio o la falta de pronunciamiento sobre la misma.

El rechazo tácito plantea, sin embargo, el problema del tiempo que, prudencialmente, debe dejarse transcurrir entre el momento que se lanzó la oferta y el momento en que cabe considerarla rechazada. Se ha alertado de la burla que puede suponer al sistema de los MASC obligatorios, entendidos como requisito de procedibilidad, el dejar pasar un tiempo mínimo o simbólico entre la oferta de una solución y el inmediato planteamiento de la demanda⁴¹; si la parte requerida no ha tenido tiempo material de estudiar y valorar la oferta es evidente que el MASC a que ha sido convocada ha sido utilizado como mero requisito formal para poder interponer la demanda, pero sin intención real de favorecer un acuerdo entre las partes.

En consonancia con ello, cuando la oferta negocial se haya propuesto con el fin de cumplir solo formalmente la condición de procedibilidad requerida para interponer la demanda y/o para preconstituir la situación que, en su caso, permita plantear el incidente de exoneración o reducción de las costas procesales, cabrá considerar la posibilidad de imponer a la parte que así actuó la sanción que contempla el pr. art. 247.3 LEC por conculcar las reglas de la buena fe procesal o por abusar del servicio público de justicia.

41. En este sentido, HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La incidencia de las costas en la tutela del consumidor», en *Proceso y Justicia*, (CACHÓN CADENAS y PÉREZ DAUDÍ, Dirs.), Atelier, 2022, p.282.

En todo caso, frente al problema del lapso que debe mediar entre la oferta y su consideración como tácitamente rechazada, parece posible aplicar analógicamente los plazos de espera exigidos por el PLMEP para considerar cumplido el requisito de procedibilidad y poder interponer la demanda. Así, cabría interpretar que el acuerdo ha sido tácitamente rechazado transcurridos 30 días naturales (art. 9.4.a PLMEP) en todos los MASC, excepto cuando se trate de una oferta vinculante confidencial, en cuyo caso, habría que atender al plazo de un mes (o cualquier otro plazo superior que la parte requirente hubiera otorgado a la parte requerida) por imperativo del art. 16.3 PLMEP.

A la vista de esta proyectada regulación, se hace especialmente recomendable la unificación de los plazos de espera dada la falta de justificación de su disparidad y la inseguridad que, consiguientemente, pueden generar; nótese que, por aplicación de la normativa que rige su cómputo, el plazo de un mes establecido para la oferta vinculante confidencial (y que se computa de fecha a fecha —ex art. 133.3 LEC—, con independencia, por tanto, de que el mes tenga 28, 29, 30 o 31 días) no coincide con el de 30 días naturales que se otorga con carácter general en el seno de todos los MASC.

Y, junto a la posibilidad de rechazar tácitamente una propuesta de acuerdo cabe, lógicamente, la posibilidad de un rechazo expreso.

El PLMEP no se pronuncia respecto de la necesidad de articular justificación alguna o de dejar constancia de los argumentos o motivos en los que la parte funda su rechazo; con lo que *a priori*, ninguna relevancia debiera tener en la posible estimación del incidente que el mismo estuviera o no justificado. Parece, pues, que rechazada la propuesta puede el condenado en costas plantear el incidente de exoneración tanto si el rechazo estuvo justificado, como si no.

Sin embargo, extrañamente, cuando la propuesta ha sido planteada por un tercero neutral, el pr. art. 245.5 en su párrafo 2º, exige que el rechazo sea «injustificado» para poder acudir al incidente. Literalmente sostiene que «las mismas consecuencias tendrá el rechazo injustificado de la propuesta que hubiese formulado el tercero neutral».

La extrañeza que causa esta norma reside, en primer lugar, en que el art. 245.5. pf. 1º, hace referencia al rechazo de una propuesta de solución «en cualquiera de los medios adecuados de resolución controversias»; siendo la intervención del tercero neutral un MASC más, su tratamiento diferenciado carece de justificación. Convendría, pues, unificar la regulación si, como parece, se quiere que las consecuencias de rechazar la oferta negocial sean las mismas en todos los MASC.

Y, a partir de ahí, surgen dos interesantes interrogantes a los que habrá que dar respuesta para una adecuada regulación de este incidente: el primero, sobre si la justificación o no del rechazo de la propuesta puede incidir en el éxito del incidente (o dicho de otro modo, si para plantear —y para que se estime— el incidente ha de tratarse de un rechazo «injustificado» de la propuesta); y, en segundo lugar, si se acepta que la justificación va a ser relevante a la hora de decidir sobre la exoneración o reducción de costas (en el sentido de que si el rechazo estuvo justificado no podría ésta prosperar) cabe plantearse qué tipo de justificación se requeriría.

Particularmente, respecto de esta última consideración, la cuestión estriba en determinar si sería admisible el rechazo basado en cualquier tipo de motivo o consideración (incluso personal, de oportunidad...) o, si desde una perspectiva más restrictiva, cabría exigir que el rechazo estuviera basado, necesariamente, en razones jurídicas.

Imagine el lector, por ejemplo, que durante la tramitación del MASC, la parte recibe una propuesta de solución mediante un escrito que aprecia farragoso y en el que no acaba de entender con claridad las consecuencias de lo que se le propone; o un escrito en el que se le proponen varias alternativas de forma un tanto oscura... Ante la falta de claridad de la propuesta y cansada esa parte de negociar, simplemente, decide no aceptarlas; las rechaza, pues. La pregunta es si podría admitirse esto como suficiente justificación o si, por el contrario, habría que entender que el rechazo de la propuesta estará justificado tan solo cuando la parte haga referencia a los argumentos jurídicos en los que se basa para no atenderla (y que equivaldría a expresar los argumentos jurídicos que, según entiende, le amparan en su derecho).

En mi opinión, y dado el momento preprocesal en el que nos encontramos, parecería sensato reconocer el derecho de las partes a rechazar la oferta por los motivos que consideren (sean jurídicos, fácticos, personales, de oportunidad...) sin que ello tenga consecuencias en las costas procesales. Lo contrario supondría, amén de una quiebra clara de la confidencialidad, desplazar el debate jurídico a un momento anterior y previo al proceso; convertir la negociación extraprocésal —en la que la asistencia letrada no será preceptiva con carácter general (art. 5 PLMEP)— en una negociación jurídica; y obligar a la parte a desvelar aspectos que posteriormente, pueden perjudicar su estrategia defensiva ante el tribunal.

A la vista del nuevo sistema de imposición de costas promovido por el PLMEP y de su consideración a efectos sancionatorios en relación con la actitud que las partes muestren en el proceso previo negociador, soy consciente de que, posiblemente, no sea esta la opción que subyacía en la mente del legislador, en

tanto en cuanto su finalidad es obligar a las partes a negociar aun a costa de poner en riesgo ejercicio del derecho a la tutela prefiriendo incluso el sacrificio del derecho ante una negociación poco convincente.

Es más, de considerarse que la justificación del rechazo puede ser un elemento relevante para decidir sobre la estimación o desestimación del incidente (y que, por tanto, solo el rechazo injustificado de la propuesta habilitaría para solicitar la exoneración o reducción), cabría estudiar la necesidad de introducir un trámite procesal en el que se pudiera alegar y discutir al respecto. Pero ello, como se verá al profundizar sobre la tramitación del incidente, plantearía serios inconvenientes al sistema; especialmente por lo que atañe —como se apuntaba— a la quiebra de confidencialidad.

Con todo, y pese a tratar de ofrecer respuestas a los interrogantes que plantea esta regulación la solución apuntada lejos de ser satisfactoria puede suponer una complejidad añadida y una dilación importante del procedimiento. Pero la realidad es que el problema planteado no tiene —en mi opinión— buena solución posible. Y no la tiene porque la introducción de este incidente encaja mal en el sistema y porque cualquier otra solución (que suponga, en suma, que, en la negociación previa, donde no es preceptiva la asistencia de abogado, la parte tenga que argumentar jurídicamente las razones que le asisten para rechazar la propuesta) es peor para el derecho a la tutela por cuanto supondría trasladar el debate jurídico a una fase extrajurídica.

En conclusión, pues, y respecto del presupuesto que nos ocupa (que la parte condenada al pago de las costas hubiera lanzado una propuesta de solución que hubiera sido rechazada por la otra parte) se podrían alcanzar las siguientes conclusiones:

- Primera: No se alcanza a entender la supuesta diferencia de tratamiento entre el rechazo de la propuesta en el seno de cualquier MASC (para el que solo se exige el mero rechazo: independientemente de que sea justificado o injustificado) y el rechazo del acuerdo propuesto por un tercero neutral (en cuyo caso, se exige que sea injustificado).
- Segunda: Si la justificación del rechazo se considera que es un elemento que impide acudir a este incidente o que debe ser tomado en consideración a efectos de la estimación o desestimación de la solicitud de exoneración o reducción de costas, debe serlo en todos los MASC y no solo en el tercero neutral.
- Tercera: Cabría entender por rechazo justificado aquel en el que se ha alegado cualquier tipo de justificación sin que quepa exigir que se trate, por tanto, de una justificación de carácter jurídico. Podrían tomarse en consideración, por tanto, razones o argumentos fácticos, personales o simplemen-

- te, *v.gr.*, de oportunidad. Desde esta perspectiva, exigir que el rechazo sea «injustificado» tendría nulo sentido pues cualquier motivo sería suficiente para considerarlo justificado.
- Cuarta: Si la justificación del rechazo se considera que es un elemento que puede ser valorado por el tribunal a efectos de estimar o desestimar el incidente de exoneración o reducción de costas debe arbitrarse la posibilidad procesal de que esos argumentos se planteen también ante el juez (o ante el LAJ, en un peor escenario) y no solo en el momento de rechazar la oferta en el MASC; especialmente para dar cobertura a los supuestos en los que se dio un rechazo tácito.
 - Quinta: Entrar a valorar la justificación del rechazo supondrá, inevitablemente, una grave quiebra de la confidencialidad del MASC con lo que no es posible articular un sistema que cohoneste ambos intereses: confidencialidad y valoración de los motivos por los que se rechazó durante la tramitación del MASC una propuesta de solución del conflicto.

C) Haber obtenido una resolución judicial que ponga fin al proceso y resulte sustancialmente coincidente con la propuesta ofertada

Para poder plantear el incidente de exoneración o reducción de costas, el pr. art. 245.5 LEC exige que la parte que resulte condenada a su pago hubiera formulado una propuesta de solución a la contraria, que ésta la hubiera rechazado y que «la resolución judicial que ponga término al procedimiento sea sustancialmente coincidente con el contenido de dicha propuesta».

Lo que quepa entender por «coincidencia sustancial» entre la propuesta de negociación y la resolución final del procedimiento me temo que no va a estar exento de controversia desde el momento en que la propia identidad que debe darse entre el objeto de la negociación y el objeto del proceso no resulta claramente delimitada.

Cuando el art. 4.1 del PLMEP regula las condiciones para entender cumplido el requisito de procedibilidad parece utilizar un concepto laxo del «objeto del litigio» referido no tanto a la pretensión como objeto del proceso o al hecho jurídicamente relevante (*causa petendi*) cuanto a los hechos históricos en los que se basa⁴². De ahí que lo que exija es que haya «una identidad entre el objeto de la negociación y el objeto del litigio, aun cuando las pretensiones que pudieran ejercitarse, en su

42. En palabras de ASENCIO el «objeto del proceso es, pues, una pretensión entendida esta en su conjunto. Ni son, por ello, solo objeto del proceso los hechos o bienes de la vida a los que se refiere la petición, ya que estos son a su vez el objeto de la pretensión toda (GUSAP), ni es la pretensión exclusivamente, pues la misma siempre precisa de un apoyo fáctico y jurídico que la individualiza del resto de pretensiones posibles». ASENCIO MELLADO, J.M., *Derecho Procesal civil. Parte general* (ASENCIO MELLADO Dir. y FUENTES SORIANO Coord.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 111.

caso, en vía judicial sobre dicho objeto pudieran variar». La identidad entre el objeto del litigio y el de la negociación no va referida, pues, al objeto del proceso (la pretensión) que, como claramente establece, puede variar. En esta misma falta de concreción, que permite vaticinar interesantes discusiones jurídicas pero serios problemas a los justiciables, profundiza el art. 6.1 PLMEP cuando, al regular los efectos de la negociación sobre la prescripción o la caducidad exige que la solicitud de iniciar el MASC defina «adecuadamente el objeto de la negociación»; o el apartado 3 de ese mismo art. 6 a tenor del cual «si se iniciara un proceso judicial con el mismo objeto que el de la previa actividad negociadora intentada sin acuerdo, los tribunales deberán tener en consideración la colaboración de las partes respecto a la solución amistosa y el eventual abuso del servicio público de Justicia al pronunciarse sobre las costas o en su tasación, y asimismo para la imposición de multas o sanciones previstas, todo ello en los términos establecidos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil».

A la vista de las anteriores consideraciones, la referencia al «mismo objeto» en absoluto permite apostar a que deba entenderse por tal «el objeto del proceso» (la pretensión) en el sentido técnico que sin duda debió utilizarse. Parece no reparar el legislador en la inseguridad que, de esta manera, genera; así, *v.gr.*, en relación con un contrato, se podrá haber negociado en el MASC sobre su perfeccionamiento, o sobre posibles formas de cumplimiento o sobre cuándo deban surtir los efectos del vencimiento...y sin embargo, luego podrá interponerse una demanda de nulidad. Siendo el mismo objeto —los mismos hechos de la realidad; el mismo contrato—, se trataría de pretensiones claramente distintas; y, aunque a efectos de la condición de procedibilidad pueda entenderse esta cumplida, es lo cierto que, técnicamente, se trata de objetos diferentes en los que, por tanto, no cabría esperar ningún tipo de congruencia. En suma, que la resolución sea sustancialmente coincidente con la propuesta rechazada solo puede valorarse desde la apreciación de —al menos— una cierta congruencia entre la resolución judicial y el objeto de la negociación en el MASC. Pero la utilización laxa de los conceptos jurídicos generará, me temo, altas dosis de inseguridad.

Al margen de ello y centrando la atención en la identidad sustancial que exige el pr. art. 245.5 LEC entre la propuesta de solución rechazada y la resolución judicial que ponga fin al litigio, entiendo con HERRERO PEREZAGUA⁴³ que, al menos inicialmente y a falta de ulteriores concreciones jurisprudenciales, podrán ser de aplicación las tesis ya consolidadas respecto del vencimiento sustancial en la imposición de costas.

43. HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La incidencia...», *op. cit.*, p. 281.

Dados los criterios generales de imposición de costas sobre la base del vencimiento, se han planteado siempre supuestos problemáticos —fronterizos— entre lo que podría constituir un vencimiento total o una estimación parcial. Estos supuestos se dan, fundamentalmente, cuando o bien se han interpuesto diversas pretensiones, algunas de ellas con carácter accesorio, o bien se ha reclamado una cantidad determinada de dinero y se ha obtenido la condena, pero a otra cantidad distinta.

Surge así la tesis de la estimación sustancial de la demanda; y aunque suele admitirse una cierta equivalencia entre la estimación total y la sustancial, tiene declarado el TS en jurisprudencia constante que, ni cabe hacer de ello una «doctrina general» ni, desde luego opera para reclamaciones de cantidad en las que se da una diferencia importante entre la suma pretendida y la que finalmente resulte objeto de condena⁴⁴.

A partir de ello, se han ido apreciando casuísticamente los supuestos en los que cabe entender que se da o no, esa identidad sustancial que justificaría la imposición de costas pese a no haberse producido una estimación total de la demanda. Paulatinamente, pues, la jurisprudencia ha ido perfilando una «teoría de la estimación sustancial» que los tribunales aplican como complemento al sistema legal de imposición de costas según ha reconocido expresamente el TS al sostener que «por otro lado, la doctrina de los tribunales, con evidente inspiración en la ratio del precepto relativo al vencimiento, en la equidad, como regla de ponderación a observar en la aplicación de las normas del ordenamiento jurídico, y en poderosas razones prácticas, complementa el sistema con la denominada doctrina de la «estimación sustancial» de la demanda, que si en teoría se podría sintetizar en la existencia de un «cuasi-vencimiento», por operar únicamente cuando hay una leve diferencia entre lo pedido y lo obtenido, en la práctica es de especial utilidad en los supuestos en que se ejerciten acciones resarcitorias de daños y perjuicios en los que la fijación del *quantum* es de difícil concreción y gran relatividad»⁴⁵.

En cualquier caso y, en tanto en cuanto, es una teoría que pretende aplicar «equidad» a la distribución de costas en cada supuesto concreto, resulta difícil sintetizar las líneas comunes de general aplicación⁴⁶. Pero sí puede señalarse que son muchas las ocasiones en las que la teoría de la estimación sustancial se ha utilizado para considerar vencedor a quien la Sentencia ha reconocido los

44. STS, Sala 1ª, 18 de septiembre de 2000.

45. STS Sala 1ª, 715/2015, de 14 de diciembre

46. Un intento de sistematización de la casuística puede verse en VVAA (Departamento jurídico de SEPIN. Proceso civil), ¿Cuál es la Diferencia entre estimación sustancial y parcial a efectos de imposición de costas?, Colección Guías temáticas, Biblioteca Jurídica on line, Ed. Sepin, 2019.

aspectos cualitativa o cuantitativamente más relevantes reclamados aunque no se haya estimado la pretensión en su totalidad o se hayan rechazado pretensiones meramente accesorias (así, pese a que no ha habido, técnicamente, una estimación total de las pretensiones, se entiende que ha habido estimación sustancial de la demanda)⁴⁷.

En otras ocasiones sin embargo, la teoría de la estimación sustancial ha servido para impedir justificar la imposición de costas al vencedor argumentando que aun tratándose de una petición accesorio (la indemnización por daños y perjuicios derivado de una vulneración del Derecho al honor) la importante diferencia entre la cantidad solicitada y la concedida (v.gr., STS 715/2015, de 14 de diciembre: 500.000 € solicitados, 1000€ concedidos) impediría, por razones de equidad, reconocer un vencimiento sustancial⁴⁸.

En cualquier caso, previsiblemente se trata este de un tema crucial por cuanto la interpretación que hagan los tribunales respecto de la identidad que debe

47. SSTS Sala 1ª, de 17 de julio de 2003, 24 de enero y 26 de abril de 2005, 6 de junio de 2006, 18 de junio de 2008, 18 de julio de 2013... A su vez, en la STS 21 de octubre de 2003, recurso núm. 1498/1999, se razonó que «[e]sta Sala tiene declarado en numerosas sentencias, de ociosa cita, que para la aplicación del principio general del vencimiento ha de considerarse que el ajuste del fallo a lo pedido no ha de ser literal sino sustancial, de modo que, si se entendiera que la desviación en aspectos meramente accesorios debería excluir la condena en costas, ello sería contrario a la equidad, como justicia del caso concreto, al determinar que tuvo necesidad de pagar una parte de las costas quien se vio obligado a seguir un proceso para ser realizado su derecho, lo que, por lo antes explicado, determina el perecimiento de este apartado». Vid. STS 715/2015, de 14 de diciembre

48. A la diferencia entre lo solicitado y lo concedido en la reclamación indemnizatoria se suma que tampoco se reconocieron en el caso, como vulneradores del derecho a la intimidad, algunas de las publicaciones alegadas por la parte actora. Pero la argumentación en lo que ahora interesa, se centra, en la importancia del *quantum indemnizatorio* de la pretensión resarcitoria (accesoria) y que ello es lo que impide considerar la estimación sustancial de la pretensión. Al respecto y con cita de jurisprudencia anterior, sostiene esta STS que: «esta Sala no ha apreciado estimación sustancial de la demanda en casos en los que, a pesar del carácter accesorio de la pretensión resarcitoria, este no se daba desde la perspectiva económica del proceso. Así, la STS 29 de septiembre de 2003, rec. 3908/1997, razonó que «[n]o cabe argüir que la desestimación se refiere a aspectos accesorios, porque, aunque la pretensión resarcitoria tenga tal carácter en la perspectiva de la acumulación (accesoria, subordinada o condicionada), obviamente no lo tiene en la perspectiva económica del proceso (y así lo entiende la propia parte como se puede apreciar en el motivo 18º en el fundamento siguiente), y por otra parte tampoco cabe aceptar que la desestimación afecta a una parte mínima, —en orden a una hipotética aplicación de la doctrina de la “estimación sustancial”—, porque la sustancialidad de la parte desestimada no debe medirse en relación, sólo, con la totalidad de lo pedido, sino sobre todo con la importancia de lo no estimado». Y en otros casos ha rechazado la accesoriedad de la pretensión resarcitoria de los daños y perjuicios vinculada a la estimación de una pretensión principal. Así, en el procedimiento que dio lugar a la sentencia de 7 de julio de 2005, rec. 296/1999, en el que se había ejercitado una acción de nulidad de un acuerdo y una acción de indemnización de los daños y perjuicios materiales y morales derivados de la nulidad, se declaró que «[e]sta Sala no puede compartir el criterio sustentado por el Tribunal de instancia; si bien en algunas sentencias esta Sala ha aplicado el criterio de equiparar a efectos de costas la estimación sustancial a la total, no cabe deducir de ello una doctrina general, singularmente en un caso como el presente en que se rechaza, por falta de prueba, la indemnización por daños morales, uno de los elementos integrantes del suplico de la demanda con carácter principal, no accesorio. En consecuencia, la sentencia recurrida infringe el art. 523, al aplicar el párrafo primero, en un caso de estimación parcial de la demanda y sin que existan méritos que justifiquen la imposición a una de las partes por haber litigado con temeridad; en este sentido, se estima el motivo». STS 715/2015, de 14 de diciembre

darse entre el objeto de la negociación y el del proceso posterior, determinará el mayor o menor recorrido que pueda tener este incidente de exoneración o reducción de las costas procesales.

D) Haber resultado condenado al pago de las costas

Efectivamente, como se ha venido indicando a lo largo del desarrollo de este epígrafe, para interponer el incidente de exoneración o reducción de las costas, el pr. art. 245.5 LEC exige que la parte que lanzó la propuesta de solución rechazada en el MASC, haya sido condenada en costas por la resolución judicial que ponga fin al litigio.

Frente a la interpretación suscrita por el CGPJ y anteriormente analizada, de que esta situación solo será posible en los casos en los que se aprecie mala fe o abuso del servicio público de justicia en el litigante vencedor (siendo ello lo que justifica la condena en costas pese al vencimiento), se ha explicado ya que cabe la posibilidad de que sea la parte vencida y condenada al pago de las costas la que en su momento —y conocedora de las posibilidades jurídicas que le asistían— propusiera una solución sustancialmente coincidente con la resolución ahora obtenida, desatendida sin embargo por el vencedor del pleito. Se remite, pues, al lector a las reflexiones ya expresadas a este respecto en momentos anteriores del desarrollo de este trabajo.

2. La tramitación del incidente

La tramitación del incidente de exoneración o reducción de costas se regula en el pr. art. 245 bis LEC, aprovechando a tal fin el cauce procedimental previsto para la impugnación de la tasación. Así, durante el plazo común de 10 días por el que se da traslado a las partes para pronunciarse sobre la tasación podrán ahora además de aceptarla o impugnarla (por los clásicos motivos: excesivos, indebidas o ambos), plantear también el incidente de exoneración de su pago o reducción de la cuantía. Para el supuesto de que junto a la impugnación se plantee además la solicitud de exoneración o reducción de las costas la lógica previsión legal —pr. art. 245 bis, 4— pasa por dejar en suspenso la tramitación de la impugnación hasta tanto se resuelva sobre si procede el pago de las costas (esto es, sobre su eventual exoneración) y, en su caso, en qué cantidad (esto es, sobre su reducción).

Pero como ya puede aventurar el lector, este doble cuestionamiento que cabe realizar tras la tasación, así como la eventual doble reducción a que pueda verse sometida dicha tasación (por el incidente del pr. art. 245.5 y por la impugnación) va a plantear importantes problemas de coordinación procedimen-

tal que —adelanto— no aparecen resueltos en el PLMEP y a los que se hará detallada referencia a partir de este momento.

2.1. El planteamiento de la solicitud y la determinación de la cuantía a reducir

En la regulación prevista por la LEC para la impugnación de la tasación de costas, se expresa con absoluta claridad la forma en que debe presentarse y argumentarse el escrito, exigiendo que se consignen no solo las cuentas o minutas impugnadas y las partidas concretas a que se refiere la discrepancia, sino también las razones en las que esta se funda (art. 245.4 LEC). A mayor abundamiento, se establecen, igualmente, las consecuencias del incumplimiento: «de no efectuarse dicha mención, el letrado o letrada de la Administración de Justicia, mediante decreto inadmitirá la impugnación a trámite».

Frente a esta detallada regulación llama la atención, sin embargo, que no se concrete en la proyectada normativa ninguna previsión específica respecto de la forma en la que articular la solicitud de exoneración o reducción de costas. Ante la tentación de aplicar analógicamente a este incidente las exigencias formales de la impugnación de la tasación, cabe reparar en el distinto fundamento que sustenta cada una de estas instituciones. Así, desde esta perspectiva, se entenderá fácilmente que al no encontrar su razón de ser —la solicitud de exoneración o reducción de costas— en una eventual discrepancia con la tasación, difícilmente serán de razonable aplicación exigencias tales como la de determinar las minutas impugnadas o las partidas a que se refiere la discrepancia. El fundamento de este incidente se encuentra en la actitud mantenida por las partes durante la tramitación del MASC y el derecho que, a partir de ahí, surge en favor de la parte condenada al pago de las costas a solicitar su posible exoneración o reducción. No se trata, pues de alegar discrepancia alguna con la tasación —que quizás, ni siquiera la haya—, sino de alegar un derecho que asiste a la parte en virtud de la propuesta de solución efectuada durante la tramitación del MASC y rechazada de contrario.

Con todo y, lamentablemente, la lectura de cuál debe ser el contenido de la resolución por la que se estima o desestima el incidente pone en entredicho la anterior afirmación.

Dos son los interrogantes fundamentales que se plantean en torno a la necesidad de concretar la cuantía a reducir de la tasación: el primero sobre si debe fijarse en el escrito la cantidad exacta cuya reducción se solicita (o en su defecto el porcentaje de reducción pretendido); y, el segundo, sobre si debe aplicarse la reducción a alguna partida concreta de la tasación.

El pr. art. 245 bis LEC, tras establecer un plazo de tres días para que la parte beneficiaria de la condena se pronuncie sobre si la acepta o la rechaza, prevé que, en el caso de que la aceptara —improbable, por otra parte—⁴⁹ el LAJ dicte decreto fijando «la cantidad debida en los términos de la solicitud». Esta disposición evidencia dos interesantes consideraciones: una, que, efectivamente, sí tendrá la parte solicitante que fijar en el escrito la cantidad a la que insta que se reduzca la tasación (sin que se aprecie obstáculo alguno para que lo que se fije sea el porcentaje de reducción solicitado); y otra, que no parece arbitrase posibilidad alguna de entrar a discutir la cantidad cuya reducción solicita la parte condenada. De la normativa, pues, se desprende que fijada en el escrito por la parte solicitante la cantidad (o el porcentaje) cuya reducción solicita, la parte beneficiaria de la condena se limitará a aceptar o rechazar la solicitud sin que se haya previsto un trámite de alegaciones o de discusión al respecto.

Para el caso, sin embargo, de que la parte beneficiaria de la condena rechazara la solicitud de exoneración o reducción planteada de contrario, la previsión legal varía sustancialmente. En primer lugar, no será ya el LAJ, sino el juez —de nuevo— quien decida (nótese que ya se pronunció en favor de la condena); y, en segundo lugar, según establece el pr. art. 245 bis. 3, lo hará indicando «el porcentaje concreto» (de la reducción, se entiende) y las partidas objeto de la misma. Pero como se ha sostenido con anterioridad, resulta difícil alcanzar a ver bajo qué criterio jurídicamente fundado, podrá el juez imputar esta reducción a una u otra partida de la tasación cuando la solicitud de reducción no se basa en la discrepancia con esta, sino en la actitud negocial previa mantenida por las partes durante el MASC. Impone así la norma el ejercicio de una discrecionalidad desproporcionada en la que el Juez no encontrará fundamento jurídico racional para decidir la partida a la que imputa la reducción. La opción será —me temo— el producto de una decisión necesariamente arbitraria⁵⁰.

49. Comparto en este punto la observación de ACHÓN BRUÑÉN respecto de la improbable situación en la que la parte que ha resultado beneficiada por la condena en costas, con un pronunciamiento judicial firme a su favor, esté dispuesta a aceptar la posible exoneración del pago o, si quiera, la reducción solicitada de contrario. ACHÓN BRUÑÉN, MJ., «Problemas que va a suscitar la nueva regulación de las costas procesales prevista en la futura ley de medidas de eficiencia procesal», *Diario La Ley*, Nº 10218, Sección Tribuna, 30 de enero de 2023, p. 19.

50. Cabe aventurar que, por aplicación de la doctrina constitucional existente respecto de los aranceles de procurador, la eventual reducción de la cantidad a pagar en concepto de costas se debería aplicar a los honorarios de abogado —o perito en su caso— pero no a los derechos o suplidos de procurador. Recuérdese, en este sentido, que la STC de 6 de mayo de 2013 (rec.7126/2011) se pronunció sobre la imposibilidad de limitar la cuantía de los derechos arancelarios, fijados por una norma reglamentaria. En todo caso, el TS ha ido matizando la interpretación de esta doctrina para su aplicación en el ámbito contencioso administrativo (en el que el Juez sí puede fijar el límite máximo de la condena en costas ex art. 139 LJCA). Y, en este sentido, deja abierta la posibilidad de reducir los honorarios de procurador a partir de las siguientes consideraciones: 1. Que la limitación la imponga el propio juez en el fallo de la sentencia; 2. Que los aranceles no resulten excesivos o desorbitados por cuanto ello chocaría las exigencias del TEDH sobre la exclusión de barreras económicas para el acceso a la justicia; y 3. Que la propia Directiva de Servicios apuesta por un mercado en competencia que

Es obvio que esta previsión priva totalmente de sentido al incidente que nos ocupa, configurándolo como una pieza extraña que lejos de encajar en el engranaje que articula la imposición, tasación y exacción de las costas procesales, introduce incoherencias importantes que desaconsejan su incorporación al sistema.

De entre las incoherencias referidas, especial consideración merece la difícil — por no decir inviable— posibilidad de cohonestar su tramitación con la de la impugnación de las costas prevista en el art. 246 LEC. A ello se dedicarán las reflexiones que siguen.

2.2. La difícil compatibilidad con la impugnación de las costas

La resolución del incidente conforme a la normativa prevista y analizada en las líneas anteriores, afecta sustancialmente a la tramitación de la impugnación de costas que se hubiera planteado y que habrá quedado en suspenso hasta este momento, a tenor de lo previsto en el pr. art. 245 bis 4 LEC.

Reducidas, pues, las costas y habiéndose interpuesto, también, la impugnación de la tasación, surgen dos preguntas que habrá que tratar: una, si cabe volver a reducir la cuantía de las costas por efecto de dicha impugnación y otra, sobre cómo se tramitará esta teniendo en cuenta que ha sido efectuada sobre la base de unas cuantías y partidas que se han modificado al resolverse el incidente de reducción de costas.

A la vista de la normativa prevista, la respuesta a la primera pregunta resulta bastante clara: obviamente, cabrá poderlas reducir de nuevo, desde el momento en que el incidente de reducción de costas y la impugnación de la tasación no se plantean como procedimientos excluyentes sino de tramitación sucesiva. Efectivamente, la regulación de la impugnación se establece en el art. 246 LEC, que sufre pocas modificaciones en el PLMEP⁵¹.

La segunda pregunta, relativa a cómo se tramitará la impugnación de la tasación una vez reducida la cuantía de las costas por efecto del pr. art. 245.5 LEC,

puede chocar con normativas preestablecidas de carácter corporativo. Sobre el tema puede verse CHAVES GARCÍA, J.R., «Versiones y perversiones de los criterios de imposición de costas en lo Contencioso-Administrativo», *Revista Técnica Tributaria*, Vol.4, Nº 115, 2016.

51. Más allá de las modificaciones relacionadas con la incorporación del lenguaje inclusivo, se incorporan al precepto los nuevos criterios subjetivos de imposición de costas (lo que supone que, tampoco en este caso, la condena en costas se anudará a la estimación o desestimación de la impugnación, sino a la apreciación de abuso del servicio público de justicia) así como una previsión específica respecto del pleito testigo estableciendo, que en estos casos, no será necesario emitir el informe del Colegio de abogados cuando se hubiera emitido previamente (apartado 1 del pr. art. 246 LEC).

tiene, sin embargo, una respuesta mucho más compleja. Tan compleja que, en realidad, lo cierto es que, con la regulación propuesta no se va a poder tramitar. Veámoslo a continuación.

La previsión legal es que de la tasación practicada por el LAJ se dará traslado a las partes por un plazo común de 10 días; plazo en el que interpondrán, de ser el caso, la impugnación y la solicitud de exoneración o reducción de la misma (art. 244 LEC). Para el supuesto de que se interpusieran ambas, resultará que la impugnación de la tasación se habrá efectuado en relación con unas cuantías (tanto la global de la tasación, cuanto la de las concretas cuentas o minutas y partidas a las que vaya referida la discrepancia —art 245.4—) que habrán sido —o podrán haber sido— modificadas en la reducción de costas previamente resuelta. Así, resultará que la tasación de costas frente a la que, en su día se interpuso la impugnación ya no coincide con la que queda tras la estimación del incidente de reducción. Recuérdese que el juez debió no solo reducir la cuantía sino decidir a qué concretas partidas imputaba la reducción (pr. art. 245 bis 3).

Considérese, así, el siguiente ejemplo: La tasación de las costas relativa a un juicio verbal ascendió a 721'28 (de los cuales, 574'33€ correspondían a la minuta de honorarios de letrado y 146,95€ a los derechos y suplidos de procurador). El condenado a su pago solicitó la reducción de la condena en un 50%, ex pr. art. 245.5; y, además, impugnó la tasación por considerar excesivos los honorarios de letrado (si se quiere complicar más el ejemplo, imagine el lector que, además, impugnó por indebida la partida de procurador relativa, v.gr., al art. 5.1 de los aranceles —tasación de costas— de conflictiva inclusión en la propia tasación, a la vista de las consideraciones jurisprudenciales al respecto).

Rechazada la reducción por el beneficiario de las costas el Juez resuelve mediante auto estimarla y reducir la tasación a 360, 64 € (el 50% solicitado) que aplica —así lo decide— a restar de los honorarios de letrado que quedarán fijados en los 213,69€.

Una vez que alcanza firmeza esta resolución y quedan definitivamente fijados los honorarios en 213,69 euros, se tramitará la impugnación por honorarios excesivos (pr. art. 245 bis 4 LEC); que, si no es aceptada por el letrado minutante, exigirá pasar testimonio de los autos al Colegio de abogados para que emita informe (246.1 LEC). La primera duda que nos asalta, llegados a este punto, es la de qué debe remitirse al Colegio de Abogados: si la minuta que presentó el abogado y que se impugnó, que asciende a 574,33 euros, o la que realmente va a tener que afrontar la parte como costas y que tras la reducción del Tribunal, asciende a 213,69 euros. La lógica nos obliga a entender que sobre lo que debe pronunciarse el Colegio de abogados es sobre la minuta realmente

impugnada, que es la que presentó el letrado y la que, en su caso, resultará excesiva (y meritoria, además, de la condena en costas del letrado si se apreciara abuso del Servicio Público de Justicia en su actuación). Imaginemos, pues, que remitida la minuta al Colegio de abogados, éste la considera, efectivamente, excesiva y la reduce a, por ejemplo, 400 euros... ¿De qué sirve tal reducción si, judicialmente, con carácter previo, se había determinado su reducción a 213,69 euros? (Si el lector quiso complicar más el ejemplo imaginando también que se impugnaba por indebida la inclusión en la minuta de procurador de la partida de «Tasación de costas» —art 5.1 del arancel— ... imagine ahora las incoherencias de la tramitación: previamente a tramitar la impugnación por honorarios excesivos que se acaba de referir, debió tener lugar la de la impugnación por indebidos... ¿pero y si el juez, en el ejercicio de la «discrecionalidad» a que le obliga la norma para resolver el incidente de reducción de costas decidió, en lugar de imputar a los honorarios de letrado la totalidad de la reducción de 360,64 €, imputar parte de ella a, precisamente, la cuantía de la partida (a su totalidad) «Tasación de costas» de la minuta de procurador, desapareciendo así la obligación de su pago?⁵². En el ejemplo expuesto, los derechos de procurador por la tasación de costas ascendían a 22,29 (art. 5.1 del Arancel). ¿Se tramitaría en tal caso la impugnación de una partida por indebida que, realmente, no se va a tener que pagar? Y de tramitarse ¿cuáles serían los efectos de que se declarara debida? Entiendo que ningunos, puesto que debida o no, fue reducida —desaparecida, en realidad— por decisión judicial. Y ¿cuáles serían los efectos de que se declarara indebida? Entiendo que, de nuevo, ninguno puesto que en ningún caso debía atenderse su pago, también por decisión previa del Juez...)

A la vista, pues, del amplio abanico de posibilidades que, en la práctica, la tramitación de este incidente alcanza a suscitar y de las que las líneas anteriores son solo un ejemplo simple, no puedo evitar preguntarme si, en algún momento, el prelegislador se paró a pensar en ello⁵³. Mal si lo hizo y no reparó... pero

52. Recuérdese, no obstante, la doctrina constitucional comentada respecto a la imposibilidad de reducir los derechos arancelarios reglamentariamente fijados (STC de 6 de mayo de 2013; rec.7126/2011) así como la interpretación flexible que realiza el TS en el ámbito de lo contencioso administrativo, anteriormente expuesta.

53. Semejantes cuestiones asaltan también a quienes se aproximan al estudio de este incidente. En parecido sentido apunta MARCOS FRANCISCO cuando sostiene que (p. 36) «no parece el prelegislador tener en cuenta que la impugnación de la tasación de costas hasta ahora viene siendo —como reiteradamente recuerda nuestro TS— un incidente cuya función es la de fijar la cuantía del pleito sino «la de un cauce de liquidación de cantidades líquidas en el que no pueden alterarse las bases de cálculo —la cuantía— que pertenecen a una fase del proceso definitivamente cerrada» (vid. el ATS —Sala de lo Civil, Sección 1ª— núm. 15072/2021, de 16 de noviembre [ECLI:ES:TS:2021:15072A], FD Segundo, y el reciente AATS —Sala de lo Civil, Sección 1ª— núm. 507/2022, de 11 de enero [ECLI:ES:TS:2022:507AA], FD Segundo62). No parece tener mucho sentido articular este mecanismo para discutir una cantidad cuya fijación definitiva probablemente deba resolver el tribunal ex nuevo art. 245 bis. 3, 1º LEC —porque la parte favorecida por la condena en costas no acepte la exoneración o reducción solicitada de contrario— y que no hará otra cosa más que aumentar y dilatar la duración de los incidentes de impugnación de la tasación de costas; lo que no casa muy bien con el deseo del prelegislador de

peor si no lo hizo. Urge, pues, la toma en consideración de las anteriores reflexiones a fin de que, como sería deseable, este incidente desapareciera del panorama legislativo. Sin lugar a dudas no hay proporción alguna entre sus supuestas ventajas y los inconvenientes que genera.

Más allá de las apreciaciones expresadas en estas mismas páginas respecto de la buena intención que pudo inspirar al prelegislador a la hora de diseñar este incidente con el objetivo de garantizar el éxito de los MASC como condición de procedibilidad, reitero la necesidad de su replanteamiento; al final y en el mejor de los casos, de darse el supuesto triunfo del sistema lo sería a costa de la calidad de la justicia que obtendrán los ciudadanos...triste éxito, pues, el de la reforma.

Frente a la concepción sancionatoria de las costas como vía de fomento de acuerdos en los MASC debería profundizar el legislador en otras opciones como, *v.gr.*, la toma en consideración de incentivos fiscales apenas mencionada en la Exposición de Motivos del Proyecto como elemento —parece— puramente ornamental⁵⁴.

Esta insistencia en la desaparición del incidente no es aventurada ni caprichosa; se funda en la falta de soluciones posibles —al menos, armónicas con el sistema— ante los inconvenientes que plantea.

reducir la litigiosidad y consolidar un «servicio público de justicia sostenible». MARCOS FRANCISCO, D., «La incidencia de los MASC en las costas procesales en la proyectada Ley de medidas de eficiencia procesal», en RGDpr (www.iustel.com), nº57, 2022, p. 36.

54. En esta misma línea se pronunció la Sra. Tarrazón Rodón (Presidenta de la Comisión de Mediación y Resolución consensuada del Club Español del Arbitraje) en su comparecencia ante el Congreso de los Diputados durante el trámite de audiencia a expertos en relación con el Proyecto de Ley: «Les mencionaba también la incorporación de incentivos fiscales. De hecho, la exposición de motivos lo menciona, pero el proyecto de ley solo desarrolla incentivos punitivos a través de las costas. Esto es un cambio cultural y los cambios culturales hay que facilitarlos, con lo cual, ayudaría que hubiera algún incentivo fiscal. Lo que nosotros proponemos entendemos que es el mínimo de los mínimos, que es equiparar a las personas físicas no empresarias con las personas jurídicas y las personas físicas empresarias, los autónomos y las autónomas. Porque todas esas personas van a poder desgravarse los gastos en que han incurrido — como gasto profesional, como gasto de la empresa— para intentar el MASC, sea con acuerdo o sea sin acuerdo. En cambio, la persona física — esos vecinos de los que les hablaba antes— no va a poder. La propuesta que hemos incorporado nosotros para buscar un referente dentro del ordenamiento español ha sido de 300 euros por MASC y año; los 300 euros salen del importe que está exento en el IRPF de los trabajadores y trabajadoras en reclamaciones contra sus empresas, por poner un referente. En cualquier caso, habría que pensar en algún incentivo fiscal en positivo, se podría pensar en otros, pero este realmente es como un mínimo ya incluso de equidad con las personas físicas no empresarias» Comparecencia de D^a Mercedes Tarrazón Rodón, como experta ante el Congreso de los Diputados en relación con el «Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia. Por acuerdo de la Comisión de Justicia. (Número de expediente 121/000097)», Diario de sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones Núm. 787, 25 de octubre de 2022 (pp. 11 y 12). En todo caso, la desconfianza sobre el recorrido que puedan tener ambas opciones (tanto la fiscalidad favorable como la obligatoriedad de los MASC) apunta como única vía de escape —si bien de efectos a muy largo plazo— al aspecto cultural de mejorar la confianza de la población en las soluciones negociadas. En este sentido MORA-SANGUINETTI, J.S., *La factura de la injusticia. Sistema judicial, economía y prosperidad en España*, Tecnos, 2022, p. 191.

Así, qué duda cabe, que para evitar las situaciones descritas se podría plantear como conveniente y deseable la posibilidad de que fuera el propio Juez, en el momento de decidir sobre la condena en costas, quien se pronunciara también sobre la exoneración de su pago o la imposición de estas limitada en su cuantía. Supondría, por otra parte, trasladar al orden civil una práctica ya experimentada por la jurisdicción contencioso administrativa (art. 139.4 LJCA), pero como se verá seguidamente chocaría, en el caso de los MASC, con el escollo insalvable de la confidencialidad. Enlaza, además, este análisis, con la reflexión en torno a otro de los problemas que se plantean en relación con la tramitación del incidente de exoneración o reducción de costas y que tiene que ver con el hecho de suponer la modificación de una resolución judicial firme. A profundizar en ello dedicaremos el epígrafe siguiente.

2.3. La anómala vía de modificación de una resolución judicial firme

Cabría tildar, cuanto menos, de «anomalía procesal» el hecho de que solo una vez firme la condena en costas (art. 242.1 LEC) pueda la parte condenada solicitar su modificación interponiendo el incidente de exoneración o reducción de costas que nos ocupa. Quiebra el funcionamiento del sistema la posibilidad de que una ulterior resolución judicial, a la que no se llega por vía de recurso, ni por el acaecimiento de posteriores circunstancias excepcionales, modifique una previa resolución judicial firme⁵⁵.

Si se tiene en cuenta que las circunstancias a tomar en consideración para valorar la exoneración o reducción de la condena en costas concurren ya en el momento en el que se acuerda la condena, pareciera razonable entender que habría que poder dilucidar este extremo (la condena al pago de las costas, su exoneración o su imposición reducida) al momento de decidir sobre su imposición; qué sentido tiene imponer las costas para luego exonerar de su pago o rebajar su cuantía. De conformidad con ello, si se considera que hay méritos para exonerar de su pago al condenado, se podría hacer constar junto a la condena, la exoneración —condena porque se dan los motivos legales que la imponen, pero exoneración porque concurren también los motivos legales que la permiten—; y de igual manera sucedería con la posibilidad de su imposición, directamente reducida.

55. En el mismo sentido se pronuncia HERRERO cuando, aun reconociendo el aval constitucional que cabe encontrar en el ATS 119/2002, de 6 de mayo, al reconocer esta libertad al legislador para establecer limitaciones al derecho a la tutela siempre que resulten proporcionadas, razonables y no produzcan un obstáculo innecesario, sostiene a renglón seguido que, en todo caso, «que una resolución posterior prive de eficacia lo establecido en una anterior no deja de provocar una cierta perplejidad cuando la modificación no es consecuencia de la interposición y resolución de un recurso». HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La incidencia...», cit., p. 281.

Si se insistiera, además, en valorar la justificación o los argumentos dados para rechazar la propuesta durante el MASC, a efectos de estimar o no la exoneración o reducción de las costas (extremo que parece reconocer el pr. art. 245.5 pf.2, según se ha tenido ocasión de analizar con anterioridad) la alegación de los motivos y la posibilidad de discutirlos habría de encontrar hueco en la tramitación. Son varias las opciones procesales que cabría plantear a tal fin; una podría consistir, *v. gr.*, en convertir la discusión sobre la posible exoneración o reducción de las costas en alegaciones que bien pudieran plantearse en la demanda o en la contestación, junto con la solicitud y argumentación fáctica y jurídica de la imposición de las costas. Pero, un trámite de estas características, a primera vista razonable, supondría, sin embargo, la frustración de la confidencialidad del MASC y, con ello, la del conjunto del sistema; con lo que no queda otra posibilidad que rechazarlo.

Otra opción podría ser la de incluir un trámite al efecto en el propio procedimiento de tasación. Conseguiría ello separar, al menos, el incidente de exoneración o reducción de costas de la impugnación de la tasación; pero de nuevo, llegaríamos a la anómala situación de otorgar al LAJ —que sería quien resolviera en esta ocasión, conforme a la normativa proyectada— la posibilidad de dejar sin efecto una resolución judicial (especialmente grave en el caso de la exoneración).

En conclusión, pues, si la decisión sobre la exoneración o reducción de un porcentaje determinado el pago de las costas ha de tomarse, exigencias de racionalidad y del funcionamiento armónico del sistema aconsejan que sea el propio Juez que decide sobre la condena quien deba adoptarla. Pero irremediabilmente, esta decisión afectaría a la confidencialidad; y afectaría en mayor medida de lo que, formalmente, el art. 9 PLMEP quiere reconocer —se profundizará en ello seguidamente, en el epígrafe dedicado a su tratamiento de forma monográfica—. Desde cualquiera de las ópticas posibles, el razonamiento conduce a una misma conclusión: o sacrificamos la confidencialidad —lo que supone garantizar el fracaso de los MASC—, o sacrificamos el incidente de exoneración o reducción de las costas procesales. Me temo que ambos elementos resultan incompatibles.

En cualquier caso, nos encontramos en una deriva que pretende abocarnos legislativamente, por un lado, hacia la no imposición de costas —que cada parte pague la causadas a instancia y las comunes por mitad; salvo que por méritos subjetivos proceda la condena—; y, por otro, hacia una imposición de costas de carácter judicial en función de la cual, el juez determine no solo la condena, sino también, en su caso, el límite máximo a imputar en concepto de honorarios de letrado (opción legislativa, ya comentada en este trabajo, que asume el art. 139.4 LJCA). Siendo cierto que, *a priori*, sustraer a la abogacía la

facultad de decidir sobre los honorarios repercutibles nunca me pareció una opción deseable —máxime cuando en su configuración legal se estructura esta con un amplísimo margen de discrecionalidad que, al no precisar de motivos, se acerca peligrosamente a la arbitrariedad judicial⁵⁶— no es menos cierto, tampoco, que a la vista del proyectado incidente de reducción o exoneración de costas tal posibilidad, debidamente repensada, puede alcanzar una mejor consideración⁵⁷.

Y entiendo que no es ajena a esta deriva, la actual situación de inseguridad por la que atraviesan los Colegios de abogados (también la propia abogacía y la ciudadanía, en suma) a la luz de las últimas SSTS que, estimando la posición sostenida por la CNMC, anulan definitivamente los baremos orientativos de honorarios como parámetros objetivos sobre los que poder realizar el cálculo estimativo del coste razonable de un proceso en lo que a los abogados respecta. Recuérdense en este sentido que las SSTS (Sala 3ª) de 19 y 23 de diciembre de 2022 consagran la tesis de que los baremos hasta ahora existentes en los Colegios de Abogados, aunque lo fueran a los meros efectos de tasación de costas, en tanto en cuanto contenían un listado de precios para las distintas actuaciones de la abogacía constituyen un elemento disuasorio de la libre competencia, contrario, por tanto, al art. 1 de la LDC⁵⁸.

56. Tal y como interpreta el TS esta opción legislativa, ni es necesario motivar judicialmente la reducción de la cuantía de las costas a percibir por el letrado, ni, una vez fijada ésta judicialmente, puede impugnarse limitación por la vía de la impugnación de la tasación. Por todas, STS 16 de junio de 2022 (rec. 3979/2021), con cita de jurisprudencia anterior.

57. Sobre las últimas tendencias jurisprudenciales al respecto vid. MARTÍN VALERO, A.I. «Nuevos matices sobre las costas procesales en la jurisprudencia del Tribunal Supremo» Diario LA LEY, 7 de febrero de 2023.

58. En este sentido, sostiene la STS (Sala 3ª) 1684/2022, de 19 de diciembre que «una interpretación que permitiera a los colegios de abogados el establecimiento y difusión de baremos, listados de precios o reglas precisas directamente encaminados a fijar la cuantía de los honorarios para las distintas clases de actuaciones profesionales, aunque fuera a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas, resultaría contraria tanto al texto como a la finalidad de las normas a las que nos venimos refiriendo —artículo 14 y disposición adicional cuarta de la Ley sobre Colegios Profesionales— y vulneraría la Ley de Defensa de la Competencia, que, en lo que aquí interesa, prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional, en este caso mediante la fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio (artículo 1.1.a/ de la Ley de Defensa de la Competencia). Puede admitirse que un acuerdo del colegio de abogados que fije criterios en materia de honorarios con ese grado de detalle, hasta el punto de asemejarse a un listado de precios, verá reducida su potencialidad homogeneizadora cuanto mayor sea el número de abogados adscritos al colegio, pues la propia fuerza expansiva del libre mercado llevará a que, al ser mayor el universo de destinatarios de los criterios o baremos establecidos por el colegio, pueda aumentar también en la misma proporción el número de colegiados que no sigan aquellas recomendaciones. Pero es indudable que, aunque con un grado de incidencia o afectación variable, un acuerdo de las características señaladas, con clara vocación unificadora en materia de honorarios, opera en menoscabo de la competencia a base de incidir, de forma directa o indirecta, en la fijación de los precios en ese ámbito de actividad».

Resulta evidente, en consonancia, que nos encontramos inmersos en un momento de cambio que afectará, necesariamente a la forma de minutar⁵⁹, pero también a los criterios que a partir de ahora barajarán los colegios de abogados para emitir el preceptivo informe que, a efectos de la impugnación de una tasación de costas por honorarios excesivos, se les solicite desde el juzgado. Si la LEC no experimentara modificación alguna a este respecto, la obligación de informar de los colegios seguirá siendo tan evidente como insoslayable. La clave estará, sin duda, en fundamentar el mismo no en valores cuantitativos atribuidos a cada actuación procesal realizada por el letrado, sino en los criterios a los que ya apuntaba la jurisprudencia relativos al trabajo desarrollado, la complejidad del caso, o la cuantía económica del pleito, entre otros⁶⁰.

La opción de futuro girará entre mantener la conveniencia del sistema descrito o apostar por extender, con carácter general, la posibilidad de limitar judicialmente la cuantía máxima que en concepto de honorarios de letrado cabría repercutir como costas, a imagen y semejanza de lo que ya sucede en el ámbito contencioso-administrativo.

3. La confidencialidad

Los estudios sobre mediación, autocomposición de litigios o procedimientos negociadores previos al planteamiento del proceso jurisdiccional (con independencia de su concreta denominación o tipología) coinciden de forma unánime en destacar la confidencialidad de las negociaciones como requisito indispen-

59. También recientemente y añadiendo nuevos parámetros a este contexto de cambio, el TJUE ha introducido determinados matices en lo que a la posibilidad de fijar honorarios sobre la base de tarifa por hora respecta. En este sentido, ha sostenido que «si la fijación del precio de los servicios profesionales prestados se remite a una tarifa por hora de trabajo, sin incluir más precisiones, no responde a la exigencia de redacción clara y comprensible que exige la Directiva sobre cláusulas abusivas de contratos celebrados con consumidores. De apreciarse tal circunstancia, el juez nacional puede restablecer la situación en la que se habría encontrado el consumidor de no existir la cláusula abusiva, incluso si ello da lugar a que el profesional no perciba remuneración por sus servicios» STJUE (Sala Cuarta), de 12 enero de 2023 (C-395/2021). La cuestión tiene que ver, esencialmente, con la transparencia de la información que debe facilitársele al consumidor de forma tal que, según sostiene la Sentencia, una cláusula de un contrato de prestación de servicios jurídicos celebrado entre un abogado y un consumidor que fije el precio de dichos servicios sobre la base de una tarifa horaria sin que se haya facilitado al consumidor, antes de la celebración del contrato, información que le permita tomar su decisión con prudencia y con pleno conocimiento de las consecuencias económicas de la celebración de dicho contrato, no cumple el requisito de redacción clara y comprensible, en el sentido del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 (LA LEY 4573/1993).

60. En este sentido, apunta el ATS (Sala 1ª) de 31 de mayo de 2022 que pueden tomarse en consideración, entre otros: las circunstancias concurrentes en el pleito, la fase del proceso, los motivos del recurso, el grado de complejidad del proceso, la extensión y desarrollo del escrito de impugnación, la existencia de otros profesionales en la misma posición procesal y las minutas por ellos presentados...Esta tesis se consolida tras las SSTs (Sala 3ª) de 19 de diciembre de 2022 (Asunto: baremo de honorarios ICA Las Palmas) y 23 de diciembre de 2022 (Asunto: baremo de honorarios ICA Madrid)

sable para su buena marcha y funcionamiento; para el éxito en suma del proceso negociador⁶¹. Es, precisamente, la confidencialidad lo que posibilita a las partes la negociación en su máxima expresión, permitiendo (y garantizando) la libre manifestación de voluntades desde la confianza plena de que sus planteamientos no tendrán relevancia alguna fuera de dicho contexto negociador; y no se trata solo de que no tengan relevancia fuera del MASC, sino de que siquiera lleguen a ser conocidos en su contenido a fin de evitar cualquier posible influencia que esa actitud mantenida por las partes durante la negociación (imagínese: el reconocimiento de determinados hechos) pueda tener sobre terceros, *v.gr.*, sobre el juez⁶².

Se ha destacado, con acierto, que el éxito de la mediación (extensible —en mi opinión— a todos los MASC) queda condicionado a que la confidencialidad opere en un doble sentido: objetivo y subjetivo⁶³. Objetivamente, debe alcanzar esta a la totalidad del procedimiento negociador así como al conjunto de la documentación utilizada en el mismo —entendiendo por «utilizada», a mi juicio, la utilizada y también la generada en el mismo—. Con ello se estaría incluyendo bajo el manto de la confidencialidad toda la información, verbal o documental, obtenida y generada durante la tramitación del MASC, a excepción, en su caso, del acuerdo alcanzado por las partes; y subjetivamente, la

61. Por todos, BARONA VILLAR, S., *Nociones y Principios de las ADR. (Solución Extrajudicial de Conflictos)*, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 74 y ss; de la misma autora, *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España*, Tirant lo Blanch, 2013, pp. 191 a 208; HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La quiebra en el proceso civil de la confidencialidad debida en la mediación», *Revista de la Asociación de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas*, nº 6, 2022; o, MARTÍN DIZ, F., *La mediación: sistema complementario de Administración de Justicia*, CGPJ, 2009, pp. 78 y ss.

62. Así lo advertía la Presidenta del Consejo General de la Abogacía Española, D^a Victoria Ortega, en su comparecencia como experta ante el Congreso de los Diputados durante el proceso de tramitación del Proyecto de ley: «Dense cuenta sus señorías que no hay manera de negociar si posteriormente va a aparecer la negociación en el juzgado». Abundaba en esta misma línea al sostener que «la segunda cuestión que nos preocupa — y que sus señorías van a entender rápidamente— en relación con la regulación, es el tema de la acreditación de que se ha llevado a cabo este intento. Como saben, en la base misma del ejercicio de la defensa se encuentra la obligación de confidencialidad, la obligación del secreto profesional. Entonces, ¿de qué manera puedo yo acreditar que he estado con el compañero intentando una solución y los términos en los que lo hemos tratado? ¿Cómo puedo acompañar eso cuando nuestro código deontológico prohíbe, por ejemplo, la presentación ante el juzgado de la correspondencia previa habida entre los letrados? Está claro que si le presento al juzgado las cuestiones que he estado dispuesta a ceder frente a la otra parte con carácter previo, ese sería el principio de la resolución judicial, y es contrario a este principio de confidencialidad y de secreto. (...) Para esa acreditación hay que buscar alguna forma (...) que no vulnere este principio de secreto, este principio de confidencialidad». Comparecencia de D^a Victoria Ortega Benito, como experta ante el Congreso de los Diputados en relación con el «Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia. Por acuerdo de la Comisión de Justicia. (Número de expediente 121/000097)», *Diario de sesiones del Congreso de los Diputados*. Comisiones Núm. 787, 25 de octubre de 2022 (pp. 2-3)

63. En este sentido, PILLADO GONZÁLEZ, E., «Reflexiones sobre la mediación «extrarbitral» de consumo tras la aprobación del proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia», en *Proceso y consumo* (CACHÓN CADENAS y PÉREZ DAUDÍ, Dirs.), Atelier, 2022 pp. 99 y 100. Se refiere la autora, en puridad, al análisis de la confidencialidad respecto, concretamente, de la mediación; sin embargo, considero extrapolables sus reflexiones al uso de cualquier MASC

confidencialidad debe alcanzar no solo a las partes, sino también al mediador —en su caso— y a cualesquiera otras personas que pudieran haber intervenido en el procedimiento (abogados, peritos...). Esta interpretación extensiva de la confidencialidad que se ha propuesto para la mediación a la luz de la modificación que la DF sexta (apartado cuatro) del PLMEP plantea en el art. 9 de su Ley reguladora⁶⁴ entiendo que debe aplicarse también a todos los MASC y no exclusivamente al proceso mediador⁶⁵. Fue, de hecho, la necesidad de fortalecer la confidencialidad de los MASC, punto común de coincidencia de todas las expertas que comparecieron ante el Congreso de los Diputados en el preceptivo trámite parlamentario de este Proyecto de Ley, reclamando incluso la necesidad de introducir mecanismos judiciales expresos que prevean el modo de inadmitir la información que, procedente de un MASC, se pretendiera incorporar al proceso⁶⁶.

Incluir, pues, en el ulterior procedimiento judicial cualquier resolución que suponga tomar en consideración la actitud que las partes mantuvieron durante el proceso negociador respecto de un eventual acuerdo, supone claramente una quiebra de la necesaria confidencialidad con la que debe garantizarse la tramitación del MASC. Y este es, sin duda, el problema fundamental que —en mi opinión— no va a poder salvar el incidente de exoneración o reducción de costas en la forma en la que el PLMEP lo ha concebido. Ni siquiera, aun teniendo en cuenta el supuesto avance experimentado de la redacción con que se presentaba en el Anteproyecto y la que alcanza en el Proyecto de Ley. La vana consideración de que llegado el momento de la tasación de costas (resuelto,

64. Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles.

65. PILLADO GONZÁLEZ, E., «Reflexiones...», *op. cit.*, pp. 99 y 100. Plantea una interpretación de conjunto de la normativa: el art. 9 de la Ley de Mediación, en su apartado primero limita la obligación de confidencialidad a las partes; pero el apartado segundo —que no se modifica por el PLMEP— se refiere a «los mediadores o personas que participen en el procedimiento de mediación», siendo aquí donde se propone encontrar cabida para anclar también la obligación de confidencialidad de abogados, peritos, etc. Sobre la confidencialidad como principio rector de los MASC —más allá, pues, del estricto ámbito de la mediación— puede verse el recorrido que realiza por todos y cada uno de ellos, LÓPEZ YAGÜES, V., «La mediación y otros MASC» en, *Habilidades y procedimientos en la mediación. De la teoría a la práctica de los MASC*, (VÁZQUEZ DE CASTRO y GARCÍA VILLALUENGA, Dirs.), Thomson Reuters, Aranzadi, 2022, pp. 139 a 244.

66. Al respecto puede verse la comparecencia de la experta, Sra. TARRAZÓN RODÓN (Presidenta de la comisión de mediación y resolución consensuada del club español del arbitraje): «También les hablaba del refuerzo de la confidencialidad. El proyecto de ley regula lo que no podrán hacer los intervinientes, pero habría que mencionar expresamente a los abogados y abogadas — y habla una abogada ejerciente—, porque el secreto profesional — doña Victoria Ortega se refería antes a él— está regulado en la normativa deontológica, pero no hay nada en el reordenamiento que impida la incorporación de documentos que eran confidenciales que sean inadmitidos y que sean expresamente eliminados de los autos. Con lo cual, si estamos hablando de acreditar la existencia del MASC, pero que no se puedan introducir documentos confidenciales en el procedimiento, debe haber un equilibrio en la obligación de la inadmisión de ese documento y en la obligación de su exclusión de los autos. Porque si no, no estamos realmente blindando esa confidencialidad». Comparecencia de D^a Mercedes Tarrazón Rodón, como experta ante el Congreso de los Diputados en relación con el «Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia. Por acuerdo de la Comisión de Justicia. (Número de expediente 121/000097)», Diario de sesiones del Congreso de los Diputados. Comisiones Núm. 787, 25 de octubre de 2022 (p. 11)

pues, el litigio) la confidencialidad ha cumplido ya su finalidad esencial y puede, en consonancia, decaer en su vigencia, supone desatender las exigencias básicas de toda negociación⁶⁷. Y ello tendrá efectos perniciosos tanto respecto del propio proceso (pues condicionará la actuación de las partes durante el MASC), cuanto de ulteriores procedimientos con este relacionados que eventualmente pudieran incoarse y frente a los cuales la voluntad que pudieran haber manifestado la partes quedará totalmente desprotegida⁶⁸.

Es por ello que, según se ha tenido ocasión de analizar, sea cual sea el momento procesal en el que se introduzca el trámite para valorar la conducta sostenida por las partes durante el MASC a efectos de resolver sobre una posible exoneración o reducción del pago de las costas procesales, chocará siempre con el escollo —en mi opinión insalvable— de la confidencialidad. Y ello tanto si esa actitud se valora durante el curso de procedimiento, cuanto si se realiza a partir del momento de la tasación —con los problemas añadidos de colisión con la impugnación que en este último supuesto se generan—⁶⁹. En consecuencia, no queda sino insistir en la tesis ya manifestada en este trabajo, de que la utilización de las costas como amenaza o elemento de presión frente a actitudes de las partes mantenidas en un momento previo al proceso (y con el fin añadido de forzarlas a aceptar una solución, quizás no deseada), rompe

67. Este es el argumento utilizado en la Exposición de Motivos del PLMEP para justificar el levantamiento de la confidencialidad a efectos del incidente de exoneración o reducción de costas. Se sostiene así que se introducen «las modificaciones necesarias en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, (...) para que en la imposición y tasación de costas del pleito los tribunales puedan valorar la colaboración de las partes en la utilización de los medios adecuados de solución de controversias y el posible abuso del servicio público de Justicia, regulándose también a tal fin la posible solicitud de exoneración o moderación de las costas tras su imposición y una vez que el deber de confidencialidad ha cumplido toda la etapa necesaria hasta la firmeza de la sentencia y se puede ya acreditar la formulación de una propuesta a la parte contraria en cualquiera de los medios adecuados de solución de controversias al que hubieran acudido, que la misma no hubiera sido aceptada por la parte requerida y que la resolución judicial que haya puesto término al procedimiento sea sustancialmente coincidente con el contenido de dicha propuesta» (Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, apartado II).

68. En idéntico sentido se pronuncia HERRERO PEREZAGUA al considerar que «Esta previsión normativa torpedea el principio de confidencialidad, un pilar en el que se asienta la mediación. Ciertamente, el juez, al conocer del proceso sucesivo, no habrá conocido ni tenido acceso a la propuesta ni a la documentación en que conste, no hay razón para estimar que se sienta condicionado o predispuesto por lo acontecido en la mediación precedente; el pronunciamiento sobre costas que dictará será el que corresponda conforme a las reglas de los arts. 394 y siguientes y, bien puede suceder, que consista en la condena del que efectuó la propuesta como consecuencia de acoger totalmente o en lo sustancial las pretensiones de su contraparte. Es en un momento posterior en que lo sucedido en la mediación se desvela para incidir negativamente en la integridad de la tutela concedida en la sentencia. Que así pueda suceder, alimenta la desconfianza en la mediación y potencia comportamientos que, aun privados de razón y que no precisan de otras exigencias en el proceso posterior (como un allanamiento parcial o la puesta a disposición del contrario de lo que se ofrece en la propuesta o se estima debido), lleven a quien el Derecho le asiste a aceptar un acuerdo ante la expectativa de no verse reintegrado en las costas que su defensa le ocasione». HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La quiebra...», op. cit., p. 68.

69. El tema ha sido tratado con mayor extensión en el epígrafe dedicado al estudio de «La anómala vía de modificación de una resolución judicial firme» y a al análisis de posibles opciones de *lege ferenda* para darle solución.

con la coherencia del sistema introduciendo elementos de valoración que no solo desnaturalizan la esencia de los MASC, sino, también, la del propio procedimiento jurisdiccional. La de los MASC porque se desdibujan en ellos dos notas esenciales: voluntariedad y confidencialidad; la del proceso porque se desdibuja alarmantemente el derecho de acceso cuando la negociación no está concebida para llegar a un acuerdo, sino, en puridad, para evitar un proceso.

IV. Bibliografía

- ACHÓN BRUÑEN, M.J., «Problemas que va a suscitar la nueva regulación de las costas procesales prevista en la futura ley de medidas de eficiencia procesal», *Diario La Ley*, Nº 10218, Sección Tribuna, 30 de enero de 2023.
- ARMENTA DEU, T., *Derivas de la Justicia. Tutela de los derechos y solución de controversias en tiempos de cambio*, Marcial Pons, 2021.
- ASENCIO MELLADO, J.M., «Eficiencia, poder judicial y proceso», Artículo Editorial, *Práctica de Tribunales*, Num. 148, enero-febrero 2021.
- ASENCIO MELLADO (Dir.) y FUENTES SORIANO (Coord.), *Derecho Procesal civil. Parte general*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- BANACLOCHE PALAO, J., «Las reformas en el proceso civil previstas en el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal: ¿una vuelta al pasado?», *Diario La Ley*, Nº 9814, Sección Plan de Choque de la Justicia / Tribuna, 19 de Marzo de 2021, Wolters Kluwer.
- BARONA VILAR, S., *Nociones y Principios de las ADR. (Solución Extrajudicial de Conflictos)*, Tirant lo Blanch, 2018
- BARONA VILAR, S., *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España*, Tirant lo Blanch, 2013.
- BELLIDO PENADÉS, R., «Nuevos impulsos a la mediación y a otros MASC para la resolución de controversias de Derecho privado en Derecho español. (A propósito del Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal)», en AAVV, BARONA VILLAR, S. (ed.), *Meditaciones sobre Mediación (MED+)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022.
- BELTRÁN MONTOLIU, A., «Eficiencia procesal del servicio público de Justicia: requisito de procedibilidad en el proceso civil y derecho a la tutela judicial efectiva», en *El proceso como garantía* (ASENCIO MELLADO y FUENTES SORIANO, Dirs.), Ed. Atelier, 2023.
- CHAVES GARCÍA, J.R., «Versiones y perversiones de los criterios de imposición de costas en lo Contencioso-Administrativo», *Revista Técnica Tributaria*, Vol.4, Nº 115, 2016.
- DURÁN ALONSO, S., «Mediación intrajudicial o por derivación judicial. Novedades introducidas por el Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal», en *Diario La Ley*, núm. 9899, 2021.
- FUENTES SORIANO, O., *Proceso Civil Práctico, T. II, Vol. II*, (GIMENO SENDRA, Dir.),

- «Comentario al art. 394», Tomson Reuters Aranzadi, 2018
- FUENTES SORIANO, O., *Proceso Civil Práctico*, T. V, (GIMENO SENDRA, Dir.), «Comentarios al art. 394», La Ley, 2001.
- FUENTES SORIANO, O., *Las costas en la nueva LEC*, Tirant lo Blanch, 2000.
- HERRERO PEREZAGUA, J.F., «Instrumentalidad e instrumentalización del régimen de las costas procesales», en *El proceso como garantía* (ASENCIO MELLADO y FUENTES SORIANO, Dirs.), Atelier, 2023.
- HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La quiebra en el proceso civil de la confidencialidad debida en la mediación», *Revista de la Asociación de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas*, nº 6, 2022.
- HERRERO PEREZAGUA, J.F., «La incidencia de las costas en la tutela del consumidor», en *Proceso y consumo*, CACHÓN y PERÉZ DAUDÍ (Dir.), Atelier, 2022.
- LÓPEZ YAGÜES, V., «La mediación y otros MASC» en *Habilidades y procedimientos en la mediación. De la teoría a la práctica de los MASC*, (VÁZQUEZ DE CASTRO y GARCÍA VILLALUENGA, Dirs.), Thomson Reuters, Aranzadi, 2022.
- MARCOS FRANCISCO, D., «La incidencia de los MASC en las costas procesales en la proyectada Ley de medidas de eficiencia procesal», en *RGDpr* (www.iustel.com), nº57, 2022.
- MARTÍN VALERO, A.I., «Nuevos matices sobre las costas procesales en la jurisprudencia del Tribunal Supremo» *Diario LA LEY*, 7 de febrero de 2023.
- MARTÍN DIZ, F., «Mediación y sistema de justicia: a propósito de las reformas legislativas para la eficiencia procesal de la administración de justicia y la incorporación de los denominados “medios adecuados de solución de controversias”», *La Ley. Mediación y Arbitraje*, nº 12, 2022.
- MARTÍN DIZ, F., *La mediación: sistema complementario de Administración de Justicia*, CGPJ, 2009.
- MORA-SANGUINETTI, J.S., *La factura de la injusticia. Sistema judicial, economía y prosperidad en España*. Tecnos, 2022.
- PÉREZ ESTRADA, M.J., «Justicia 2030: el Servicio Público de Justicia», en *El proceso como garantía* (ASENCIO MELLADO y FUENTES SORIANO, Dirs.), Atelier, 2023.
- PICÓ JUNOY, J., «MASC y costas procesales en el futuro proceso civil: ¿La cuadratura del círculo?», *Diario La Ley*, Nº 9801, Sección Plan de Choque de la Justicia / Tribuna, 2 de marzo de 2021, Wolters Kluwer.
- PILLADO GONZÁLEZ, E., «Reflexiones sobre la mediación «extrarbitral» de consumo tras la aprobación del proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia», en *Proceso y consumo* (CACHÓN CADENAS y PÉREZ DAUDÍ, Dirs.), Atelier, 2022.
- RAMOS ROMEU, F., «La decisión el consumidor de mediar o litigar con distintas reglas de recuperación de gastos», en *Proceso y Consumo* (CACHÓN Y PÉREZ DAUDÍ, Dirs.), Atelier, 2022.
- VVAA (Departamento jurídico de SEPIN. Proceso civil), *¿Cuál es la Diferencia entre estimación sustancial y parcial a efectos de imposición de costas?*, Colección Guías temáticas, Biblioteca Jurídica on line, Sepin, 2019.

V. Otras Fuentes

- Comparecencias en relación con el Proyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia. Por acuerdo de la Comisión de Justicia. (Número de expediente 121/000097); Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones. XIV Legislatura, año 2022, nº 787, Sesión nº 39, martes 25 de octubre de 2022. Disponible en https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/DS/CO/DSCD-14-CO-787.PDF
- Informe del Consejo General del Poder Judicial sobre el Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia Procesal al Servicio Público de Justicia. Disponible en <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-Anteproyecto-de-Ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal-del-Servicio-Publico-de-Justicia>
- Informe con las alegaciones presentadas al Ministerio de Justicia por miembros de la Asociación de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas, frente al Anteproyecto de Ley de Medidas de Eficiencia procesal. Disponible en <https://apdpue.es/actividades/publicacion-de-las-alegaciones-presentadas-por-distintos-miembros-de-la-apdpue-al-anteproyecto-de-ley-de-medidas-de-eficiencia-procesal/>