

ALGUNAS REFLEXIONES ACERCA DE LA ORALIDAD Y LA PRUEBA EN EL PROCESO EUROPEO DE ESCASA CUANTÍA*

Fernando GASCÓN INCHAUSTI

Profesor Titular de Derecho Procesal
Universidad Complutense de Madrid

Sumario: **1.** Oralidad y escritura en el proceso civil: la conveniencia de la oralidad en ciertas actuaciones esenciales del proceso y sus ventajas para la calidad de la justicia. — **2.** Las contrapartidas negativas de la oralidad y su exacerbación en los procesos civiles transfronterizos. — **3.** La huida de la oralidad en el proceso europeo de escasa cuantía: **3.1.** La estructura del proceso europeo de escasa cuantía; **3.2.** Instrumentos del proceso europeo de escasa cuantía para mejorar la tutela judicial de las reclamaciones transfronterizas de escasa cuantía; **3.3.** La opción del legislador europeo por la escritura en el proceso de escasa cuantía: repercusiones en materia probatoria: **1º.** La solicitud de información complementaria; **2º.** La práctica de pruebas en el proceso europeo de escasa cuantía; **3º.** La celebración de una vista oral. — **4.** Consideraciones finales.

1. ORALIDAD Y ESCRITURA EN EL PROCESO CIVIL: LA CONVENIENCIA DE LA ORALIDAD EN CIERTAS ACTUACIONES ESENCIALES DEL PROCESO Y SUS VENTAJAS PARA LA CALIDAD DE LA JUSTICIA

Como es de sobra sabido, los procesos son realidades artificiales, que no preexisten a su regulación por el legislador, sino que nacen con ella: todo proceso es así una creación del legislador, que debe disponer las diversas piezas a su alcance de modo que el resultado de su labor sea un instrumento a la vez justo y eficaz para la solución jurisdiccional de los conflictos jurídicos¹. Esta labor del legislador no es absolutamente libre, pues éste se encuentra condicionado por una serie de principios, tanto jurídico-naturales –audiencia, igualdad y contradicción– como jurídico-técnicos –dispositivo y de aportación de parte, en el plano de los procesos para la tutela de derechos privados–, a los que ha de atenerse en la definición de la estructura del proceso. En cambio, en el terreno de lo formal, esto es, de la configuración externa del proceso y del procedimiento, el margen de decisión resulta más amplio, pues aquí no existen imperativos, sino opciones. Tal vez por ello se trata también de un terreno abonado para la polémica.

* Publicado en *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, vol. VI, 2006, pp. 285-308.

¹ Cfr. CARRERAS LLANSANA, “El Derecho procesal como arte”, en *Estudios de Derecho Procesal* (con FENECH NAVARRO), Barcelona, 1962, págs. 51-62; DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal. Introducción* (con DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ y VEGAS TORRES), 3ª ed., Madrid, 2004, págs. 44-45.

En efecto, uno de los grandes debates cuando se plantea el diseño de un modelo de proceso civil eficaz es el relativo al papel que debe atribuirse en él a la oralidad y a la escritura²: tanto la doctrina como los concretos modelos legales se decantan, según los casos, por procesos absoluta o predominantemente orales, o bien por procesos en que prevalecen las actuaciones escritas. Un proceso oral concentra el núcleo de la actividad en el marco de vistas, audiencias y comparecencias, en las que la palabra hablada es el vehículo de realización de las actuaciones y de la comunicación entre todos los sujetos del proceso. Y son esos actos orales los esenciales del proceso, los que condicionan su desarrollo y su resultado. Un proceso escrito, por su parte, se sirve –valga la redundancia– de la presentación de escritos y documentos, así como de la «transformación en escrito» de todos los actos orales, no sólo para su documentación, sino en general como manera de darles valor procesal, de forma tal que prevalece la versión escrita sobre la actuación oral primigenia: así, v.g., en determinados modelos de proceso escrito es posible que la prueba testifical se realice con cierta oralidad, pero a efectos procesales y de dictar sentencia lo que se tiene en cuenta es el reflejo escrito de lo dicho –en buena parte porque la declaración no se realiza en presencia judicial, o no en presencia del juez llamado a dictar la sentencia–.

En los procesos civiles de los ordenamientos pertenecientes a la familia continental, posiblemente por la herencia común del *solemnis ordo iudiciarius* bajomedieval, ha prevalecido durante largo tiempo la escritura como rasgo definitorio de la forma de realización de la actividad jurisdiccional³: en nuestro país, esta preferencia por la forma escrita era bien visible en la LEC de 1881, especialmente en la estructura de los juicios de mayor y de menor cuantía.

Partiendo de esa prevalencia inicial de la forma escrita, más que un auténtico debate entre oralidad y escritura, lo que se ha vivido a lo largo del siglo XX –de forma más o menos intensa según momentos y lugares– ha sido una lucha por la oralidad y contra la escritura, que no ha estado exenta de connotaciones ideológicas. En efecto, durante décadas la oralidad ha sido defendida doctrinalmente como el remedio a los males que venían aquejando a los procesos civiles y, en especial, a su excesiva duración⁴: dado que el proceso civil se hallaba «en crisis» y dado también que el proceso civil era predominantemente escrito, se producía una identificación –simplista, sin duda, pero de gran fuerza– de la escritura como causa de la crisis; de ahí que la solución a la crisis pasara por una sustitución de la escritura en favor de la oralidad. Esta acendrada defensa de la oralidad iba muy unida a una tendencia favorable a la socialización y a la publicización del proceso civil: se propugnaba

² Cfr., por todos, DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal. Introducción*, cit., págs. 78-85.

³ Cfr. MONTERO AROCA, *Análisis crítico de la Ley de Enjuiciamiento Civil en su centenario*, Madrid, 1982, págs. 91 y sigs.

⁴ Acerca de la construcción del «mito» de la oralidad, sobre todo a partir de la obra de Chioventa, cfr. por todos MONTERO AROCA, *Proceso (civil y penal) y garantía*, Valencia, 2006, págs. 45 y sigs.

un proceso civil dirigido por un juez dotado de amplios poderes, que asume la función pública de hacer justicia en el caso concreto y que se desenvuelve mejor en un entorno de oralidad que en uno de escritura⁵.

Parece innegable, a día de hoy, que la opción por introducir y reforzar la oralidad en los procesos civiles comporta una serie de ventajas, estrechamente vinculadas con la concentración de las actuaciones y con la inmediación judicial, que no sólo son consecuencias de la oralidad, sino también presupuestos o exigencias de ésta⁶. Se aprecia, en este sentido, cómo la concentración de las actuaciones orales y la inmediación judicial conducen a una respuesta judicial más rápida, pues es menor el tiempo que transcurre desde la conclusión de la vista o juicio hasta que se dicta la sentencia, por razones que tienen que ver tanto con la organización del trabajo del juez como con factores estrictamente psicológicos. De forma más concreta, la oralidad también refuerza la inmediación, que es una garantía elemental de justicia, no sólo para los procesos penales, sino en general para la impartición de la justicia en cualquier ámbito: es importante que ciertos actos del proceso se celebren oralmente, y es necesario, además, que en esos actos esté presente el juzgador y que sólo ese juez pueda después dictar la resolución correspondiente.

Pero, sobre todo, la oralidad, la concentración y la inmediación contribuyen a una respuesta judicial más correcta y más justa, en la medida en que se ve muy reforzado el valor de lo actuado por las partes y sus abogados en el proceso; en especial, se ve muy reforzado el valor de las pruebas de todo tipo y, singularmente, de las pruebas personales, de las que se pueden extraer dosis mucho mayores de convicción en el marco de un debate oral en presencia judicial que de la simple lectura de un acta de comparecencia. Con todo ello se hace visible que el contenido de la sentencia está directamente vinculado con la actividad desarrollada por las partes en el proceso; y esta suerte de «sensación», a su vez, incita a los abogados y a sus clientes a tomarse el proceso más en serio, a desarrollar en él mayores esfuerzos, que a su vez repercuten de forma positiva en el resultado final que se alcance.

En cualquier caso, deben también considerarse ya superados los tiempos de la máxima vehemencia en la defensa de la oralidad, una vez verificadas empíricamente las deficiencias de los procesos en que esta forma ha sido llevada a extremos: los procesos exclusivamente orales adolecen de una falta de preparación –*lato sensu*– de las vistas y de los juicios, que deriva de la falta de conocimiento por las partes de las pretensiones de sus adversarios – desconocimiento que también alcanza al tribunal–. Este género de situaciones, con más frecuencia de la deseable, provocan la suspensión y el aplazamiento de las vistas, con lo que se pierde la celeridad y la eficacia que se buscaban; en otros casos, los tribunales se decantan por su celebración, a pesar de la ausencia de preparación, pero esto incide negativamente en la calidad de los resultados. El

⁵ Cfr. MONTERO AROCA, *Proceso (civil y penal) y garantía*, cit., págs. 229 y sigs.

⁶ Cfr. DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal. Introducción*, cit., págs. 81-82.

«rendimiento», por tanto, acaba siendo decreciente cuando la oralidad se extiende a todo el proceso. Y es que la implantación de la oralidad no puede tener como fundamento o como objetivo la satisfacción de un mero empeño dogmático, sino una voluntad de mejora en la administración de justicia. Por eso mismo, no se trata de forzar la oralidad siempre y en todo caso, sino justamente en aquellas piezas del proceso en las que su utilización es beneficiosa para el resultado que se pretende conseguir⁷.

En definitiva, las ventajas que comporta la oralidad se consiguen si el legislador opta por servirse de esta forma en ciertos momentos y actuaciones del proceso: todos aquéllos que sirven para terminar de perfilar el objeto del proceso y para preparar el juicio, de un lado; y todos aquéllos que consisten en la práctica de pruebas, especialmente de aquéllas que requieren de la intermediación judicial (sobre todo las llamadas «pruebas personales»: declaraciones de partes, testigos y, en ocasiones, peritos). Un ejemplo de buena combinación de las dosis entre oralidad y escritura lo constituyen, en el momento presente, el proceso civil ordinario de la ZPO alemana, así como el juicio ordinario diseñado por la LEC de 2000.

En el juicio ordinario español, los actos de alegación de las partes (demanda y contestación a la demanda) se realizan por escrito, para facilitar la exposición ordenada de hechos y fundamentos jurídicos que, con frecuencia, pueden resultar complejos. Ahora bien, a partir de ese momento, el legislador ha optado por la oralidad: en primer término, en la audiencia previa al juicio, que tiene por objetivo permitir una buena preparación de éste; y, en segundo lugar, en el juicio en sí, en el que se practican las pruebas, y que se ha convertido en el elemento clave para el cambio hacia un sistema probatorio genuinamente oral. Estas dosis de oralidad, aplicadas en la praxis con rigor⁸, han sido el origen de una clara mejora en nuestra justicia civil, que resulta muy difícil negar⁹.

Un ejemplo, por el contrario, de las dificultades que puede llevar aparejadas una apuesta desmedida por la oralidad la proporciona con cierta frecuencia la práctica cotidiana del juicio verbal de la LEC de 2000 ante nuestros tribunales: la ausencia de una fijación con carácter previo a la vista de las alegaciones y pretensiones de ambas partes es origen de frecuentes suspensiones y aplazamientos, que deberían conducir a un serio debate sobre su configuración actual.

⁷ Cfr. DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal. Introducción, cit.*, págs. 83-85

⁸ Y ello gracias, en buena medida, a unas normas de índole aparentemente menor, los arts. 147 y 187 LEC, que ordenan la grabación de las vistas y juicios, con lo que impiden eventuales corruptelas consistentes en fingir la celebración de los actos orales.

⁹ Las estadísticas judiciales son, en este punto, bastante reveladoras: cfr. el documento «La Justicia dato a dato», con información hasta 2005, disponible en la página web del Consejo General del Poder Judicial (www.poderjudicial.es): en su pág. 67 puede apreciarse la duración media de los procesos civiles en primera instancia y la progresiva reducción experimentada tras la entrada en vigor de la LEC de 2000.

En relación con esto último, debe ponerse de relieve la frecuencia con la que los legisladores nacionales incurren en un error de base: a la hora de diseñar modelos procedimentales, lo habitual es que las mayores dosis –y los excesos– en la oralidad se reserven para los procesos que tienen una menor cuantía. Esto es lo que sucede en nuestro país con el juicio verbal (hasta 3000 euros, recuérdese) o, fuera de nuestras fronteras, lo que ocurre en Francia con los procesos ante el *tribunal d'instance* y el *juge de proximité*¹⁰. Cuando los intereses económicos en juego son elevados, el legislador considera razonable que el proceso tenga un cierto soporte escrito, al menos en sus momentos iniciales; en cambio, los riesgos de una oralidad completa se asumen únicamente cuando el interés económico en juego es más reducido. Ahora bien, sobre todo en el ámbito civil y mercantil, es absolutamente incorrecto identificar la escasa cuantía de un litigio con una pretendida sencillez fáctica o con una eventual simplicidad de las cuestiones jurídicas que han de ser enjuiciadas en el proceso, elementos éstos –la sencillez fáctica o la simplicidad jurídica de un caso– que son los que, en puridad, justifican un cauce procesal más «liviano», que puede traducirse en la previsión legal de un procedimiento total o casi totalmente oral¹¹.

2. LAS CONTRAPARTIDAS NEGATIVAS DE LA ORALIDAD Y SU EXACERBACIÓN EN LOS PROCESOS CIVILES TRANSFRONTERIZOS

Al margen de las disfunciones que pueden provocar los excesos de oralidad en el proceso –y que son contingentes–, su implantación comporta ciertas desventajas o inconvenientes, que pueden producirse aunque la dosis de oralidad sea adecuada y el modelo procesal pueda considerarse, en términos generales, eficaz. Estas desventajas pueden imputarse al capítulo de los costes y gravámenes, tanto de tipo personal como material.

En efecto, la celebración de vistas orales suele exigir, además de la intervención del abogado, la presencia personal de las partes o, si no está prevista una actuación personalísima de éstas, su representación por un procurador o quien haga sus funciones de representante técnico; también será precisa la asistencia en un momento concreto de todos los demás sujetos de la prueba. Con ello se incrementa el coste personal que el litigio tiene para las partes, especialmente si éste se desarrolla en un lugar que no es el de su domicilio, ni le es cercano. Y, por supuesto, también pueden aumentar los costes económicos que ha de soportar el litigante, vinculados a la necesidad de sufragar desplazamientos personales, indemnizaciones a sujetos de la prueba y honorarios de profesionales jurídicos¹². De todos estos costes, solamente el económico puede serle resarcido

¹⁰ La competencia del *tribunal d'instance* tiene como límite cuantitativo los 10.000 euros y la del *juge de proximité* los 4000 euros (arts. L321-2 y sigs. del *Code de l'organisation judiciaire*).

¹¹ Insiste en ello DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal. Introducción*, cit., pág. 85.

¹² La organización de un sistema procesal oral también puede suponer un incremento en los costes de la administración de justicia: aunque no existe una repercusión directa de estos costes sobre todos los justiciables, resulta difícil negar su relación con la reintroducción de las tasas judiciales

al litigante, pero únicamente si existe condena en costas del adversario, para lo que, como regla, es preciso su vencimiento completo.

Como puede intuirse, las repercusiones de estos costes son más fácilmente aceptables cuando el interés económico en juego en el proceso es elevado, sobre todo si se asume que gracias a la oralidad se hace posible una mayor calidad de las decisiones judiciales. Ahora bien, cuando la cuantía del litigio es reducida, se da el peligro de que la aparente mayor sencillez del proceso –derivada del hecho de que éste será oral– pueda tornarse en elemento disuasorio para el acceso a la tutela judicial o para la articulación de la defensa. En efecto, si lo que pretende obtenerse del tribunal no compensa los costes, se puede tender a la pasividad en la defensa de la posición jurídica propia –sea como demandante o como demandado–. Si se tiene en cuenta la asociación entre mayor oralidad y menor cuantía, el legislador debe contar con este factor a la hora de articular las reglas procedimentales, si no se quiere perjudicar la tutela judicial en el ámbito del consumo y de las reclamaciones dinerarias de pequeñas y medianas empresas que no tengan acceso a cauces más privilegiados de tutela (como el proceso monitorio o el juicio cambiario). De lo contrario se daría un desfase inaceptable entre la necesidad de tutela y la respuesta legal a esa necesidad.

En un plano puramente interno, el legislador es consciente de lo anterior y, de hecho, trata de evitar sus repercusiones negativas a través de diversas vías: entre las más evidentes se encuentran, de un lado, la supresión de determinados gastos con la eliminación del carácter preceptivo de la intervención letrada dentro de ciertos umbrales (900 euros en nuestro país) y, sobre todo, la incidencia en los criterios de competencia territorial, para ubicar el proceso cerca de la parte que más fácilmente se vería disuadida de acudir a la jurisdicción¹³.

Todas las cargas, desventajas y gravámenes que comportan las actuaciones procesales orales se agudizan cuando los procesos tienen carácter transfronterizo: así, v.g., las comparecencias personales fuerzan desplazamientos al extranjero,

en nuestro ordenamiento, operada por el artículo 35 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social («Ley de Acompañamiento»).

¹³ Junto a las medidas legislativas, también la jurisprudencia es consciente de lo anterior y procura aliviar esas cargas a través de la interpretación de ciertos preceptos que regulan el juicio verbal. El ejemplo más claro es el art. 440.1 II LEC que determina la necesaria comparecencia personal de algún litigante, a los efectos de evitar la *facta confessio* en caso de que la parte contraria reclame su interrogatorio: entienden nuestros tribunales que este efecto sólo se producirá si la intención de realizar el interrogatorio se anunció en la demanda sucinta o se comunicó expresamente al tribunal antes de la vista –por el demandado–, de modo que hubiera un apercibimiento expreso en la citación [Cfr. en este sentido AAP Girona (Sección 2ª) de 30 de abril de 2002 (JUR 2002\185560), SAP Córdoba (Sección 2ª) de 13 de enero de 2003 (JUR 2003\44599), SAP Cuenca (Sección 1ª) de 9 de julio de 2003 (AC 2004\253) y SAP Cádiz (Sección 7ª) de 21 de enero de 2004 (AC 2004\790)]. Sin embargo, nótese que, si bien con ello se reducen cargas, también se renuncia a una mejor formación de la convicción judicial, en caso de que la vista no se suspenda, pues el tribunal habrá de resolver sin la práctica de una prueba que puede ser determinante.

que pueden ser costosos; es posible la entrada en juego de otros idiomas, con la consiguiente necesidad de traducir documentos y de servirse de intérpretes; la asistencia letrada han de dispensarla profesionales del Derecho de otro Estado. Aunque es cierto que es el carácter transfronterizo en sí del proceso el origen primario de algunas de estas dificultades, también lo es que éstas se acentúan cuando todas o ciertas de las actuaciones procesales han de revestir forma oral, y que otras sólo se plantean por este motivo (v.g., la necesaria comparecencia personal de un litigante o de ciertos sujetos de la prueba¹⁴).

La suma de unos y de otros puede acabar así siendo disuasoria del ejercicio de acciones judiciales de incidencia transfronteriza y, por tanto, puede representar limitaciones injustas al derecho de acceso a los tribunales y a la tutela judicial efectiva, especialmente cuando se trata de reclamaciones cuyo valor económico es reducido.

En el ámbito de la Unión Europea las instancias normativas han sido conscientes de estas dificultades desde hace bastante tiempo. Se aprecia en los textos legales aprobados en sede comunitaria un esfuerzo constante por tratar de eludir las desventajas añadidas al carácter transfronterizo del proceso y, sobre todo, aquéllas que estén asociadas a una eventual exigencia de presencia personal del litigante en las actuaciones judiciales. La manifestación más clara de lo anterior son los fueros especiales de competencia internacional, que permiten a la parte más débil de la relación jurídica litigiosa imponer a la parte contraria la tramitación del proceso ante los tribunales de su Estado¹⁵. También lo es, aunque en menor medida, la norma que elude la presencia física del ejecutante para la tramitación del proceso de exequátur (art. 40.2 RB I). Y, más recientemente, se encuadra en esta misma tendencia la Directiva comunitaria sobre acceso a la asistencia jurídica gratuita en procesos transfronterizos¹⁶.

Las medidas anteriores, sin embargo, no dejan de ser paliativos, destinados a resultar operativos sobre la base de modelos procesales internos, en los que la apuesta por la oralidad o la escritura puede tener dimensiones heterogéneas. Ésta es la razón de que, en el momento actual, estemos a las puertas de que se consume un avance cualitativo, con la próxima implantación de un proceso

¹⁴ Para soslayar este resultado también se puede acudir a los instrumentos que posibilitan la obtención de pruebas en el extranjero, pero: a) no dejan de ser costosos; b) pueden comportar importantes dilaciones en la sustanciación de los litigios.

¹⁵ Esto es visible en algunos de los fueros del Reglamento 44/2001 (en adelante, RB I), que tienen su origen en lo dispuesto en 1968 al elaborar el Convenio de Bruselas: así sucede, en concreto, con el fuero del art. 5.2 RB I (alimentos), con el del art. 9.1 b) (contrato de seguro), con el del art. 16.1 (consumo) y, en menor medida, con el fuero del art. 19.2 a) (contrato de trabajo).

¹⁶ Se trata, con más precisión, de la Directiva 2002/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios (DOCE L 26, de 31 de enero de 2003). Ha sido traspuesta a nuestro ordenamiento por Ley 16/2005, de 18 de julio (BOE núm. 171, de 19 de julio), que añadió un nuevo capítulo VIII a la Ley 1/1996, de Asistencia Jurídica Gratuita.

europeo de escasa cuantía, que se hará efectiva cuando se apruebe el Reglamento que lo establece¹⁷.

En efecto, la existencia de las dificultades descritas, unida a la constatación de que los sistemas procesales internos no las evitan suficientemente, ha sido la causa de que las autoridades comunitarias se hayan decidido a crear un procedimiento especial, distinto de los procesos internos – aunque añadido y alternativo a ellos–, pero a la vez común para todos los Estados miembros, con la finalidad de abordar los litigios de escasa cuantía de dimensión transfronteriza¹⁸. Y precisamente el elemento clave en que se cifra la mejor adecuación del proceso europeo común para dar solución eficaz a los litigios transfronterizos de escasa cuantía consiste en una apuesta por la escritura –o, si prefiere, allí donde prevalecía la oralidad, en un retorno a la escritura–. Como veremos seguidamente, el legislador europeo acude a la escritura no porque la considere en sí misma mejor, sino porque es un instrumento más eficaz para evitar los costes añadidos de la oralidad en un ámbito transfronterizo.

3. LA HUIDA DE LA ORALIDAD EN EL PROCESO EUROPEO DE ESCASA CUANTÍA

3.1. La estructura del proceso europeo de escasa cuantía

El legislador europeo¹⁹ –llevamos ya unos párrafos insistiendo en ello– ha sido consciente de que ciertas tendencias en los ordenamientos procesales internos pueden ser fuente de disfunciones cuando el proceso tiene dimensión transfronteriza. Sus mecanismos de incidencia para corregir o reequilibrar estas situaciones, sin embargo, han venido siendo de alcance limitado, en la medida en que se han proyectado únicamente sobre parcelas concretas de la actividad jurisdiccional y de la tramitación procedimental, que estaban reguladas y diseñadas por los legisladores procesales internos. Desde tiempos recientes, sin embargo, el legislador europeo ha optado por ofrecer un enfoque nuevo a la situación, a través de la creación directa de procesos civiles «completos», paralelos a los diseñados por los legisladores nacionales y con arreglo a los cuales pueden tramitarse ciertas pretensiones de dimensión transfronteriza.

¹⁷ Para un análisis de la génesis de este Reglamento hemos de remitirnos a LOREDO COLUNGA, “¿Hacia un Derecho procesal europeo? Reflexiones en torno al proyecto de procedimiento europeo de escasa cuantía”, *InDret* 1/2006 (www.indret.com).

¹⁸ Ésta es también la razón de que se haya optado por elaborar un Reglamento que crea un proceso especial y común, prescindiendo de la Directiva, que simplemente obligaría a los Estados a la obtención de un determinado resultado normativo.

¹⁹ Con esta expresión queremos referirnos a quienes, según los diversos momentos y esquemas institucionales, tenían las competencias para proponer y aprobar normas de Derecho Procesal Civil en el ámbito europeo: los propios Estados, en un principio (Convenio de Bruselas) y, tras la entrada en vigor de los Tratados de Ámsterdam y Niza, la Comisión (para la iniciativa) y el Consejo y el Parlamento (para su aprobación en régimen de codecisión).

Asumir el diseño completo del proceso –aunque su desarrollo procedimental no sea detallado y se apoye en una remisión supletoria a cada legislación procesal interna– le permite al legislador europeo adoptar ciertas decisiones en cuanto a la estructura y a la forma de las actuaciones procesales, gracias a lo cual será posible adaptarlo con mayor facilidad a las necesidades de los litigios transfronterizos.

El primer hito en esta nueva senda abierta en la producción normativa europea ha sido la aprobación de un proceso monitorio europeo, gracias al cual podrá instarse el cobro transfronterizo de los créditos que no sean impugnados por el deudor y al que se puede acudir como cauce diverso al eventual proceso monitorio interno que esté previsto en cada legislación procesal nacional²⁰. La segunda manifestación de la dedicación del legislador europeo a la construcción de procesos completos será justamente el proceso europeo de escasa cuantía, pensado como instrumento para agilizar determinados procesos transfronterizos, cuando el interés económico sea reducido.

Tal y como se encuentra actualmente proyectado²¹, el proceso europeo de escasa cuantía se ofrecerá como alternativa a los procesos previstos por las legislaciones nacionales, con el objetivo de «simplificar, acelerar y abaratar los litigios de *escasa cuantía* en asuntos *transfronterizos*» (art. 1):

— Debe entenderse que un asunto reviste «escasa cuantía» cuando el valor de la demanda no exceda de 2000 euros en el momento de presentación de la solicitud que dé inicio al proceso, excluidos intereses, gastos y costas (art. 2.1), aunque estas partidas podrán también reclamarse en el marco del proceso. Por otra parte, ha de señalarse que el proceso europeo de escasa cuantía no se reserva en exclusiva para la reclamación de deudas dinerarias, pues no existe restricción alguna en este sentido: también podrán formularse por sus cauces pretensiones de condena no dineraria (arg. *ex art. 5.5*); y, aunque pueda parecer más infrecuente, han de tener cabida asimismo por sus cauces pretensiones meramente

²⁰ Se trata del Reglamento 1896/2006, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un proceso monitorio europeo (DOUE L 399, de 30 de diciembre de 2006). En relación ya con las últimas versiones del texto, cfr. VILLAMARÍN LÓPEZ, “La protección del crédito en España a través del futuro proceso monitorio europeo. Estudio de la propuesta de Reglamento comunitario”, *Problemas actuales del proceso iberoamericano, Actas de las XX Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*, Málaga, 2006, Tomo II, págs. 759-771; y GÓMEZ AMIGO, “Los procesos para el cobro de créditos no impugnados y de menor cuantía en España y en el ámbito de la Unión Europea”, también en *Problemas actuales del proceso iberoamericano, cit.*, Tomo I, págs. 635-646.

²¹ El texto de la Propuesta inicial de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía, que presentó la Comisión el 15 de marzo de 2005, se halla disponible en el Documento COM (2005) 87 final. Para redactar estas páginas, sin embargo, hemos manejado la última versión de la Propuesta de Reglamento, publicada el 21 de diciembre de 2006 (Documento del Consejo CODEC 1540 y JUSTCIV 281), y que es el resultado de la primera lectura del Parlamento Europeo. Haremos referencia a este texto como PRPEEC.

declarativas o constitutivas (v.g., demandas de nulidad o anulación de contratos), siempre que su valor económico no sobrepase el límite establecido.

— Y debe considerarse que un asunto es «transfronterizo» cuando al menos una de las partes esté domiciliada o sea residente habitual de un Estado miembro de la Unión Europea distinto de aquél al que pertenezca el tribunal que conozca del proceso (art. 3.1), requisito éste que ha de medirse en el momento en que el tribunal recibe la demanda (art. 3.3).

A muy grandes rasgos²², el legislador europeo ha diseñado un proceso de gran simplicidad, que comienza por medio de una demanda muy sencilla y estereotipada, pues se elabora cumplimentando un formulario estandarizado, y que se puede presentar directamente o remitir por correo u otros medios al tribunal competente; en esta solicitud inicial ha de incluirse una descripción de los medios de prueba en que se apoya la pretensión y ha de ir acompañada de los documentos justificativos pertinentes (art. 4.1). El tribunal habrá de dar traslado al demandado de esta solicitud y de los documentos que la acompañen en un plazo máximo de catorce días desde su recepción (art. 5.2)²³. El demandado dispondrá entonces de treinta días, a contar desde la notificación, para contestar a la demanda a través de la cumplimentación por su parte de otro formulario estandarizado, al que habrá de acompañar a su vez los documentos oportunos (art. 5.3). El tribunal dará traslado al demandante de la contestación del demandado también en catorce días (art. 5.4).

Suponiendo una ausencia de incidencias o circunstancias especiales²⁴, el legislador europeo considera que estas actuaciones y estos elementos son suficientes para la adecuada resolución del caso, de modo que el tribunal habrá de dictar sentencia en un plazo de treinta días a contar desde la recepción de la contestación del demandado (art. 7.1 *i.l.*)... a no ser que resulte necesario solicitar a las partes información complementaria, celebrar una vista o practicar prueba. La sentencia que dicte el tribunal será provisionalmente ejecutable, si es

²² Con algo más de detalle, aunque tomando como base versiones anteriores de la PRPEEC, cfr. en lengua española LOREDO COLUNGA, “¿Hacia un Derecho procesal europeo?”, *cit.*, *passim*; GÓMEZ AMIGO, “Los procesos para el cobro de créditos no impugnados y de menor cuantía en España y en la Unión Europea”, *cit.*, págs. 645-646; en lengua alemana, cfr. el estudio preliminar a la propuesta inicial de Reglamento de RAUSCHER, *Europäisches Zivilprozeßrecht. Kommentar*, 2ª ed., Munich, 2006, Tomo 2, págs. 1872-1877.

²³ Es importante que esta remisión pueda hacerse directamente por correo desde el tribunal a su destinatario, aunque se encuentre en el extranjero; y es que si ha de entrar en juego el auxilio judicial para las notificaciones el desarrollo del proceso podría dilatarse enormemente.

²⁴ Y son varias las que prevé la PRPEEC: a) la demanda no entra en el ámbito de aplicación del proceso europeo de escasa cuantía (art. 4.3); b) hay errores o deficiencias al cumplimentar el formulario de demanda, o bien ésta es claramente infundada (art. 4.4); c) el demandado aduce en su contestación que el valor de una demanda no pecuniaria excede de 2000 euros (art. 5.5); d) el demandado formula reconvencción (art. 5.6); e) la reconvencción rebasa el importe de 2000 euros (art. 5.7); f) alguna de las partes se niega a admitir un documento por no estar redactado en determinado idioma (art. 6.3).

recurrida, sin que la ejecución provisional pueda supeditarse a caución alguna (art. 15.1). Además, en caso de que la sentencia deba desplegar sus efectos en el extranjero, se seguirán los esquemas del título ejecutivo europeo: el tribunal que la dictó expedirá un certificado gracias al cual podrá instarse sin más la ejecución forzosa en cualquier otro Estado de la Unión Europea (art. 20)²⁵.

En cualquier caso, el legislador europeo es consciente de que la regulación que el Reglamento hará del proceso europeo de escasa cuantía se ciñe a sus elementos definitorios esenciales, pero no es exhaustiva en relación con el modo en que ha de desarrollarse cada uno de los actos que lo conforman: por eso, el art. 19 PRPEEC establece una aplicación supletoria y complementaria de la legislación procesal del Estado miembro en que se desarrolle cada concreto proceso.

3.2. Instrumentos del proceso europeo de escasa cuantía para mejorar la tutela judicial de las reclamaciones transfronterizas de escasa cuantía

La razón que justifica la creación como proceso autónomo del proceso europeo de escasa cuantía es, por tanto, la voluntad de diseñar un instrumento procesal en el que la dimensión transfronteriza de la controversia comporte las menores desventajas para el demandante y no se torne en obstáculo para el acceso a la tutela judicial.

A este fin contribuye, en primer término, la aplicación de las reglas de competencia internacional del RB I, en la medida en que puedan resultarle beneficiosas (v.g., si es un consumidor, o si tiene su domicilio en el Estado donde debía cumplirse la obligación contractual): dado que la PRPEEC no establece fueros de competencia internacional especiales, se mantiene inalterada la aplicación del RB I, si concurren sus presupuestos.

En segundo lugar, también coadyuva a este fin que no resulte preceptiva en este proceso la asistencia o representación de abogado u otro profesional del ámbito jurídico –lo que incluye a nuestros procuradores– (art. 10). Como contrapartida, los Estados han de garantizar que las partes reciban «asistencia práctica» para cumplimentar los formularios (art. 11); además, el tribunal no exigirá a las partes que realicen una valoración jurídica de la demanda (art. 12.1), de modo que será suficiente una exposición de los hechos que integran la causa de pedir; y, en caso necesario, el tribunal informará a las partes sobre las cuestiones procesales (art. 12.2).

Se trata de disposiciones bienintencionadas, pero cuya articulación práctica no siempre será sencilla. De entrada, porque no queda claro en qué ha de consistir la asistencia práctica para cumplimentar los formularios²⁶: parece obvio

²⁵ Acerca del sistema del título ejecutivo europeo, cfr. a título monográfico GASCÓN INCHAUSTI, *El título ejecutivo europeo para créditos no impugnados*, Cizur Menor, 2005; GARCIMARTÍN ALFÉREZ, *El título ejecutivo europeo*, Madrid, 2006; RODRÍGUEZ VÁZQUEZ, *El título ejecutivo europeo*, Madrid, 2005; RAMOS ROMEU, *El título ejecutivo europeo*, Madrid, 2006.

²⁶ El considerando 21 del Preámbulo que figura en la última versión de la PRPEEC trata de aclararlo –a nuestro juicio de manera palmariamente infructuosa– con la siguiente explicación:

que la asistencia habrá de ir más allá de sustituir a quien no sabe o no puede escribir, y que debería incluir un cierto asesoramiento jurídico acerca del mejor modo de narrar los hechos y acerca de la selección de los documentos y pruebas a que debe hacerse referencia en ella. Tampoco la propia determinación del tribunal competente será siempre sencilla, y no está claro hasta qué punto la inadmisión a trámite de una demanda con indicación del tribunal competente (art. 48.1 LEC, por defecto de competencia objetiva), o su remisión directa al competente (art. 58 LEC, por defecto de competencia territorial), según los casos, pueden considerarse genuina asistencia práctica o información sobre cuestiones procesales. Y es que, en términos más generales, subyace nuevamente a la regulación del proceso europeo de escasa cuantía la errónea identificación entre cuantía escasa y sencillez del caso.

Un tercer elemento que favorece la celeridad, aunque sea de índole menor, es la prohibición de recurrir por separado las resoluciones interlocutorias: así lo hace el art. 5.1, en relación con la negativa del tribunal a celebrar vista y el art. 5.5, en relación con la decisión del tribunal acerca de si el valor de la pretensión no pecuniaria excede o no el límite de los 2000 euros. Se trata, en todo caso, de una opción que es conforme con la regla general en nuestros procesos civiles (arts. 451 y 455.1 LEC).

Pero, sobre todo, la pieza clave en la que descansa el sistema del proceso europeo de escasa cuantía para mitigar las consecuencias desfavorables que tiene la conjunción entre la escasa cuantía y el carácter transfronterizo del litigio es la decidida opción por la escritura. Así lo proclama con toda llaneza el primer inciso del art. 5.1: «El proceso europeo de escasa cuantía será un procedimiento escrito». Se pone con ello de manifiesto cómo, para el legislador europeo, la oralidad es un claro obstáculo para que los litigios de escasa cuantía se resuelvan a través de procesos simples, rápidos y poco costosos (cfr. art. 1).

3.3. La opción del legislador europeo por la escritura en el proceso de escasa cuantía: repercusiones en materia probatoria

Esta huida de la oralidad es evidente cuando se comprueba cuál es la tramitación del proceso que, al menos a juicio del legislador, puede considerarse como «ordinaria»: es suficiente con los escritos de las partes y con los documentos que los acompañen para resolver la controversia. Sin vistas y sin práctica de prueba se evitan las complicaciones de los actos orales y se reducen los costes, puesto que no es necesaria la intervención de abogados, ni ha de desplazarse ninguna de las partes ni ningún otro sujeto de la prueba fuera del Estado o del lugar de su domicilio.

De hecho, una tramitación totalmente escrita del proceso no deja de ser lógica y razonable cuando la única prueba pertinente es de tipo documental: así lo admite, de hecho, nuestro ordenamiento para el juicio ordinario (art. 429.8 LEC).

«La asistencia práctica que se ponga a disposición de las partes para cumplimentar los formularios debe incluir información técnica sobre la disponibilidad y cumplimentación de los formularios».

El problema, claro está, radica en que la tramitación del proceso no será en todos los casos tan sencilla como la concibe y la desea el legislador europeo, puesto que no siempre la decisión del tribunal podrá fundarse exclusivamente en los escritos y documentos que obren en su poder: y en cuanto se añade la necesidad de practicar otras pruebas, sobre todo si éstas son de tipo personal, la sombra de la oralidad reaparece sobre el proceso. Pues bien, también para estos supuestos se aprecia la voluntad legislativa de escapar de las consecuencias de la oralidad, y a tal fin la regulación el art. 7 PRPEEC ofrece una serie de alternativas a la eventual celebración de una vista conforme a los parámetros más tradicionales o clásicos, a las que debe acudir el tribunal si considera que no está en condiciones de dictar sentencia con los alegaciones escritas y los elementos probatorios en soporte documental de que disponga.

En efecto, según ya se apuntó antes, la regla general es la de que el tribunal debe decantarse por dictar sentencia a la vista de los formularios de demanda, de contestación (en su caso, también de los de reconvenición y contestación a la reconvenición) y de los documentos que los acompañen: sólo cuando no sea posible resolver así habrá de acudir a alguna de las opciones que le ofrece el art. 7 –y de las que nos ocuparemos en breve–. De entrada, ya la propia decisión de acudir a alguna de estas posibilidades puede resultar problemática, pues el Reglamento no ofrece criterios precisos que permitan delimitar el supuesto de hecho al que se anuda cada una de las posibilidades y, de forma más genérica, el «escape» de la regla general conforme a la cual debe dictarse la sentencia sobre la sola base de lo actuado por escrito. Por eso, el tribunal debe ser especialmente cuidadoso a la hora de tomar la decisión acerca de si efectivamente los datos de que dispone son o no suficientes para dictar una sentencia ajustada a Derecho y debe buscar, en todo caso, un difícil equilibrio entre dos términos contrapuestos:

— De un lado, la huida de la escritura hacia la oralidad, que se justifica por la necesidad de asegurar una mejor calidad en la sentencia y, con ella, una mejor impartición de justicia; pero ha de tener en cuenta el tribunal, si opta por esta vía, que no ha sido necesaria la asistencia letrada y que tampoco lo será en caso de decantarse por la realización de otras actuaciones, sean o no orales, lo que tal vez convierta en infructuosa su búsqueda de mayor o mejor información (en la medida en que esa mejora sólo fuera posible merced a la intervención de un profesional del Derecho).

— De otro, la permanencia en la escritura, que es lo preferido por el legislador europeo, pero que no debe buscarse a toda costa.

En cualquier caso, si el tribunal no se considera en condiciones de dictar sentencia con base exclusivamente en los escritos y documentos aportados ordinariamente por las partes, son tres las opciones que le abre el art. 7.1: a) solicitar a las partes información complementaria en relación con la demanda; b) recurrir a la práctica de prueba; c) citar a las partes a una vista.

1º. La solicitud de información complementaria

En primer término, el tribunal puede detectar que la insuficiencia de elementos para juzgar deriva de un «problema de información», que a su juicio puede resolverse sin necesidad de huir de la escritura, esto es, sin necesidad de incurrir en los potenciales inconvenientes de la oralidad: esto es lo que sucede cuando el tribunal considera que le falta información «complementaria» y que se la pueden facilitar por escrito las propias partes. De ser así, se dirigirá a la parte que corresponda y le solicitará información complementaria en relación con la demanda, que aquélla habrá de suministrarle dentro del plazo que el propio tribunal determine y que no podrá ser superior a treinta días.

Tras la aparente sencillez de la norma se esconde, sin embargo, un precepto problemático, que plantea la dificultad de determinar a qué se refiere la «información complementaria» y si, al socaire de esta disposición, no pueden encontrar amparo ciertas actuaciones del tribunal poco compatibles con las normas en materia de prueba y de iniciativa probatoria.

En efecto, puede parecer sensato permitir al tribunal recabar de las partes datos genuinamente complementarios en relación con sus pretensiones o sus defensas: pero debe tenerse en cuenta que, respecto de la demanda, esta posibilidad ya la contempla el art. 4.4, por lo que tal vez sería lógico ceñir el radio de acción del art. 7.1 a) a la contestación a la demanda, de modo que el tribunal reclamara al demandado información complementaria en términos análogos a los que le permite el art. 4.4 respecto del demandante. Asimismo, tal vez podría servirle el tribunal de esta posibilidad para ofrecer al demandante la opción de dar respuesta a determinadas excepciones o defensas aducidas por el demandado en su contestación, de modo que quede así salvaguardada la debida contradicción: aunque parezca extraño que la iniciativa para esta suerte de réplica la tome el tribunal, es evidente que no existe otra forma de hacerlo, ya que el diseño de la PRPEEC no contempla la posibilidad de que el actor tome posición ante la contestación a la demanda, a pesar de que es un elemento clave para que el tribunal pueda servirse de las normas sobre admisión tácita de hechos y *ficta confessio*²⁷.

Sin embargo, el tenor literal tan genérico del art. 7.1 a) da pie a interpretar la reclamación de información complementaria en términos mucho más amplios que los anteriores. Así, a modo de ejemplo, el tribunal puede considerar que la información «complementaria» de la que carece podría proporcionarla un testigo al que puede acceder una de las partes, por haber hecho referencia a su disponibilidad en su escrito de alegaciones: en tal caso, puede suscitarse si el tribunal, al amparo de este precepto, está facultado para solicitar a esa parte la obtención de una declaración escrita del testigo en relación con ciertos extremos. Siguiendo con los ejemplos de potenciales «usos alternativos» del art. 7.1 a), cabría también imaginar la posibilidad de que el tribunal formulara directamente

²⁷ Cfr. lo que dispone en este sentido el art. 426.1 LEC, en relación con la audiencia previa del juicio ordinario: «los litigantes (...) podrán efectuar alegaciones complementarias en relación con lo expuesto de contrario».

al actor determinadas preguntas en relación con lo alegado por el demandado en su contestación: no se trataría, pues, de ofrecerle la posibilidad de tomar posición, sino de que el tribunal le dirigiera un sucedáneo de interrogatorio por escrito. Y se puede imaginar también que el tribunal pretenda hacer uso de la ambigüedad del precepto para reclamar del demandado una toma de posición ante afirmaciones hechas por el actor y que han quedado sin respuesta en su contestación.

A nuestro juicio, y al menos en los casos en que el proceso europeo de escasa cuantía debiera tramitarse ante tribunales españoles, lo dispuesto en el art. 7.1 a) no puede convertirse en una forma alternativa de practicar sucedáneos de prueba: ni el tribunal puede suplir la iniciativa probatoria de las partes, ni tampoco puede aligerar o desvirtuar las cargas alegatorias que pesan sobre ellas. No negamos la posibilidad de que en el marco de un proceso «formulario», en el que los sujetos actúan sin abogado y en el que pueden confluír escritos y documentos en varios idiomas, pudiera resultar razonable apartarse de los parámetros que rigen los procesos puramente «nacionales» y ordinarios en cuanto a la aplicación de las reglas sobre *ficta confessio* y sobre carga de la prueba: pero semejante resultado habría de ser en todo caso el fruto de una norma expresa y no de una de las varias posibles interpretaciones de un precepto ambiguo y oscuro.

2º. La práctica de pruebas en el proceso europeo de escasa cuantía

La segunda posibilidad que se le ofrece al tribunal, cuando los escritos de demanda, de contestación y la documentación adjunta no son suficientes para dictar sentencia, consiste en la práctica de prueba [art. 7.1 b)]. Aunque la PRPEEC no lo señale expresamente, parece razonable entender que esta vía se abre cuando la prueba que deba practicarse sea de tipo personal (declaración de partes, testigos y peritos) o, en general, cuando se trate de una prueba cuya práctica requiera contradicción según la ley procesal nacional correspondiente (como, v.g., ocurre en España respecto de la audición o visionado de los «medios de reproducción del sonido y la imagen» *ex* art. 382 LEC): y en estos casos la práctica de la prueba puede requerir justamente la celebración de una o de varias vistas orales, al menos si se siguen las reglas procesales ordinarias de carácter interno y que son aplicables supletoriamente, *ex* art. 19 –y esto es justamente lo que sucedería si el proceso se desarrollara ante un tribunal español–.

Para evitar un eventual automatismo en la celebración de vistas orales en caso de que el tribunal decidiera que han de practicarse pruebas, el art. 7.1 b) PRPEEC evita el juego directo del art. 19 remitiéndose al art. 9, en el que se ha optado por establecer una serie de reglas especiales en materia de actos de prueba. Como veremos seguidamente, estas normas especiales están encaminadas a permitir la huida de las eventuales reglas internas que impusieran en todo caso la celebración de vistas orales. En concreto, se trata de las siguientes:

— El tribunal ha de determinar «los medios de la práctica de la prueba y el alcance de la prueba necesarios para dictar sentencia de conformidad con las normas aplicables en materia de admisibilidad de la prueba» (art. 9.1).

— El tribunal podrá acordar que la prueba se practique mediante declaraciones por escrito de los testigos, los expertos o las partes: su práctica oral, de hecho, ha de reservarse para los casos en que el tribunal la considere necesaria para resolver y, además, el tribunal habrá de tener en cuenta el criterio del coste a la hora de decantarse por esta decisión (art. 9.1 y 9.2).

— El tribunal podrá acordar que la prueba se practique por videoconferencia u otros sistemas de comunicación, siempre que exista disponibilidad de los medios técnicos correspondientes (art. 9.1 *i.f.*).

— A la hora de tomar sus decisiones en esta materia, se establece como criterio preferente la opción por «el medio de práctica de la prueba más sencillo y menos burocrático» (art. 9.3).

Los términos en que están redactadas estas normas y su propio contenido suscitan cierta perplejidad, especialmente cuando se adivinan las dificultades prácticas que puede suscitar su incardinación dentro de los sistemas procesales nacionales y, por lo que ahora nos interesa, dentro del nuestro.

Antes que nada, puede causar extrañeza comprobar cómo el tribunal puede tomar por sí mismo la decisión de practicar pruebas, cuando aparentemente ninguna de las partes se lo ha solicitado. Podría llegarse así a una de estas dos conclusiones: a) o bien se está atribuyendo al tribunal la iniciativa probatoria en estos procesos, como excepción a la regla general derivada del principio de aportación de parte (art. 216 LEC); b) o bien el precepto no es aplicable, precisamente por contradecir una regla básica de nuestro sistema procesal. A nuestro entender, el obstáculo puede salvarse si se tiene en cuenta que las partes tienen la carga de identificar en sus escritos las pruebas de que disponen, en caso de que no puedan aportarlas convertidas a soporte escrito²⁸: se puede entender que esa identificación de pruebas encierra un acto implícito de proposición probatoria, que se formularía para el evento de que el tribunal considerara insuficientes los elementos escritos. En consecuencia, debe entenderse que los arts. 7.1 b) y 9.1 *i.l.* confieren al tribunal la potestad de recurrir a la práctica de prueba sólo si las partes han identificado en sus escritos pruebas distintas a las aportadas en soporte escrito; y, además, el tribunal sólo podrá decretar (=admitir) la práctica de actos probatorios respecto de las fuentes probatorias en cuestión²⁹. En cualquier caso, el legislador europeo podría haberse tomado la molestia de realizar las especificaciones oportunas al redactar sus preceptos, para evitar

²⁸ Lo cierto es que la PRPEEC sólo hace referencia a esta descripción de elementos probatorios cuando se refiere al escrito de solicitud que presenta el demandante (art. 4.1), mientras que no lo hace expresamente respecto del escrito de respuesta que presenta el demandado (art. 5.2). Ahora bien, una aplicación elemental del principio de igualdad de armas en el proceso obliga a entender que el demandado también ha de gozar de esta facultad.

²⁹ De hecho, una eventual iniciativa probatoria del tribunal no sólo pondría en entredicho el principio de aportación de parte, sino que también podría vulnerar la imparcialidad judicial, en caso de que al tribunal se le atribuyera la facultad de localizar fuentes de prueba distintas a las identificadas por las partes.

interpretaciones que desborden estos límites y alteren las reglas del juego normalmente aplicables en materia probatoria.

Salvadas las dudas en cuanto a la identificación de las fuentes de prueba sobre las que ha de recaer la actividad probatoria, las dificultades surgen cuando se analizan los sistemas alternativos de práctica probatoria que establece el art. 9.

De entrada, la referencia a la prueba «más sencilla» y «menos burocrática» debe considerarse como una suerte de *boutade* introducida por el Parlamento Europeo³⁰, pues resulta evidente que sujetar la normativa en materia probatoria a formalidades (= burocracia) tiene el único propósito de salvaguardar garantías que, además, resultan especialmente valiosas cuando se proyectan sobre los actos de los que depende la formación de la convicción judicial respecto de los hechos controvertidos.

De lo establecido en el art. 9, en cualquier caso, se colige con total claridad que el legislador quiere evitar, en la medida de la posible, la celebración de una vista oral en sentido clásico o tradicional, aunque deban practicarse medios de prueba personales –como la declaración de partes, testigos y peritos–, que son precisamente los más vinculados a las exigencias de la oralidad: para ello ofrece dos opciones, la práctica de estas pruebas por escrito o a través de videoconferencia.

Sin ánimo de exhaustividad, pensamos que ambas fórmulas pueden comportar tantos inconvenientes como los que pretenden soslayar.

a) Empezando por la práctica por escrito de las declaraciones de partes, testigos y peritos, supondría una excepción a la regla general que impone su examen oral y el interrogatorio cruzado, que se consideran elementos esenciales para poder atribuirles el valor que merecen³¹.

Podría llegar a pensarse que, en el fondo, estas declaraciones escritas integran unos medios de prueba diversos a los existentes y regulados en la LEC, que sería posible gracias a la regla general de su art. 299.3, que consagra la regla general de libertad y amplitud en los medios de prueba. Sin embargo, no estamos convencidos de ello, pues lo cierto es que con este precepto la LEC ha querido abrirse a la posible existencia de fuentes de prueba distintas a las manejadas por ella misma, pero, posiblemente, no a la forma de proceder sobre las fuentes de prueba para las que ya existen procedimientos probatorios legalmente establecidos.

Ahora bien, aun admitiendo esta renuncia a la oralidad y a la intermediación, hay que tener en cuenta que la práctica por escrito de estas pruebas también

³⁰ Esta norma no se hallaba, desde luego, en la versión de la PRPEEC que le fue remitida y que consta en el Documento del Consejo de 24 de julio de 2006 (JUSTCIV 175, CODEC 785).

³¹ De hecho, en este punto se aprecia la mayor reacción de la LEC de 2000 frente al modo en que estas pruebas se practicaban al amparo de la LEC de 1881. La LEC de 2000 sólo concede un cierto margen a la escritura cuando las pruebas han de practicarse mediante auxilio judicial, pero se trata en todo caso de una facultad excepcional (cfr. art. 169.4 LEC).

puede comportar un sacrificio de la imparcialidad, de la contradicción y de unas mínimas exigencias de fiabilidad probatoria, si se analizan las diversas posibilidades que, ante la indefinición de la PRPEEC, se abren a la hora de determinar quién y cómo formula las preguntas que habrán de responderse, y dónde y ante quién ha realizar sus respuestas el sujeto afectado. En este sentido:

— La formulación de las preguntas podría entenderse directamente encomendada al tribunal, pero entonces se estaría produciendo una quiebra de la imparcialidad judicial, que sería incompatible con las reglas y garantías propias de nuestros procesos civiles. Así pues, debería entenderse que esta tarea corresponde a una de las partes: en el caso de testigos y peritos, aquélla que hizo referencia a ellos en su escrito de demanda o contestación; y en el caso de interrogatorio de parte, a la parte contraria. Ahora bien, si las preguntas sólo las formulara una de las partes, se estaría quebrando la garantía de la contradicción, igualmente esencial para asegurar el carácter justo del proceso; además, sería precisa en todo caso una decisión del tribunal admitiendo las preguntas, como manifestación del control de pertinencia probatoria. El óbice de la contradicción se podría evitar si se otorga a la parte contraria la posibilidad de formular observaciones u objeciones a las preguntas propuestas y/o de añadir las preguntas que considere oportunas: pero entonces se generaría un cruce de escritos entre las partes y el tribunal –que tendría que controlar la pertinencia de unas y otras–, lo que acabaría consumiendo dosis importantes de tiempo.

— La forma en que el sujeto de la prueba ha de realizar su declaración escrita también puede ser fuente de dudas y dificultades. Ante el silencio normativo, podría pensarse en una aplicación supletoria de las normas que regulan las declaraciones por los cauces del auxilio judicial interno o de la asistencia judicial internacional, dado que, en todo caso, estos mecanismos acaban conduciendo a la elaboración de un texto escrito con las respuestas ofrecidas por la persona interrogada. Esta opción, sin embargo, presupone el desplazamiento del sujeto a la sede del tribunal que presta el auxilio, con el consiguiente incremento de costes³² y, además, con la posibilidad añadida de que ante ese tribunal la declaración deba o pueda prestarse de forma contradictoria, esto es, con intervención de todas las partes: pero esto acabaría suponiendo la celebración de una vista, sólo que ante otro tribunal y posiblemente en el extranjero... La alternativa a lo anterior es que el sujeto de la prueba no deba prestar su declaración ante ningún tribunal: bastaría, pues, con remitirle el escrito con las preguntas –previa traducción, en su caso, a un idioma que conozca lo suficiente como para expresarse con corrección en él por escrito–, que habría de devolver cumplimentado en el plazo que se le indicara. En este caso, los problemas serían varios: de entrada, podrían plantearse dificultades con el idioma; tampoco habría manera de asegurar que el perito o el testigo

³² El incremento de costes será tolerable, no obstante, en los casos en que se trate del tribunal del domicilio del sujeto que deba protagonizar la actividad probatoria.

efectivamente contestan, y que contestan a todo lo preguntado³³; no podría exigirse juramento o promesa de decir verdad a los testigos, ni habría amenaza de sanción por falso testimonio o por negativa a colaborar con la administración de justicia³⁴; y, como corolario de todo lo anterior, se generaría un grave déficit de fiabilidad en la declaración así prestada³⁵. ¿Compensa la realización de tantos esfuerzos para la obtención de una prueba de la que el tribunal tenderá necesariamente a desconfiar?

b) En lo que se refiere a la práctica de estas pruebas por videoconferencia, ha de reconocerse que puede servir para solventar algunas de las dificultades que suscita su realización por escrito. La PRPEEC parece colocar esta modalidad de práctica probatoria al mismo nivel que la declaración escrita, pero supeditada a la disponibilidad de los medios técnicos necesarios. Aunque el uso de la videoconferencia se presenta, desde hace ya varios años, como la solución a las dificultades que puede comportar la celebración de vistas orales, lo cierto es que son varios los inconvenientes que puede acarrear, y que pueden agudizarse en los litigios transfronterizos.

Así, la utilización en sí de la videoconferencia puede resultar compleja, en la medida en que pueda ser necesaria la actuación conjunta y coordinada de dos órganos judiciales, el de emisión y el de recepción, que pueden estar situados en Estados distintos (cfr. art. 229 LOPJ, para nuestro régimen interno). Por eso, si se quiere salvaguardar el principio de contradicción, el uso de la videoconferencia puede comportar la celebración simultánea de dos vistas, una en cada Estado: de una parte, ante el tribunal en que se desarrolla el proceso europeo de escasa cuantía podrá asistir a la vista el demandante –con o sin abogado– y eventualmente el demandado; de otra, ante el tribunal del Estado de emisión de la videoconferencia habrá de asistir el sujeto de la prueba y, tal vez, el demandado, si tiene en él su domicilio. Evidentemente, se pueden eludir estas dos vistas si la declaración no se celebra de forma contradictoria y/o si el sujeto de la prueba ni siquiera ha de emitir su declaración bajo la supervisión de un órgano judicial: pero la renuncia a la garantía de la contradicción no parece admisible; y una suerte de emisión «privada» de la videoconferencia puede poner en entredicho su fiabilidad probatoria.

Además de lo anterior, se pueden plantear dificultades si los sujetos de la prueba no hablan el idioma del tribunal, pues entonces será precisa la intervención de intérprete, con los costes añadidos o la menor fiabilidad, en caso de que se recurra a los servicios de personas que no gocen de cualificación

³³ En caso de que fuera la parte contraria, la posibilidad de aplicar las reglas sobre *ficta confessio* evita este problema.

³⁴ En puridad, una amenaza o un apercibimiento de este tipo podría incluirse en el escrito que se le remitiera al sujeto que debe declarar, pero es evidente que su efectividad será menor si procede de un tribunal extranjero y, también, en términos generales, si se formula por escrito.

³⁵ Podría dudarse, v.g., de si realmente ha respondido a las preguntas quien debe hacerlo o de si lo ha hecho inducido por alguna de las partes.

profesional y/o vinculación con la administración de justicia. Y, en cualquier caso, hay que insistir en que la videoconferencia no deja de ser un sucedáneo de la intermediación, pero no un genuino equivalente, pues no permite al tribunal realizar una apreciación plena de todos los elementos y circunstancias que pueden permitirle realizar una completa valoración de su declaración.

En definitiva, aunque la PRPEEC quiere que el tribunal únicamente acuda a la celebración de vistas orales para la práctica de pruebas si lo considera necesario, lo cierto es que las dificultades que plantean sus alternativas –tanto las declaraciones por escrito, como las realizadas a través de videoconferencia– pueden conducir a que aquéllas sean algo mucho más habitual de lo que se pretende.

3º. La celebración de una vista oral

Por último, y retomando el cuadro de opciones que el art. 7.1 le ofrece al tribunal cuando considera que no procede dictar sentencia sobre la base exclusiva de los documentos que obren en su poder, se contempla la citación de las partes para una vista, que se celebrará en un plazo máximo de treinta días a partir de la fecha de recepción de la citación [art. 7.1 c)]. Esta vista, además, puede celebrarse por videoconferencia, si se dispone de los medios técnicos correspondientes (art. 8).

La celebración de la vista puede tener sentido, en primer término, en vinculación con la práctica de prueba: puede ser pertinente si, conforme a lo dispuesto en el art. 9, el tribunal considera que ha de practicarse prueba y que ha de hacerse en forma oral.

Pero también puede contemplarse, al menos en abstracto, como una opción autónoma, esto es, a pesar de que no sea precisa para la práctica probatoria. En tal caso, debe asumirse que la celebración de la vista no tiene la finalidad de contribuir a formar el juicio de hecho, de modo que, por exclusión, el tribunal pretenderá con ella escuchar las alegaciones de las partes en relación con las cuestiones jurídicas que suscite el caso. Ahora bien, si es posible que las partes no tengan abogado y si, además, no se les puede exigir una valoración jurídica de la demanda, no parece que, en principio, la celebración de una vista pueda revestir una utilidad concreta; a lo sumo, tendría sentido si el tribunal aprecia una complejidad jurídica evidente en el asunto y le consta que ambas partes están asistidas de abogado.

Por eso mismo, en términos generales, el art. 5.1 insiste en resaltar el carácter excepcional que ha de tener la celebración de una vista oral en un proceso europeo de escasa cuantía: el tribunal sólo celebrará una vista si lo considera necesario; en caso de que alguna de las partes se lo solicite, podrá rechazar la petición si, a tenor de las circunstancias del caso, la vista es «a todas luces» innecesaria para el correcto tratamiento del asunto. Además, y para los supuestos en que proceda su celebración –sea para la práctica de pruebas, o únicamente para escuchar alegaciones–, se le abre al tribunal la posibilidad de acudir a la videoconferencia u otros sistemas de comunicación, siempre que

disponga de los medios técnicos. Esta modalidad de vista, sin embargo, puede resultar de materialización problemática, según ya se ha visto antes.

4. CONSIDERACIONES FINALES

De cuanto se ha analizado hasta el momento se desprende que en la regulación propuesta hasta el momento del proceso europeo de escasa cuantía no sólo concurre una preferencia de base por la escritura, sino también un claro rechazo hacia la celebración de vistas orales, que se contemplan –al menos según el diseño legal– como algo perjudicial y como un remedio excepcional, al que sólo debe acudir cuando resulte imprescindible y no quepan alternativas menos gravosas.

También parece claro, no obstante, que los sucedáneos que la PRPEEC ofrece para evitar las vistas orales no están exentos de dificultades y objeciones: en algunos casos, se trata de problemas de carácter técnico o de ejecución, que provocan una complejidad que puede ser similar a la que acarrearía la celebración de la vista oral que se quiere evitar a toda costa; en otros supuestos, en cambio, su utilización puede poner en entredicho principios y garantías básicos del proceso, de los que no resulta posible prescindir, ni siquiera en aplicación de un Reglamento europeo. De hecho, la práctica de las pruebas con arreglo a las directrices sentadas por el legislador europeo –esto es, huyendo de la oralidad– puede generar graves problemas de inserción del proceso europeo de escasa cuantía en los sistemas judiciales y procesales nacionales: y, ante la duda, cabe esperar una preferencia –cuando no una inercia– de los tribunales por atenerse a los esquemas y principios propios, que pueden convertir en letra muerta buena parte de las disposiciones del futuro Reglamento.

Desde una perspectiva más general, la regulación del proceso europeo de escasa cuantía no deja de colocarnos ante una paradoja: tras décadas de lucha por lograr la implantación de sistemas procesales que exijan una práctica oral de las pruebas, el legislador europeo pretende convencernos de que debe huirse de la oralidad y de la intermediación cuando se trata de promover la realización transfronteriza de reclamaciones de escasa cuantía.

Ahora bien, si la defensa de la oralidad responde a un impulso por la mejora de la administración de la justicia y por una mayor calidad de las sentencias, no resulta difícil llegar a pensar que el legislador europeo está ofreciendo a los justiciables un modelo procesal que puede acabar dispensado «productos» de menor calidad: si el tribunal renuncia a la práctica de pruebas posiblemente necesarias ante las dificultades que esta práctica puede plantear, o si ordena la práctica por escrito de pruebas personales, se corre el riesgo de una deficiente formación de la convicción judicial acerca de los hechos relevantes, que a su vez se puede traducir en una sentencia no ajustada a las exigencias de tutela que planteaba realmente la controversia.

Resulta obvio, en cualquier caso, que el legislador europeo no ha optado voluntariamente por crear un proceso que puede dar lugar a resoluciones de peor

calidad; simplemente parece haberse visto forzado a ello, habida cuenta de que los costes de la oralidad, cuando se proyectan sobre procesos transfronterizos de escasa cuantía, impiden un acceso efectivo a los tribunales. En definitiva, debe asumirse que el proceso europeo de escasa cuantía no se presenta como alternativa a procesos internos de mejor calidad, sino como una alternativa a la ausencia absoluta de tutela judicial efectiva: se ha optado, pues, por el mal menor.

Por eso, el carácter alternativo del proceso europeo de escasa cuantía no excluye que, en un caso concreto, el demandante prefiera acudir a un proceso interno (en nuestro ordenamiento, al juicio verbal). Es más, este carácter alternativo puede acabar condicionando el margen real de aplicación del proceso europeo de escasa cuantía, y tampoco está exento de posibles opciones torticeras. En efecto, constatado el carácter perjudicial de la oralidad para el litigante que no tiene su domicilio o su arraigo en el foro, el actor puede verse tentado de acudir a procesos orales conforme a su legislación nacional, con la intención de que los costes de la oralidad disuadan al demandado de ejercer su derecho de defensa: en tal caso, obtendría una sentencia que, con arreglo a lo dispuesto en el art. 3.1 b) RTEE, podría certificarse como título ejecutivo europeo, de modo que estaría obteniendo un resultado práctico análogo al que le reportaría el uso del proceso europeo de escasa cuantía³⁶.

RESUMEN. Cuando los litigios transfronterizos tienen una importancia económica reducida, la estructura clásica de los procesos civiles, que exige la celebración de juicios para la práctica de las pruebas, puede convertirse en un obstáculo para el acceso a la tutela judicial. Por eso, el legislador europeo ha propuesto la creación de un nuevo «proceso europeo de escasa cuantía»: este nuevo proceso tendrá una estructura escrita, porque se quiere evitar en él la celebración de audiencias orales, para lo que se prevé la práctica de pruebas por escrito o por videoconferencia. Aunque con ello se pretende fomentar la protección judicial de los créditos de reducida cuantía de carácter transfronterizo, hay que tener presente que pueden quedar en entredicho las garantías de la oralidad y de la intermediación en la práctica de las pruebas, con una posible repercusión negativa en la calidad de las resoluciones judiciales.

PALABRAS CLAVE: Litigación transfronteriza – Procesos de escasa cuantía – Derecho Procesal Civil Europeo – Oralidad e intermediación – Práctica de pruebas

ABSTRACT. When the economic value of a cross-border controversy is low, the classical structure of civil procedure, demanding the celebration of an oral trial for the taking of the evidence, may become an obstacle for citizens' access to judicial relief. In order to overcome this difficulty, it has been proposed an EC-Regulation approving a new «European small claims procedure». This new procedure aims to avoid the celebration of oral hearings and therefore it is intended to be developed as a whole in writing: should the examination of witnesses or experts be necessary, evidence-taking may be accomplished in a written way or using videoconference. Although this new written civil procedure intends to improve judicial protection for cross-border

³⁶ La única diferencia se hallaría en el hecho de que la citación del demandado para acudir a la vista –si tomamos como parámetro nuestro sistema procesal– habría de hacerse por los cauces del auxilio judicial internacional, con el riesgo de una mayor duración del proceso.

small claims, it should be emphasized that the celebration of an oral trial had been for long considered as an important safeguard of correct and fair judgment.

KEY-WORDS: Cross-border litigation – Small claims procedure – European Civil Procedure
– Oral hearings – Evidence-taking