

INSTRUCCIÓN 2/2012: ACERCA DE QUÉ SECRETARIO JUDICIAL HA DE TASAR LAS COSTAS DE LA APELACIÓN POR APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 243.1 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL

Se ha recibido en esta Secretaría de Gobierno, en el marco de la queja 136/2011 incoada en la misma, comunicación del Ilmo. Sr. Coordinador Provincial de Granada, a la que se acompaña otra del Ilmo. Sr. Presidente de la Audiencia Provincial de la misma ciudad, la que contiene el resultado de la Reunión del Plenillo Sectorial de las tres Secciones Civiles de la citada Audiencia Provincial y documentación adjunta, y en la que se plantea la posibilidad de que, como consecuencia de la ordenación jerárquica del Cuerpo de Secretarios Judiciales, se adopte alguna decisión que resuelva en lo atinente a la actuación de los Secretarios Judiciales que resulten implicados, la controversia existente actualmente y mantenida durante los últimos meses acerca de **qué Secretario Judicial ha de tasar las costas de la segunda instancia en el orden jurisdiccional civil, especialmente en lo relativo a las actuaciones de la misma que se realizan en el ámbito del Tribunal “a quo”**.

Siendo consciente este Secretario de Gobierno de que: a) la problemática planteada suscita un alto nivel de controversia en diferentes puntos del espacio judicial de la Comunidad Autónoma, y no sólo en el ámbito jurisdiccional civil sino también en otros, como el contencioso-administrativo, al que por insuficiente regulación específica es trasladable subsidiariamente lo preceptuado en la LEC.; y b) de la función unificadora de criterios que la jerarquización del Cuerpo de Secretarios Judiciales tiene como uno de sus principales fundamentos, buscando la seguridad jurídica que puede proporcionar la estandarización de las actuaciones procesales encomendadas a nuestro colectivo, se considera conveniente el dictado de la presente instrucción, de aplicación a todos los Secretarios Judiciales del territorio, no sin antes dejar constancia de la naturaleza y límites del carácter obligatorio de la misma.

I.- Naturaleza y límites de la presente Instrucción.

Esta Instrucción se dicta al amparo del artículo 465.8 de la LOPJ y 16.h del ROCSJ, en relación con el propio artículo 8 de dicho Reglamento, preceptos que permiten, bien a través de instrucciones como ésta, de carácter puntual, o de protocolos generales formalizados con carácter general al margen de polémicas concretas, unificar criterios en orden a las funciones que los secretarios judiciales tienen como impulsores y ordenadores del proceso.

La capacidad de ordenación jerárquica de la actividad que han de desplegar los Secretarios Judiciales a este respecto, viene, sin embargo, delimitada negativamente desde una doble perspectiva:

1. No se pueden impartir instrucciones particulares relativas a asuntos concretos en los que un secretario judicial intervenga en calidad de fedatario o en el ejercicio de sus competencias de ordenación y dirección del proceso.

2. En ningún caso podrán suponer una intromisión en el desarrollo de la actividad procesal de Jueces o Magistrados ni contradecir las decisiones adoptadas por la Sala de Gobierno en el ámbito de sus competencias.

No cabe duda de que la determinación por parte de este Secretario de Gobierno, mediante la presente Instrucción, de qué Secretario Judicial, el de primera o segunda instancia, ha de tasar las costas procesales correspondientes parcial o totalmente a la actividad procesal desplegada en esta última, constituye una decisión que **se proyecta indirectamente sobre la competencia de los órganos jurisdiccionales** en los que dichos secretarios judiciales despliegan sus funciones, pues sobre la práctica de la tasación y posterior Decreto resolviendo la impugnación de la misma, se abre la posibilidad de un recurso de revisión que llama directamente a resolver a los titulares de la función jurisdiccional.

En este sentido, resolver cuestiones de competencia es materia plenamente instalada en el ámbito de lo jurisdiccional, algo que parece indiscutible a este Secretario de Gobierno. Debe quedar claro, por tanto, que sea cual sea la conveniencia, desde el punto de vista del servicio público y de los intereses en conflicto, de dar desde esta posición una respuesta definitiva a la cuestión planteada, los principios jurídicos en juego impiden que la misma tenga esa contundente obligatoriedad que parece demandarse. No obstante, siendo las primeras actuaciones en materia de tasación de costas propias de los Secretarios Judiciales, se considera apropiado hacer un pronunciamiento al respecto, pero se aclara desde ahora, para evitar confusión sobre el sentido de lo que aquí se expresa, que dada una resolución jurisdiccional que la contradiga por razones de competencia, esta respuesta quedará ubicada más en el ámbito de la que se da a una CONSULTA que en el de una INSTRUCCIÓN DE SERVICIO de obligado cumplimiento.

II.- Secretario Judicial que ha de practicar las costas del recuso de apelación en el ámbito jurisdiccional civil o, en cualquier otro orden jurisdiccional en el que, por carecer de normas específicas, sea de aplicación subsidiaria la normativa de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Este Secretario de Gobierno entiende en términos generales que, con la la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente, desde su redacción del año 2000, el Secretario Judicial que ha de tasar la TOTALIDAD de las costas correspondientes a la segunda instancia, se hayan realizado donde se hayan realizado las actuaciones determinantes de las mismas, es el Secretario que corresponda de la Audiencia Provincial (o, por ejemplo, también el de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia).

Leído detenidamente el contenido de los debates que constituyen los precedentes que han llevado a la situación actual y que se acompañan como documentación adjunta, se observa que la posición contraria a dicha conclusión, entiende que la entrada en vigor de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil no aportó novedad alguna, respecto de la Ley de 1881, en lo atinente a la práctica de la tasación de costas. Conviene, por tanto, dilucidar, antes de tomar en consideración otro tipo de argumentos que puedan ayudar a tomar una decisión en relación con el tema que nos ocupa, hasta qué punto la redacción del actual artículo 243.1 de la LEC, proporciona un texto que justifique un cambio en la valoración del problema respecto del antiguo artículo 422 de la LEC de 1881. El contenido de ambos preceptos es el siguiente:

Artículo 422 (LEC 1881)

La tasación de costas se practicará en los Juzgados y Tribunales por el Secretario o Escribano que haya actuado en el pleito, incluyendo en ella todas las que comprenda la condena y resulte que han sido devengadas hasta la fecha de la tasación.

Artículo 243 (LEC 2000) Práctica de la tasación de costas.

1. En todo tipo de procesos e instancias, la tasación de costas se practicará por el Secretario del Tribunal que hubiera conocido del proceso o recurso, respectivamente, o, en su caso, por el Secretario judicial encargado de la ejecución.

El evidente cambio del verbo “actuar” por el verbo “conocer”, parece irrelevante a la tesis contraria a la que aquí se sostiene, hasta el punto de que en alguna de las resoluciones que se han podido examinar como ilustrativas de dicha posición, se argumenta que el Secretario de la Sala sólo deberá tasar las costas derivadas de aquella actividad de la que ha “conocido” la Sala, entendiendo excluidas por tal razón las costas derivadas de los trámites de la apelación realizados ante el Juzgado de Primera Instancia (entre otros, auto de 5-4-2011, Rollo 465/2009, Sección Quinta de la Audiencia provincial de Granada). Por lo que, para esta perspectiva de las cosas, el verbo “actuar” y el verbo “conocer”, tienen en este contexto significados equivalentes.

Sin embargo, no parece tener mucho sentido un cambio tan claro de redacción, si el legislador pretendía mantener el sentido del precepto. “Actuar” en un proceso o recurso y “conocer” de uno u otro no parece, en una primera aproximación, algo equiparable. Pero además, se observa inmediatamente que no sólo ha cambiado el **verbo** sino también el **sujeto** del mismo al que se vincula con su acción la competencia para la práctica de la tasación de las costas: hemos pasado del “Secretario que haya actuado” al “Tribunal que hubiera conocido” ¿Por qué? Entiende este Secretario de Gobierno que por la simple razón de que el Secretario Judicial, incluso tras la reforma de la Ley 13/2009, impulsa, ordena y decide determinadas cuestiones dentro del proceso, pero no “conoce” del mismo en el

sentido que tal verbo tiene en la tradición jurídica y en el propio contexto legislativo en el que se utiliza: “conocer” es resolver en el fondo, es decir, “conoce” quien tiene la capacidad de pronunciarse sobre la relación jurídico-material objeto del proceso que el recurso de apelación lleva a la Sala. En definitiva, el verbo “conocer”, en este caso, estaría reservado a aquellos que pueden resolver el recurso de apelación.

Ya la propia Real Academia de la Lengua, en sus definiciones relacionadas con el contexto jurídico en general, define “**conocer**” como “entender de un asunto con facultad legítima para ello”, y pone como ejemplo: *el juez conoce del pleito*, complementando esta definición con la del verbo “**entender**”, también en su acepción jurídica, como “*tener facultad o jurisdicción para conocer de materia determinada*”. Pero centrándonos en el contexto legislativo cercano al precepto analizado, basta tomar en consideración los propios preceptos alegados en defensa de la tesis contraria: artículos 48. 61, 62 y 66 de la LEC. Desde la perspectiva que aportan los textos de dichos preceptos, e incluso algunos más alejados respecto de esta materia (como el 98 de la LOPJ, por ejemplo), no es posible entender que de la segunda instancia civil (ni de ninguna otra) “conozcan” dos órganos jurisdiccionales, aunque lo sea de forma sucesiva. Aún más, la propia fuerza con la que se reivindica, desde la posición de los Magistrados de las Secciones Cuarta y Quinta de la Audiencia Provincial de Granada (y de forma inatacable desde mi punto de vista), el ejercicio de su jurisdicción, la plenitud de la misma en materia de competencia, con invocación del artículo 52 de la LOPJ, es el mejor argumento para no considerar admisible que haya dos Tribunales que “conozcan” de la segunda instancia. Por último: el propio artículo 243.1 LEC no parece redactado pensando en la posibilidad de dos Tribunales que “hubieran conocido” de la apelación, pues en el sentido preciso de su expresión, el singular utilizado parece tener plena intención.

Pues bien, eso es lo que se entiende en esta Instrucción que ha querido el legislador: **centrar la práctica de la tasación de costas en el Secretario del Tribunal que hubiera conocido del proceso o recurso, en este caso, el que hubiera conocido de la apelación, es decir, el Secretario de la segunda instancia.**

Por tanto, para este Secretario de Gobierno, el texto de la LEC actualmente en vigor, señala que las tasaciones de costas de las apelaciones, en su integridad, han de practicarse en sede de la Audiencia Provincial. Y esto es así desde el año 2000.

Sin embargo, la reforma del año 2009 añade algo más, especialmente significativo: de un lado, ha modificado el sistema dando a los Secretarios Judiciales la competencia para resolver las impugnaciones contra dichas tasaciones de costas, lo que añade razones que aconsejan o justifican con mayor claridad la interpretación que se defiende (al excluir recurso contra la resolución jurisdiccional que pone fin al incidente); de otro, ha impuesto como imprescindible para que pueda seguir adelante la apelación ante el Tribunal “ad quem”, que el apelante se persone ante el mismo y sólo si así lo hace el recurso será “conocido” por dicho Tribunal. Esta exigencia se da igualmente en el orden contencioso-administrativo y las consecuencias si no se

cumple la misma, es decir, el no atendimiento del emplazamiento que se efectúe, provocará igualmente el dictado de un Decreto declarando desierto el recurso, pues aunque la ley de la jurisdicción contenciosa no lo recoge, no es posible estimar que el legislador haya exigido un emplazamiento para, posteriormente, no unir a su incumplimiento consecuencia alguna, por lo que la LEC ha de estimarse de subsidiaria aplicación.

Sobre este análisis de las consecuencias del cambio de redacción del artículo 243.1 actual respecto del 422 anterior, otro conjunto de argumentos se han utilizado en el debate documentado que ha precedido a la situación actual y que abundan en la interpretación que aquí se sostiene, entre otros:

1. Que la interpretación del verbo “conocer” en el sentido indicado es coherente con el principio de unidad de la competencia funcional, propiciada por la regla según la cual lo accesorio sigue a lo principal, lo que traducido a términos procesales expresaría que, salvo precepto expreso en contra, el Tribunal que tiene el conocimiento de un pleito es el competente para resolver sus incidencias. Visto así, en el ámbito de la apelación hay dos tribunales que tienen competencia objetiva para realizar según qué trámites, pero sólo uno, la Audiencia Provincial, tiene competencia funcional para resolver la misma.

2. Que con esta interpretación se elude el riesgo de que dos tasaciones de costas sobre la segunda instancia, partan de bases de cálculo diferentes por distinta valoración de la cuantía del recurso.

3. Diferentes resoluciones del Tribunal Supremo (autos de 4-2-2002 y 6-4-2010) que, sin tratar directamente el tema aquí debatido, utilizan interpretaciones que se pueden considerar en la línea de dicha tesis. Aunque, quizás el mejor ejemplo lo sea la propia práctica del Tribunal Supremo, cuyos Secretarios Judiciales son lo que tasan las costas de la casación sin distinción alguna, por mucho que la tramitación de uno u otro recurso, ordinario y extraordinario respectivamente, no sea la misma.

4. Razones de índole práctica, que han podido constituir el fundamento del cambio legislativo: la mayor carga de trabajo de los juzgados de primera instancia; la mayor rapidez en la resolución del incidente por tal motivo...

En fin, un conjunto de argumentos recogidos en los debates documentados que acompañan la comunicación dirigida a esta Secretaría de Gobierno y a los que me remito, que parecen expresar en su conjunto una mayor lógica de la posición que aquí se adopta.

Ahora bien, no se puede desconocer que la coherencia con la interpretación sostenida sobre el sentido del artículo 243.1 LEC, hace necesario considerar como excepciones a la misma (o como casos que la confirman) los supuestos en los que, interpuesto recurso de apelación, la Sala no llega ni siquiera a poder “conocer” del

mismo por no constituirse definitivamente la relación jurídico-procesal que lo permite. Se hace referencia a los supuestos en que el recurrente desiste en el propio Juzgado de Primera Instancia o, al no personarse ante la Sala, provoca un Decreto del Secretario Judicial declarando desierto el recurso. En estos casos, la tasación de las costas que reclamen los apelados por su actuación en el marco de la apelación, deberán ser tasadas por el Secretario del Juzgado de la primera instancia.

A la vista de los razonamientos anteriores, este Secretario de Gobierno acuerda que:

1. Las tasaciones de costas correspondientes a la segunda instancia de los procesos civiles (o cualesquiera otros en los que, por carecer su jurisdicción de regulación específica, sea de aplicación subsidiaria el artículo 243.1 LEC), serán tasadas en su totalidad, con independencia del Tribunal ante el que se hubieran realizado los distintos trámites, por el Secretario de la Audiencia Provincial (o Tribunal Superior) que corresponda, siempre que el apelante haya llegado a personarse ante la misma. Si se hubiera desistido de la apelación en el Juzgado de Primera Instancia o se declarare desierto el recurso, será el Secretario de Primera Instancia el que tase las costas que se correspondan con los trámites de la apelación realizados.

2. Todo ello se entiende, sin perjuicio, del cumplimiento de las resoluciones jurisdiccionales que pudieran adoptarse en materia de competencia, al resolver recursos de revisión contra los Decretos dictados por Secretarios Judiciales resolviendo impugnaciones contra tasaciones de costas practicadas.

Particípese esta Instrucción a los Ilmos. Sres. Coordinadores Provinciales de la Comunidad Autónoma Andaluza, a fin de que la circulen a todos los Secretarios Judiciales que desempeñan sus funciones en la misma, al Ilmo. Sr. Secretario General de la Administración de Justicia y al Excmo. Sr. Presidente de este Tribunal para su conocimiento y efectos.

Granada, doce de junio de dos mil doce

EL SECRETARIO DE GOBIERNO

Fdo. Diego Medina García