



**NUEVO REMEDIO PROCESAL FRENTE A LOS PLEITOS MASA:
EL PROCEDIMIENTO TESTIGO EN MATERIA CIVIL ***

Helena Palomino Moraleda **
Profesora Ayudante
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 30 de enero de 2024

Cómo antesala al periodo inhábil – a efectos procesales - de Navidad, el gobierno aprobó el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. El nuevo RD Ley implementa importantes reformas con el fin de dotar a la Administración de Justicia de herramientas que permitan adaptarse a la realidad tecnológica y digital actual (por ejemplo, la generalización de vistas y actos procesales por vía telemática) y en materia de eficiencia procesal, medidas orientadas a agilizar los procedimientos frente al incremento de la litigiosidad cómo la introducción en el proceso civil – también en el laboral- de la figura del procedimiento testigo que es objeto de este análisis.

La amplia jurisprudencia pro consumidor, especialmente europea, de los últimos tiempos ha supuesto una avalancha de demandas civiles que han terminado de colapsar la ya maltrecha Administración de Justicia. Los remedios procesales ordinarios cómo la acumulación de acciones o el ejercicio de acciones colectivas han resultado infructuosos

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación PID2021-128913NB-I00, del Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación (AEI) cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) titulado “Protección de consumidores y riesgo de exclusión social: seguimiento y avances”, dirigido por Ángel Carrasco Perera y Encarna Cordero Lobato y en el marco de las Ayudas para la realización de proyectos de investigación aplicada, en el marco del Plan Propio de investigación, cofinanciadas en un 85% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), para el proyecto titulado “Modelos jurídicos eficientes de consumo sostenible”, con Ref.: 2022-GRIN-34487 dirigido por Ángel Carrasco Perera y Ana I. Mendoza Losana.

** ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-3196-3251>



por lo que urgía encontrar nuevos remedios para conseguir una tutela judicial efectiva que además fuera eficiente en términos temporales. Bienvenidas las iniciativas siempre que contribuyan al aumento de la salud de nuestros juzgados y tribunales y no al detrimento de la justicia.

Procedimiento testigo, ¿en qué consiste?

El procedimiento testigo se incorpora a la Ley de Enjuiciamiento Civil en el nuevo art. 438 bis cómo una importante novedad en fase declarativa. Su irrupción en el ámbito civil obedece a la necesidad de descongestionar la justicia y aliviar a los juzgados abarrotados de pleitos masa. El modelo no es nuevo, su precedente nacional lo encontramos en la jurisdicción contencioso - administrativa (art. 37 LJCA) y a nivel internacional el Tribunal Europeo de Derechos Humanos instauró el sistema *Well Stablished Case-Law* (WECL).

El ámbito de aplicación está limitado al art. 250.1. 14.º LEC: *Las demandas en que se ejerciten acciones individuales relativas a condiciones generales de contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia.* Y, dentro de este ámbito, solo podrán ser objeto del procedimiento testigo los procesos que cumplan las siguientes condiciones: i) pretensiones que están siendo objeto de procedimientos anteriores planteados por otros litigantes, ii) cláusulas que no precisen de control de transparencia; iii) no se cuestione la existencia de vicios en el consentimiento del contratante; iv) “identidad sustancial” de las condiciones generales de contratación cuestionadas en los diferentes procesos.

Dice el art. 438 bis LEC que, con carácter previo, a la admisión de la demanda será el Letrado de la Administración de Justicia el encargado de poner en conocimiento del tribunal cuando un caso cumpla los requisitos anteriormente expuestos. No es este plazo el único momento procesal oportuno para solicitar que el litigio se someta al procedimiento testigo, podrá también instarse por las partes en sus respectivos escritos de demanda y contestación. Examinado el asunto por el tribunal será este quien, mediante auto, tome la decisión de suspender el proceso hasta que se dicte sentencia firme en el *procedimiento identificado como testigo* o, por el contrario, dicte providencia acordando que continúen la tramitación de las actuaciones.

Incoado el procedimiento testigo, este seguirá de la siguiente forma: junto al auto acordando la suspensión, se remitirá a las partes copia de las actuaciones que consten en el procedimiento testigo, con las salvedades previstas en materia de protección de datos personales conforme al art. 346 quinquies de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Las partes podrán interponer recurso de apelación frente al auto que acuerde la suspensión del procedimiento que será tramitado de modo preferente y urgente.



El procedimiento testigo será tramitado con carácter preferente frente a otros. Dictada sentencia y adquirida esta firmeza, el tribunal dictará providencia indicando la continuación o no del procedimiento suspendido, si considera que las cuestiones planteadas en el procedimiento testigo han resuelto -o no- las cuestiones planteadas en él. Se dará traslado al demandante del proceso suspendido que dispondrá de un plazo de 5 días para: a) desistir en sus pretensiones; b) solicitar la continuación del procedimiento suspendido, indicando las pretensiones que a su juicio deben ser resueltas; c) solicitar la extensión de los efectos de la sentencia dictada en el procedimiento testigo.

Ante estas peticiones del demandado se procederá del siguiente modo:

- *Desistimiento*. El LAJ dictará decreto acordando el mismo. No habrá condena en costas.
- *Solicitud de continuación del proceso suspendido*. El LAJ alzaré la suspensión y acordará la continuación del proceso conforme a las pretensiones manifestadas por la demandante en su escrito de contestación a la providencia. Si el tribunal en la providencia hubiera indicado la innecesaria continuación del procedimiento y se dicte sentencia *estimando íntegramente la parte de la demanda que coincida sustancialmente con aquello que fue resuelto en el procedimiento testigo*, podrá disponer, de forma razonada, que cada parte abone sus propias costas y las comunes por mitad.
- *Extensión de los efectos de la sentencia del procedimiento testigo*. Para este proceso se seguirán las reglas del art. 519 LEC. Este precepto también ha sido objeto de modificación por el RD Ley 6/2023 e instaura la posibilidad de que, en sede de ejecución, un tercero que no ha sido parte en un proceso solicite la aplicación del fallo de una sentencia cuyo caso presenta una identidad fáctica o jurídica.

Puntos clave -y alguna reflexión- del procedimiento testigo

- I. En síntesis, la técnica a seguir en el procedimiento testigo es la siguiente: dar respuesta a multitud de demandas con identidad de objeto a través de la tramitación de una de ellas mientras el resto de los procesos quedan suspendidos hasta que se dicte sentencia. De esta manera se evitaría la tramitación simultánea o sucesiva de procedimientos sustancialmente idénticos en favor del principio de economía procesal.
- II. El procedimiento testigo se incorpora a la LEC cómo una medida de protección al consumidor alternativa a la acumulación de procesos. Entra en vigor el próximo 20.03.2024 y su tramitación tiene carácter preferente.



- III. Las pretensiones tienen que ser objeto de procedimiento anteriores y además, aunque el RD Ley 6/2023 no se pronuncie sobre ello, entendemos que deben estar tramitándose ante el mismo tribunal cómo exige el proceso contencioso - administrativo (art. 37 LJCA).
- IV. Es una obviedad que no puede dictarse la suspensión de un proceso si el mismo no ha sido admitido. Debe entenderse que cuando el art. 438 bis LEC determina que el LAJ debe dar cuenta al tribunal sobre un posible caso a tramitar por el procedimiento testigo, en el auto que se acuerde la suspensión o en la providencia que dicte la continuación de las actuaciones, el juez se pronunciará también sobre la admisión de la demanda.
- V. Adviértase, que en contra de lo que ocurre en lo contencioso – administrativo, cabe la posibilidad de que a pesar de razonar el juez la pertinencia de no continuar con el procedimiento, el proceso seguirá si la parte demandante así lo solicita. Cómo medida de corrección frente a estas posturas encontradas únicamente se contempla la no condena en costas al demandado en caso de que la sentencia estime íntegramente la parte de la demanda que coincida sustancialmente con lo ya resuelto por la sentencia testigo.
- VI. El nuevo art. 438 bis LEC no determina el modo en el que será elegido el litigio que sirva como testigo. Tampoco tiene previsto el trámite de audiencia a las partes para decidir sobre su conveniencia, a diferencia de lo que se contempla en la jurisdicción contencioso – administrativa.
- VII. El procedimiento testigo y la extensión de efectos de las sentencias (art. 519 LEC) son procedimientos autónomos y así lo ha querido regular el RD Ley 6/2023. Aunque el primero pueda en un momento de su tramitación fundirse con el segundo, ambos pueden ser instados de manera independiente y no siempre se encontrarán en el camino.
- VIII. Las condiciones materiales de aplicación del sistema son singularmente contrafácticas y dan a entender que el legislador padece de una severa limitación en su conocimiento de cómo funcionan los pleitos sobre cláusulas abusivas. En todo pleito de esta clase se hará una alegación de falta de transparencia; incluso si no es así, el juez deberá realizar de oficio el control de transparencia. En todos los pleitos de esta clase hay un elemento subyacente en el que se está practicando de modo implícito un control de vicios de consentimiento.