

LAS PEQUEÑAS CAUSAS EN EL PROCESO CIVIL: TRIBUNALES, VÍAS PROCESALES (TRACKS) Y PROCEDIMIENTOS DE ESCASA CUANTÍA*

Wolfgang Hau

Catedrático de Derecho Procesal
de la Ludwig-Maximilians-Universität München

Resumen: En todo el mundo y en todas las épocas, los legisladores se han preocupado por las pequeñas causas con diferentes respuestas en cada caso. Este artículo provee una visión crítica de Derecho comparado que ofrece profunda información sobre una gran diversidad de modelos nacionales al respecto.

Palabras Clave: Pequeñas causas, tribunales, procedimientos

Abstract: All over the world and in almost every century, legislators have been concerned with small claims with different solutions in each case. This paper provides a critical vision of Comparative Law that offers very rich informations about a great diversity of national models in this regard.

Keywords: Small claims, courts, tracks, procedures

Sumario: I. Introducción — II. Aspectos fundamentales. 1 Tribunales 2. Pretensiones. 3. Pequeñas — III. Delimitación. 1. Procedimiento tipo. 2. Procedimientos sumarios. 3. Normativa de pleitos de escasa cuantía. 4. Resolución alternativa de conflictos. 5. Concentración de las pequeñas causas — IV. Descripción del contexto. 1. Hechos jurídicos. 2. Intereses. 3. Normas europeas y constitucionales. — V. Usuarios. 1. Destinatarios y beneficiarios. 2. Opcionalidad. — VI. Simplificación del procedimiento. 1. Instrumentos individuales. 2. Efectos del cambio. — VII. Conclusión — Summary

* Publicado en alemán en *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (RabelsZ)*, n. 81, 2017, vol. 3, pp. 570-607. Traducción de Jordi Nieva Fenoll.

I. INTRODUCCIÓN

La existencia del brocardo *de minimis non curat praetor* revela que hace ya tiempo que los juristas se ocupan de las pretensiones de escasa cuantía en el proceso civil. Pero al contrario de lo que indica la frase latina transcrita, no se puede afirmar que el Derecho romano dispusiera una denegación generalizada de justicia para las demandas de escaso valor.¹ Han existido ciertamente intentos serios de convertir el brocardo en derecho vigente,² pero se han topado con duras resistencias. Y ello prueba que no son aceptables las soluciones mágicas en este tema, y que, además, desde la perspectiva actual los tribunales están constitucionalmente obligados a ocuparse de las demandas civiles de escasa cuantía.³ Pero con ello no se responde a la pregunta de qué tipo de tribunales deben ocuparse de la llamada *petty litigation*⁴ o *petits litiges*, o procesos bagatela, y en qué medida a este respecto deben existir especialidades en materia de creación de tribunales, procedimientos y quizás también en relación con el derecho material.

Este tema tuvo y tiene plena actualidad al menguar la confianza en la capacidad de trabajo de los tribunales ordinarios con respecto al contencioso cotidiano;⁵ además, en todas las épocas se reclamaron mejoras para la resolución de las pequeñas causas.⁶ Una aproximación histórica o de derecho comparado muestra rápidamente una enorme variedad de enfoques de solución. Y es que, aparentemente, esta problemática estimula en gran medida la alegría reformadora del legislador. Ello se observa en el Derecho comparado,

¹ Exhaustivo, en los últimos tiempos, es el trabajo de Georg KLINGENBERG, “Minima non curat praetor”, en: FS Rolf Knütel (2009) p. 559, donde se localizan las diversas fuentes y formulaciones del brocardo (*minima/de minimis non curat praetor/lex*).

² En Alemania se rechazó a propuesta del ministro de justicia del Reich Eugen SCHIFFER, según el cual “las pretensiones patrimoniales cuyo objeto pecuniario o no pecuniario no supere la suma de 10 marcos del Reich, no podrán ser ejercitadas a través de demanda o reconvenção, a menos que exista en la decisión un interés público o fundamental” (proyecto de ley para la nueva regulación de la esencia jurídica alemana, 1928, § 32); sobre el tema, del mismo autor, *Die deutsche Justiz – Grundzüge einer durchgreifenden Reform* (1928) pp. 205 y ss. En sentido crítico solamente Georg KLEINFELLER, “Unklagbarkeit geringwertiger Ansprüche”, *Judicium* 2 (1929/30), p. 120.

³ Sobre el tema, vid. El punto IV.3.

⁴ En este sentido, Roscoe POUND, “The Administration of Justice in the Modern City”, *Harv.L.Rev.* 26 (1913) 302, 315 ff., que utiliza el concepto de forma no peyorativa.

⁵ Para consideraciones históricas, vid. Enno ENGBERS, *Small Claims und effektiver Rechtsschutz – Eine rechtshistorische und rechtsvergleichende Untersuchung zur zivilgerichtlichen Behandlung von Bagatellstreitigkeiten in Deutschland und Südafrika von 1500 bis 2000* (2003); Leslie G. KOSMIN, “The Small Claims Court Dilemma”, *Houston L. R.* 13 (1976), p. 934; Dirk OLZEN, *Bagatelljustiz: “Eine unendliche Geschichte?”*, en: FS Albrecht Zeuner (1994, p. 451); Christopher J. WHELAN, *Small Claims Courts: Heritage and Adjustment*, in: *Small Claims Courts – A Comparative Study*, (1990) pp. 207, 208 y ss; Christian WOLLSCHLÄGER, “Bagatelljustiz?, Eine rechtshistorische, rechtsvergleichende und empirische Untersuchung zur Einführung des vereinfachten Verfahrens am Amtsgericht”, en: AAVV (dir. Erhard Blankenburg / Dieter Leipold / Christian Wollschläger), *Neue Methoden im Zivilverfahren – Summarischer Rechtsschutz und Bagatellverfahren*, (1991) pp. 13, 17 y ss y 35 y ss; Martin ZWICKEL, *Bürgernahe Ziviljustiz: Die französische juridiction de proximité aus deutscher Sicht* (2010) pp. 21 y ss y 70 y ss.

⁶ Claramente Terence G. ISON, “Small claims”, *MLR* 35 (1972) 18: “The handling of small claims is probably the most deplorable feature of the administration of civil justice.”

pero también en los ordenamientos federales en los que el Derecho procesal globalmente considerado, o al menos la configuración de los procedimientos bagatela, no ha sido materia de Derecho federal centralizado (Australia, Canadá y EEUU). Incluso en Alemania el § 15a EGZPO ha dejado, como siempre, espacio para la legislación particular de cada estado federado.⁷

Con este panorama no puede sorprender que el tema haya sido objeto de análisis comparatístico. Una buena ocasión para ello en época reciente han ofrecido los procedimientos europeos de escasa cuantía para los asuntos transnacionales,⁸ que han puesto el foco de atención en las correspondientes regulaciones nacionales (cfr. Art. 1(1) 2 EuBagatellVO).⁹ Además, el tema es estimulante para la curiosidad comparatística en materia procesal,¹⁰ sobre todo partiendo de un interés de política jurídica en la cognición de estas causas. Así lo destacaron los representantes del movimiento *access to justice* especialmente para los grupos de población de rentas bajas, que normalmente sólo poseen contenciosos de este tipo.¹¹ Por otra parte, la justicia de las pequeñas causas siempre ha intentado mejorar la posición de aquellos con escasos recursos. Ello se demuestra con ejemplos de la historia del derecho¹²,

⁷ Téngase en cuenta también el § 14 GVG en la versión de 1877: “Se permitirá la existencia de tribunales especiales: [...] 3. Tribunales municipales, en la medida en que deban resolver sobre pretensiones patrimoniales -pecuniarias o no pecuniarias- cuyo valor no supere la cifra de 60 marcos, aunque a condición de que las partes dispongan de recurso de apelación ordinario contra la resolución del tribunal municipal en el plazo que se determine legalmente, y que además la jurisdicción del tribunal municipal sólo se extienda a litigantes cuyo domicilio esté en el municipio, o bien tengan un establecimiento o la residencia en el sentido de los §§ 18, 21 CPO; [...]” Esta disposición, de la que se hizo uso en Baden y en Württemberg, fue derogada a través de la ley de reforma de la GVG de 25.3.1974, BGBl. 1974 I, p. 761. Sobre todo ello, ENGBERS, *Small Claims*, cit. pp. 64 y ss y 72 y ss.

⁸ Reglamento n. 861/2007 de 11.7.2007 para la introducción de un procedimiento europeo para pequeñas causas, ABl. 2007 L 199/1; reformado a través del reglamento n. 2015/2421 de 16-12-2015 -que modificó también el reglamento n. 1896/2066 de introducción del procedimiento monitorio europeo (AbL. 2015 L 341/1), cuya entrada en vigor fue en enero de 2017.

⁹ Para una visión panorámica detallada, vid. Hans-Peter MAYER / Julia LINDEMANN / Georg HAIBACH, *Small Claims Verordnung – Klage, Urteil, Anerkennung und Vollstreckung geringfügiger Forderungen in Europa* (2009) marginales 53 y ss; István VARGA, en: Rauscher, *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht* 4, vol. II (2015) en EG-BagatellVO, marginales 36 y ss.

¹⁰ Vid. Oscar G. CHASE / Helen HERSCHKOFF / Linda SILBERMANN et al., *Civil Litigation in Comparative Context* (2007) Ch. 6 Sec. IV, pp. 288–294.

¹¹ Deben destacarse los siguientes estudios: Mauro CAPPELLETTI / Bryant GARTH, “Access to Justice: The Worldwide Movement to Make Rights Effective – A General Report”, en *Access to Justice*, vol. I/1: A World Survey, (1978) 3, pp. 69 y ss; *Access to Justice*, vol. II/2: Promising Institutions, (dir. Mauro CAPPELLETTI / John WEISNER (1979) pp. 489–763 (trabajos sobre Australia, Inglaterra/Gales, Suecia); Hans W. FASCHING, “Small Claim Courts”, en AAVV (dir. Storme/Casman) *Towards a Justice with a Human Face – The First International Congress on the Law of Civil Procedure*, (1978) p. 343 (realizado a partir de los informes nacionales de Australia, Dinamarca, Alemania, Inglaterra/Gales, Finlandia, Grecia, Japón, México, Noruega, Polonia, Suecia, Suiza, España, Turquía, EEUU); Christopher J. WHELAN, *Small Claims Courts – A Comparative Study* (1990) (Australia, Alemania, Inglaterra/Gales, Japón, Canadá, Nueva Zelanda, Irlanda del Norte, EEUU). Vid. también Eike VON HIPPEL, *Verbraucherschutz* (1986), pp. 161 y ss (EEUU, Inglaterra, Suecia); Harald KOCH, *Verbraucherprozessrecht – Verfahrensrechtliche Gewährleistung des Verbraucherschutzes* (1990), pp. 81 y ss; Eva KOCHER, *Funktionen der Rechtsprechung – Konfliktlösung im deutschen und englischen Verbraucherprozessrecht* (2007) pp. 234 y ss; WOLLSCHLÄGER, *Bagatelljustiz?* (cita n. 5) pp. 38 y ss (Inglaterra, Suecia).

¹² Téngase en cuenta para Alemania la exposición de motivos del Reglamento de agilización de 22.12.1923 (Reichstags-Drucks. N. 6306): “La esencial simplificación y agilización del procedimiento

y en tiempos más modernos a través del debate comparatístico acerca del mejor modelo práctico para descargar a los tribunales y reducir los presupuestos de la administración de justicia cuando se declaró la crisis financiera y la agobiante *age of austerity*.¹³

No se tratarán en este trabajo los aspectos de la ejecución ni tampoco las exigencias de que exista una suficiente coherencia entre el proceso de declaración y el de ejecución¹⁴, ni tampoco las restricciones a la ejecución de títulos ejecutivos de créditos de escasa cuantía.¹⁵ También se dejarán de lado los litigios de derecho de familia (especialmente los referidos al derecho de manutención) y los litigios laborales.

II. ASPECTOS FUNDAMENTALES

1. Tribunales

a) Modelo básico

Pueden distinguirse tres modelos básicos: tribunales de pequeñas causas, vías procesales para pequeñas causas (*small claims tracks*) y procedimientos de pequeñas causas.¹⁶

La primera expresión designa a un tribunal estatal autónomo de primera instancia dispuesto para atender a los justiciables exclusivamente en asuntos

[...] permitirá atender esencialmente los múltiplemente expresados deseos de descargar a los juzgados de los procesos bagatela, necesidad económica del tiempo presente."Cfr. la obra coetánea de Wilhelm Jauernik, *Das Bagatellverfahren* (1933).

¹³ La Asociación Internacional de Derecho Procesal celebró en 2015 su XV congreso mundial de Derecho Procesal sobre el tema "Civil Procedure in the Age of Austerity". Xandra Kramer y Shusuke Kakiuchi presentaron un informe general: General Report – Relief in Small and Simple Matters in an Age of Austerity (1.7.2015), (<http://ssrn.com/abstract=2610773>). El informe general se basa en 19 informes nacionales (Egipto, Argelia, Bélgica, Brasil, Alemania, Inglaterra/Gales, Ghana, Irán, Israel, Japón, Canadá, Corea, Letonia, Lituania, Polonia, España, Turquía, EEUU, Venezuela). Un resumen del informe general, así como las aportaciones de algunos informantes nacionales, fueron publicadas en: Erasmus Law Review (ELR) 2015, pp. 139 y ss. Una referencia más antigua de un estudio de Derecho comparado es Karl Weidlich, "Das Problem der Laien-Bagatellgerichtsbarkeit und die württembergischen Gemeindegerichte mit englischen und schottischen Analogien", *Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht* 1 (1909) 45.

¹⁴ Fasching, *Small Claim Courts* (cita 11) p. 367, se refiere al aconsejable ajuste entre fase de declaración y de ejecución. Especiales déficits a este respecto se han denunciado en EEUU; cfr. Jan Bolt, *Der Zugang zum Recht in den Vereinigten Staaten von Amerika* (2012) p. 113 y ss; Deborah Rhode, *Access to Justice* (2004) pp. 84 y ss.

¹⁵ Cfr. Para Alemania Nikolaj Fischer / Stefan Mroß, "Minimat [sic!] non curat Gerichtsvollzieher? – Ein Plädoyer für die sog. Bagatellvollstreckung, Zugleich Überlegungen zur Verfassungsmäßigkeit der 500-Euro-Grenze bei der Einholung von Drittauskünften gem. § 802 I ZPO", *DGVZ* 2016, p. 67.

¹⁶ Christoph A. Kern, "Das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen und die gemeineuropäischen Verfahrensgrundsätze", *JZ* 2012, pp. 389, 390, deja de lado las especialidades organizativas y diferencia entre ordenamientos que configuran un procedimiento acelerado como un procedimiento especial, de aquellos que solamente establecen especialidades del procedimiento ordinario. En el sentido parecido, Rauscher/Varga cit. *EG-BagatellVO*, marginal 36.

de escasa cuantía. La pieza equivalente en el otro extremo del tablero serían los simples procedimientos de pequeñas causas pero sin especialidades organizativas en materia de tribunales. Se trata de ciertas simplificaciones procedimentales, es decir, normas que permiten diferir de las reglas generales, o incluso ordenan hacerlo cuando un tribunal se ocupa de los litigios de escasa cuantía. Normalmente, los tribunales de pequeñas causas disponen de un procedimiento simplificado. Sin embargo, existen también ordenamientos jurídicos en los que los asuntos de escasa cuantía poseen también especialidades organizativas, pero que no rompen el esquema procedimental general. Algo así sucede con la *justice de paix* belga, cuya competencia para asuntos civiles llega hasta los 2.500 euros: en sustancia se trata de un *small claims court*, que sin embargo se rige a través de las normas procesales generales.¹⁷

Entre los auténticos tribunales de pequeñas causas y los simples procedimientos de pequeñas causas, existe una tercera categoría muy significativa que surge del estudio comparatístico: las vías procesales para pequeñas causas (*small claims tracks*), que existen en una estructura de tribunales habitual, normalmente en el nivel más inferior.¹⁸ Es característico en este contexto un tratamiento de las pequeñas causas que se sustancian a través de este *track* o vía procesal, que no sólo consiste en algunas puntuales especialidades procedimentales. Dos aspectos son típicos de una concreta vía procesal, aunque no son obligatorios: por un lado se encomiendan las pequeñas causas a un grupo especial de jueces, y por el otro depende del litigante la decisión de si su proceso se sustancia a través del procedimiento especial, o bien se tramita a través del procedimiento general, como una demanda normal. Un ejemplo del todo contrario lo ofrece el *county court* en Inglaterra, en el que el juez determina a través de qué vía procesal se sustancia la causa (CPR Rules 26.5 y ss, PD 26 n. 4, 6 y ss).¹⁹

b) Cambio de sistema

Por supuesto, existen sistemas híbridos de los tres modelos. En España existen los Juzgados de Paz, que actúan de *small claims courts* para cuantías mínimas de 90 euros (art. 99 y ss de la Ley Orgánica del Poder Judicial), y por otra parte un procedimiento simplificado oral para cuantías de hasta 6.000

¹⁷ Sobre el tema, Stefan Voet, "Relief in Small and Simple Matters in Belgium", *ELR* 2015, pp. 147, 151 y 157 y ss. Téngase en cuenta también Kramer/Kakiuchi, *General Report*, cit. 2.2.1, sobre los *summary courts* en Egipto.

¹⁸ Que la terminología es vacilante se comprueba en el Derecho procesal inglés, en cuyas Civil Procedure Rules (CPR) Part 27, se habla de *small claims track*. La bibliografía especializada habla sin excepción de *small claims procedure* y expone que esa es en ocasiones una expresión sinónima de *small claims courts*: Patricia Pearl / Christopher Dodd, *Small Claims Procedure in the County Court* (2014) XXIV. Expresamente en contra de la equiparación de *small claims track* y *small claims court*, John Sorabji, "Austerity's Effect on English Civil Justice", *ELR* 2015, pp. 159, 168.

¹⁹ Con más detalle sobre la llamada *track allocation* Pearl/Dodd, *Small Claims Procedure*, cit. pp. 4 y ss; Stuart Sime, *A Practical Approach to Civil Procedure* (2015), pp. 160 y ss.

euros (juicio verbal, art. 248.2.2 y 250.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, LEC) ante el Juzgado de Primera Instancia.

Resulta llamativo que con frecuencia sobrevengan cambios de sistema. Para ilustrarlo, puede procederse a realizar un amplio recorrido histórico, por ejemplo en Alemania, citando el Edicto prusiano sobre el procedimiento para asuntos bagatela de 1739, acudiendo después a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1877 (ZPO) hasta su versión actual. Una panorámica comparatista revela, además, suficientes ejemplos más recientes. Los *small claim courts* de EEUU constituyen un primer ejemplo. Sobre todo venían a sustituir desde mediados del siglo XX a los jueces de paz (*justices of the peace*), que se vieron desbordados en una sociedad crecientemente urbanizada. Se deseaba que: “*combining the simplicity, speed, and cheapness which were sought in the justice of the peace plan with the honesty and efficiency of the municipal court by a new type of court*”.²⁰ Entretanto los *small claim courts* fueron descartados como unidades organizativas, siendo incluídos en la jurisdicción ordinaria.²¹ Por ejemplo, fueron incluídos entre los *justice courts* en Texas en 2011.²² Desde entonces, las *small claims* son allí sólo uno de los cuatro supuestos (junto con los *debt claim cases*, los *repair and remedy cases* y los *eviction cases*), sobre los que tienen competencia los *justice courts* hasta un valor de USD 10.000. En New Brunswick (Canadá) los *small claims courts* 2009 fueron abolidos por razones presupuestarias, aunque reinstaurados en 2012 tras un cambio de gobierno.²³ Nueva Zelanda sustituyó en 1988 sus –antiguamente autónomos– *small claims courts* a través de los *dispute tribunals*, convirtiéndose así en una de las *divisions* de los *district courts* (*Disputes Tribunals Act* 1988). Y en Holanda se integró en 2002 el *kantongerecht* en la *rechtbank*, es decir, en la primera instancia ordinaria, aunque manteniendo el *kantonrechter* competente para los asuntos bagatela en el llamado sector *kanton*. Un ejemplo actual es la gran reforma de la justicia en Francia: a inicios de 2017, en el orden civil fue derogada la *jurisdiction de proximité*, integrada por legos, que hasta entonces fue competente para ocuparse de las pequeñas causas hasta la cuantía de 4.000 euros; en cambio, fueron reforzadas las transacciones extrajudiciales de los *conciliateurs de justice*.²⁴

²⁰ Acerca de experiencias anteriores informa Reginald Herbert Smith, *Justice and the Poor – A Study of the Present Denial of Justice to the Poor and of the Agencies Making More Equal Their Position Before the Law, with Particular Reference to Legal Aid Work in the United States* (1919), pp. 41 y ss. (la cita indicada en el texto se encuentra en la p. 43), quien trató sobre los *justices of the peace* con gran excenticismo (pp. 42 y ss: “*J.P. came to mean ‘Judgment for the Plaintiff’*”). Para más detalles sobre la historia de los *small claims courts* puede consultarse Bolt, *Der Zugang zum Recht*, cit. pp. 107 y ss. Los *justice of the peace courts* se conservan en Arizona, Delaware y parcialmente en Louisiana.

²¹ Así lo defendió Smith, *Justice and the Poor*, cit. pp. 45, 47, 53.

²² Con más detalle, Robert B. Johnson, “Breaking down small claims in the new justice court”, *J. Consumer & Com. L.* 17 (2013) 2.

²³ Sobre ello, Jonathan Silver / Trevor C.W. Farrow, “Canadian Civil Justice: Relief in Small and Simple Matters in an Age of Efficiency”, *ELR* 2015, 232, 241.

²⁴ Con más detalle, Martin Zwickel, “Totgesagte leben länger – Gilt das auch für die französischen ‘Laiengerichte?’”, *Richter ohne Robe*, 2015, p. 131.

Los citados ejemplos indican que la tendencia ha sido huir de los tribunales de pequeñas causas y avanzar hacia las meras vías procesales o bien procedimientos especiales, o bien hacia la resolución alternativa de conflictos. Al contrario, otros ordenamientos últimamente han constituido una Justicia específica para pequeñas causas. Ese ha sido el caso de Brasil²⁵ y de Sudáfrica²⁶ desde 1984 con los *small claims courts* para pequeñas causas civiles, siguiendo el ejemplo estadounidense. Desde 1991 existe en Italia un juez honorario de paz (*giudice di pace*) para asuntos bagatela.²⁷ También existen en Portugal desde 2001 los *juizados de paz*, a fin de descargar a los juzgados de primera instancia de pequeñas causas (especialmente problemas de suministros, algunos asuntos arrendaticios y responsabilidad extracontractual), así como para disminuir la duración de estos litigios.²⁸

2. Pretensiones

Habitualmente los tribunales de escasa cuantía se ocupan de pretensiones dinerarias. Se trata de una situación normalmente *de facto*, aunque también *de iure* en varios ordenamientos. Restan aparte, por tanto, las pretensiones constitutivas y declarativas, así como las pretensiones de condena en tanto en cuanto no consistan en la entrega de una suma de dinero, sino en un dar, hacer o no hacer. La tradicional atención preferente –sobre todo en EEUU– a las pretensiones dinerarias (*money only rule*)²⁹ ya no es la regla desde hace tiempo. De esa manera, los tribunales que se ocupan de las pequeñas causas también son competentes para las demandas de desahucio en algunos estados federados, proporcionando *equitable relief* (particularmente *rescission* o *reformation of contract*, *specific performance* así como *restitution of property*).³⁰ Esta ampliación de la competencia en los EEUU resulta aparentemente como efecto colateral de la incorporación de los antiguos *small claim courts* en la jurisdicción ordinaria.³¹ También en el *small claims track* inglés es posible el

²⁵ Juizados especiais cíveis; Sobre ellos, Antonio Gidi / Hermes Zaneti, “Brazilian Civil Procedure in the ‘Age of Austerity’? – Effectiveness, Speed, and Legal Certainty: Small Claims, Uncontested Claims, and Simplification of Judicial Decisions and Proceedings”, *ELR* 2015, pp. 245 y 254, donde también tratan acerca de los juzgados para procesos bagatela de la jurisdicción administrativa.

²⁶ Small Claims Court Act 1984; sobre la misma, Stephen Peté / David Hulme / Max du Plessis et al., *Civil Procedure* (2011) pp. 429 y ss. Con más detalle sobre la cambiante historia de la justicia bagatela sudafricana, Engbers, *Small Claims*, cit. pp. 77 y ss, en especial pp. 109 y ss.

²⁷ Sobre el tema, Nicolò Trocker, “Grundlinien der Reform der italienischen Zivilrechtspflege”, *ZZPInt* 1 (1996) 3, pp. 5 y ss, donde se tratan las insuficiencias del antiguo *conciliatore*.

²⁸ Sobre el tema, Alexander Rathenau, “Die Zivilgerichtsbarkeit in Portugal”, *ZfRV* 2006, pp. 217 y 218.

²⁹ Subraya esta regla Bolt, *Der Zugang zum Recht*, cit. p. 109. En sentido crítico, James C. Turner / Joyce A. McGee, “Small Claims Reform: A Means of Expanding Access to the American Civil Justice System”, *U.D.C.L.Rev.* 5 (2000) 177, pp. 185 y ss.

³⁰ Sobre la cuestión, Ralph Warner, *Everybody’s Guide to Small Claims Court*, 16 (2016) 48, pp. 62 y ss y 270 y ss.

³¹ Cfr. Johnson, *J. Consumer & Com. L.* 17 (2013) 2, p. 7, para Texas.

injunctive relief.³² Simples *small claims procedures* como el de la EuBagatell-VO³³ o los procedentes al amparo del Derecho alemán general, se abren con frecuencia con independencia de la pretensión ejercitada (por ejemplo, en Alemania el procedimiento simplificado ante los *Amtsgerichte* según el § 495a ZPO). Debe decirse además que algunos ordenamientos prevén especialidades organizativas o procedimentales para pequeñas causas en algunos ámbitos específicos. Un ejemplo reciente de ello es el *small claims track* creado en 2012 para el *Intellectual Property Enterprise Court* (cfr. CPR Rule 63.27).³⁴

3. Pequeñas

En principio parece admisible que la configuración del procedimiento y el uso de recursos procesales no dependa de la cuantía del asunto sino de su complejidad fáctica y/o jurídica.³⁵ Como esa complejidad es difícilmente clasificable, existen normas procedimentales estandarizadas que disminuyen los costes de tramitación, que se orientan sobre todo según la calificación de la cuantía como “pequeña”. Nuevamente son parámetros objetivos los que disciplinan esta materia, lo que deja de lado los intereses emocionales del demandante.

Puede discutirse mucho acerca de qué cuantías son consideradas pequeñas. Ese debate se produjo desde un principio de manera intensa cuando se decidió la frontera cuantitativa del procedimiento europeo de escasa cuantía. El valor de compromiso fue originariamente el de 2.000 euros, pero el reglamento de reforma 2015/2421 lo fijó en 5.000.³⁶ En los EEUU, la cuantía en Kentucky y Rhode Island es de 2.500 dólares, pero en la mayoría de Estados es de 5.000 y 10.000, e incluso en otros de 15.000 (Delaware, Dakota del Norte y Minnesota, aunque en este último sólo 4.000 dólares en litigios de consumidores), o hasta 25.000 en Tennessee.³⁷ En Canadá fluctúa la cantidad entre provincias, desde los 15.000 dólares canadienses de Québec a los 50.000 de Alberta.³⁸ En Japón, los *summary courts* dirimen los asuntos de hasta 1.400.000 yens (sobre los 10.000 euros), con lo que las reglas del procedimiento especial

³² CPR Rule 27.3: “The court may grant any final remedy in relation to a small claim which it could grant if the proceedings were on the fast track or the multi-track.” Sobre ello, Pearl/Dodd, *Small Claims Procedure*, cit. 4.6.4.

³³ Con más detalle, Wolfgang Hau, en: *MünchKommZPO*, vol. III (2017) Art. 2 EG-BagatellVO Rn. 6.

³⁴ Con más detalle, Pearl/Dodd, *Small Claims Procedure*, cit. 5.14; Ruth Janal, *Europäisches Zivilverfahrensrecht und Gewerblicher Rechtsschutz*, (2015), pp. 850 y ss.

³⁵ Así sucede en Finlandia; cfr. Mayer/Lindemann/Haibach, *Small Claims Verordnung*, cit. marginales 70 y ss. Téngase también en cuenta Fasching, *Small Claim Courts*, cit. pp. 349 y ss.

³⁶ Más detenidamente sobre el debate de reforma sobre la cuantía litigiosa, Wolfgang Hau, “Zur Fortentwicklung des europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen”, en *FS Peter Gottwald* (2014), pp. 260 y ss.

³⁷ Es la visión general del *National Center for State Courts, Dollar Amount Jurisdiction for Tort, Contract, Real Property, and Small Claims Filings in State Trial Courts* (2010): www.courtstatistics.org; sobre ello, Warner, *Small Claims Court*, cit. pp. 361 y ss.

³⁸ Sobre el tema, Silver/Farrow, *ELR* 2015, 232, 240 f.

para pequeñas causas sólo se aplican hasta los 600.000 yens (art. 368 y ss del código procesal civil japonés).³⁹ En Inglaterra, el *small claims track* está abierto en principio hasta las 10.000 libras (CPR Rule 26.6 (1)–(3), PD 26 n. 8).⁴⁰ Sin embargo, otras cuantías claramente inferiores están previstas para los daños personales derivados de accidentes (sólo hasta 1.000 libras, pero acumulables con daños no personales hasta un total de 10.000 libras), así como asuntos arrendaticios (hasta 1.000 libras, acumulables a pretensiones de resarcimiento de daños de hasta 1.000 libras). En Italia, los jueces de paz conocen pretensiones de hasta 5.000 euros, pero también de hasta 20.000 en materia de accidentes de tráfico (Art. 7. 1 y 2 *Codice di procedura civile*). El procedimiento ante el *kantonrechter* holandés fue concebido como un procedimiento para pequeñas causas en el que en 2011 se ascendió la cuantía de 5.000 a 25.000 euros, y en litigios de consumo hasta los 40.000 euros (Art. 93 *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering*).

Estos números han sido escogidos de forma más o menos arbitraria y se suele lamentar que las cuantías máximas rara vez se actualizan. A ello se le pone remedio si se prevé el ajuste regular de las cuantías (como sucede en Israel⁴¹), o bien se hacen depender de índices como el salario mínimo (como ocurre en Brasil: 40 veces el salario mínimo mensual⁴²).

Desde la perspectiva alemana las citadas cuantías son decididamente altas, y puede sorprender o parecer mezquino que en Alemania el § 495a ZPO prevea un procedimiento con libertad de formas solamente hasta cuantías de 600 euros.⁴³ Visto así, Alemania solamente conoce un procedimiento de escasa cuantía y con una competencia muy reducida. Pero si por el contrario nos fijamos en qué se considera pequeña cuantía en el derecho comparado, se hace más obvio que el *Amtsgericht* como tal conoce de todos los litigios de hasta 5.000 euros, y que por tanto debe ser clasificado como un auténtico *small claims track*.⁴⁴

³⁹ Acerca de la cuestión, Carl F. Goodman, *Justice and Civil Procedure in Japan*, en *Civil Litigation*, cit. pp. 292 y ss; Etsuko Sugiyama, "Simplified Civil Procedure in Japan", *ELR* 2015, pp. 205 y ss.

⁴⁰ Sobre cómo se pasó de 100 libras en 1973 hasta hoy, cfr. Sorabji, *ELR* 2015, p. 170. Por el contrario, el procedimiento de pequeñas causas en Irlanda del Norte y Escocia sólo se permitió hasta la cuantía de 3.000 libras. Sobre ello, Rauscher/Varga, *Eintl. EG-BagatellVO*, marginal 44 y ss.

⁴¹ Ehud Brosh, "Cutting Corners or Enhancing Efficiency?, Simplified Procedures and the Israeli Quest to Speed up Justice", *ELR* 2015, pp. 189 y 190.

⁴² Sobre el tema, Gidi/Zaneti, *ELR* 2015, p. 254.

⁴³ Con más detalle sobre el procedimiento introducido a través de la *Rechtspflegevereinfachungsgesetz* de 1990 y sus antecedentes, Andrea Arning, *Bagatellverfahren im Zivilprozessrecht – Eine Untersuchung des Deutschen Zivilprozessrechts der Neuzeit vor dem Hintergrund der Einführung des Verfahrens nach § 495a ZPO durch das Rechtspflegevereinfachungsgesetz vom 17.12.1990* (1995); Olzen, *Bagatelljustiz*, cit. pp. 451 y ss; Barbara Stichelbrock, *Inhalt und Grenzen richterlichen Ermessens im Zivilprozess* (2002), pp. 622 y ss.

⁴⁴ De manera parecida para la CPO de 1877, Wollschläger, *Bagatelljustiz?* cit. pp. 17 y ss. Esta perspectiva se tuvo por inadecuada en los años setenta para el entonces procedimiento ordinario disponible hasta 3.000 marcos. Cfr. Dieter Leipold, "Gerichte und Verfahren für geringfügige Streitigkeiten", en *Humane Justiz*, ed. Peter Gilles (1977), p. 94.

Debe decirse que los *courts/tracks* de escasa cuantía en algunos ordenamientos conocen de algunos asuntos con independencia de su cuantía. Por ejemplo, la *small claims division* de Massachusetts se ocupa de procesos de daños en las cosas provocados por accidentes de circulación, y en Hawaii conocen del proceso para la devolución de la caución arrendaticia. En algunos estados de EEUU que no conocen tribunales especiales de *landlord-tenant*, se ocupan de los procedimientos de desahucio (*evictions*) sin consideración a la cuantía.⁴⁵ El juez de paz italiano también conoce sin consideración a la cuantía de las clásicas disputas vecinales (art. 7. 3 *Codice di procedura civile*). Y en Alemania los *Amtsgerichte* se ocupan de la totalidad de asuntos arrendaticios (§ 23 Nr. 2 lit. a GVG), lo que no quiere decir que el litigio sea de escasa cuantía o especialmente sencillo, sino que de ese modo se posibilita que las partes puedan gozar de un procedimiento menos formal ante un tribunal próximo a su domicilio.

III. DELIMITACIÓN

1. Procedimiento tipo

Como contrapunto al procedimiento de pequeñas causas, el procedimiento tipo es el que habitualmente se celebra en lo civil. Legalmente es así, pero no necesariamente desde el punto de vista constitucional; en realidad, si se mide percentualmente la cantidad de asuntos bagatela, no se trata en absoluto de casos excepcionales.⁴⁶ Se elaboran normas especiales para esos asuntos en los casos en que el Estado se encuentra en una crisis extrema,⁴⁷ pero también cuando mengua la confianza en la capacidad de trabajo de los tribunales ordinarios. Como imagen básica del caso general, el legislador puede contentarse con que el procedimiento para pequeñas causas sea una versión simplificada del procedimiento tipo, más o menos como un “proceso civil *light*”.⁴⁸ Por el contrario, suele concebir un procedimiento especial para asuntos bagatela y ofrecer tribunales especiales que celebren el procedimiento general propio del *adversary system* que está hecho a la medida de litigantes representados por abogados, lo que, en consecuencia, reduce el papel del juez.⁴⁹

⁴⁵ Sobre el tema, Warner, *Small Claims Court*, cit. pp. 270 y ss, y p. 393 especialmente para Tennessee.

⁴⁶ Sobre el tema, vid. infra IV.1.

⁴⁷ Un ejemplo histórico destacable lo constituye el inicio del proyecto de reforma en Alemania desde la primera guerra mundial; sobre el mismo, Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 18 y ss. Sobre la relación entre la crisis financiera iniciada en 2007 y las medidas estatales para la reducción de costes en el proceso civil, con gran detalle Xandra Kramer / Shusuke Kakiuchi, “Austerity in Civil Procedure and the Role of Simplified Procedures”, *ELR* 2015, pp. 143 y ss; id., *General Report*, cit. 3.2, 4.2/4.3.

⁴⁸ Cfr. India, donde la *Provincial Small Cause Courts Act* 1887 sec. 17 para los *Courts of Small Causes* fundamentalmente ordena la vigencia de las normas procesales del *Code of Civil Procedure* 1908. Téngase también en cuenta la definición de Kramer/Kakiuchi, *ELR* 2015, p. 139: “Simplified procedures are court procedures that are distinguished from fully equipped ordinary civil procedures by curtailing or omitting certain procedural steps.”

⁴⁹ Tómese en consideración desde la perspectiva estadounidense acerca de la necesidad de un cambio de sistema y una nueva orientación completa para la superación de la *petty litigation*, vid.

Es destacable que los legisladores, en sentido contrario al de la evolución del Derecho procesal general, siempre han ido introduciendo regulaciones que primero han probado su eficacia en procedimientos para pequeñas causas.⁵⁰ Así sucedió en Suecia en 1974 al introducirse un procedimiento especial de reclamaciones de baja cuantía que luego fue suprimido en 1987, introduciendo así importantes elementos de ese procedimiento especial en el procedimiento general.⁵¹ Un ejemplo más antiguo es el de la Ley de Enjuiciamiento Civil austríaca de 1895, que asumió importantes novedades de la ley de bagatelas de 1873, especialmente el principio de intermediación y la libre valoración de la prueba.⁵² Sin embargo, de vez en cuando no sólo se plantea la introducción en el modelo general de lo que ha funcionado en un procedimiento especial, sino sencillamente de aquello que se ha revelado como más barato. De ese modo, en Alemania, el juez unipersonal que antes sólo había operado en los *Amtsgerichte*, fue desplazando al modelo del tribunal colegiado en el procedimiento ante los *Landgerichte* (§§ 348, 348a ZPO) e incluso en los *Oberlandesgerichte* (§§ 526, 527 ZPO).

2. Procedimientos sumarios

Bajo la categoría existente desde el *ius commune* de “proceso sumario”, se han tratado tradicionalmente muy diferentes tipos de procedimientos que difieren del modelo general por ser más simplificados. Con ellos se resuelven rápidamente del mismo modo créditos no litigiosos, líquidos y de escasa cuantía, lo que no parece tener demasiado sentido.⁵³ Por el contrario, un tratamiento independiente de los procedimientos bagatela cabe encontrarlo ya en Prusia: primero con el Edicto sobre el procedimiento para asuntos bagatela de 1739, así como en el título 26 de la ley general de tribunales de 1793. Una vez las especialidades allí previstas fueron observadas como insuficientes, también cabe encontrar los precedentes de la ley sobre el proceso monitorio, sumario y de asuntos bagatela de 1833.⁵⁴

Tras ello se escondía la conclusión de que los hechos que sustentan una reclamación de escasa cuantía a menudo no son de prueba sencilla y que ni quiera existe una presunción especial que demuestre la existencia de un

Pound, *Harv.L.Rev.* 26 (1913), pp. 318 y ss. En similar sentido, Fasching, *Small Claim Courts*, cit. pp. 360 y ss.

⁵⁰ A ello se remiten también Kramer/Kakiuchi, *ELR* 2015, p. 140.

⁵¹ Con más detalle, Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 40 y ss y 87.

⁵² Sobre el tema, Fasching, *Small Claim Courts*, cit. p. 355; Georg E. Kodek / Peter G. Mayr, *Zivilprozessrecht*, (2016), marginal 27.

⁵³ Sobre ello se lamentó ya Richard Schmidt, *Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts* (1910), p. 80. Kramer/Kakiuchi, *ELR* 2015, p. 140 distinguen entre pequeñas causas y causas simples, deduciendo esa simplicidad de que la pretensión no sea discutida (uncontested claims) o que no parezca compleja ni jurídica ni fácticamente. Más en detalle sobre el tema, *General Report*, cit. 2.1.2.

⁵⁴ Con más precisión sobre el debate de reforma y sobre la correspondiente configuración procedimental, Martin Ahrens, *Prozessreform und einheitlicher Zivilprozess* (2007), pp. 86 y ss y 185 y ss; sobre el tema Olzen, *Bagatelljustiz*, cit. pp. 457 y ss.

crédito semejante.⁵⁵ Por ello, el procedimiento sumario no se revela sin más como adecuado si el demandado quiere oponerse a la deuda. Ello evidencia, por ejemplo, por qué en Inglaterra se prevé un *fast track* al margen del *small claims track*, para las reclamaciones de hasta 25.000 libras, a no ser que sean de esperar dificultades acerca de la prueba de un punto concreto (CPR Rule 26.6 (5), PD 26 n. 9). Algo parecido sucede en Israel, que se basa en el sistema inglés,⁵⁶ y en las leyes procesales canadienses.⁵⁷ También en Italia, junto al procedimiento bagatela ante el juez de paz, desde 2009 existe un procedimiento sumario de cognición acelerada (art. 702-bis y ss del *Codice di procedura civile*).⁵⁸ Y la Unión Europea posee para los litigios transfronterizos un procedimiento monitorio⁵⁹ junto al procedimiento de escasa cuantía, que tiene forma contradictoria.

Por el contrario, en otros ordenamientos los asuntos de cuantía reducida se discuten en el procedimiento ordinario, siempre que el demandante haya pasado antes por un procedimiento monitorio obligatorio. Es lo que sucede en Bélgica para cuantías de hasta 1.860 euros (*procédure sommaire d'injonction de payer*, arts. 1338 y ss *Code judiciaire*),⁶⁰ en Hungría hasta un millón de HUF (unos 3.300 euros)⁶¹ y en Austria incluso hasta 75.000 euros (§ 244 ZPO). En Alemania existe una situación similar con las pequeñas deudas y el procedimiento monitorio (§§ 688 ff. ZPO);

Dicho procedimiento está concebido de manera facultativa⁶² y no posee ninguna cuantía máxima. Los políticos, sin embargo, le dan complacientemente al procedimiento monitorio la calificación consciente de vía de acceso a la justicia de segundo nivel para consumidores,⁶³ lo que lo convierte en un procedimiento equivalente al bagatela. No obstante, en verdad parece más realista decir que el procedimiento monitorio es más bien *de facto* un procedimiento, no para consumidores, sino contra consumidores. Este parece ser también el diagnóstico para los *small claim courts*, como veremos después.⁶⁴

⁵⁵ Cfr. infra IV.2.

⁵⁶ Cfr. Brosh, *ELR* 2015, pp. 194 y ss.

⁵⁷ En esas normas se distingue entre *simplified procedures*, *summary trials* y *small claims courts*; sobre la cuestión Silver/Farrow, *ELR* 2015, pp. 237 y ss.

⁵⁸ Más bien crítico sobre el tema, Remo Caponi, "Italian Civil Justice Reform" 2009, *ZZPInt* 14 (2009), pp. 146 y ss.

⁵⁹ Reglamento n. 1896/2006 de 12.12.2006 sobre el procedimiento monitorio europeo, 2006 L 399/1.

⁶⁰ Sobre el tema Voet, *ELR* 2015, pp. 152 y ss, quien se lamenta de la falta de relevancia práctica de este procedimiento (pp. 154 y ss).

⁶¹ Más detalladamente, Rauscher/Varga, cit. *EG-BagatellVO*, marginal 53.

⁶² Citan más ejemplos de un mero modelo opcional Kramer/Kakiuchi, *General Report*, cit. 2.3.1 (4).

⁶³ Cfr. Antje Niewisch-Lennartz, "ADR-RL und Verbraucherstreitbeilegungsgesetz – alternative Therapie ohne Diagnose?", *ZKM* 2015, p. 137.

⁶⁴ Sobre el tema vid. infra V.1. Vid. también Koch, *Verbraucherprozessrecht*, cit. p. 101.

3.3. Normativa de pleitos de escasa cuantía

Con la creación de tribunales o procedimientos especiales se pretende la resolución más adecuada y barata de litigios de escasa cuantía. Hay que distinguir lo anterior de la cuantía mínima a partir de la que sucede lo contrario, es decir, tribunales o procedimientos especiales reservados para procesos de superior cuantía. Ello se ve con las normas que exigen un valor mínimo a los asuntos de primera instancia. De ese modo, desde 2015 las pretensiones de mercado de capital de más de 50 millones de libras son resueltas a través de un procedimiento especial (es la *financial list*, vgl. CPR Rule 63A, PD 63AA). Claramente de manera más modesta dispone la *diversity jurisdiction* de los *Federal Courts* en EEUU una cuantía de más de 75.000 dólares (28 U.S. Code § 1332),⁶⁵. En Alemania, el procedimiento civil de los *Landgerichte* sólo está abierto en principio –con la excepción de que haya acuerdo entre las partes o sumisión tácita– para cuantías superiores a 5.000 euros (§§ 71 I, 23 Nr. 1 GVG). Es frecuente la disposición de *summae gravaminis*, es decir, cuantías mínimas como presupuesto del recurso.⁶⁶ Este tema es análogo al tratado aquí, como enseña el caso austríaco. Allí existe un procedimiento bagatela en sentido propio, pero también una restricción de la segunda instancia: para las cuantías inferiores a 2.700 euros solamente se permite la apelación por nulidad o por error de derecho (§ 501 ZPO), no en cambio para defectos procesales en la práctica de la prueba o en su valoración. Se rumorea que esta circunstancia va a permitir un mayor margen de maniobra en la configuración del procedimiento a los jueces de primera instancia, en tanto en cuanto no se provoquen nulidades.⁶⁷

4. Resolución alternativa de conflictos

Los diferentes ordenamientos –también el de la Unión Europea– se están orientando claramente a intentar reforzar los ADR para conseguir, una vez más, que los asuntos de escasa cuantía no lleguen a los tribunales.⁶⁸ Mirando más de cerca la relación entre la justicia bagatela y los ADR, se pueden distinguir tres aspectos.

En primer lugar, las instituciones de ADR no suelen juzgar asuntos de escasa cuantía. Así sucede en Suiza, donde las autoridades de conciliación pue-

⁶⁵ Acerca de la cuestión, más detalladamente, Christopher B. Mueller, *Twenty-First Century Procedure* (2013), pp. 368 y ss.

⁶⁶ En Alemania existe un umbral de 600 euros para la apelación en la medida en que la causa no posee carácter fundamental o no tiene relevancia para el progreso del derecho o para la creación de jurisprudencia (§ 511 II n. 1 ZPO). También existe una cuantía máxima de 20.000 euros para el recurso de queja (§ 26 Nr. 8 EGZPO).

⁶⁷ Con más detalle, Martin Trenker, “Bagatellverfahren im österreichischen Recht?”, en *Richterliche Rechtsfortbildung und kodifiziertes Richterrecht, Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler* 2014 (2016), pp. 458 y ss.

⁶⁸ Cfr. Las reflexiones de derecho comparado de Kramer/Kakiuchi, General Report, cit. 2.2.3, 3.2.1 (4), 3.2.2 (3).

den decidir litigios patrimoniales de hasta 2.000 francos suizos si lo requiere expresamente el demandante (art. 212.1 ZPO).⁶⁹ En este caso, la autoridad de conciliación actúa como tribunal de escasa cuantía. Por lo que parece, en la mayoría de ordenamientos se reserva la jurisdicción a los tribunales estatales (cfr. Art. 92 GG).⁷⁰ En segundo lugar quedan al margen aquellas normas que obligan a pasar por un procedimiento de ADR o al menos intentarlo. Ello sucede en algunos ordenamientos, como últimamente en Francia⁷¹ e Italia,⁷² sin tener en cuenta la cuantía litigiosa, o en otros –como Alemania– directamente para asuntos bagatela (cfr. § 15a I.1.1 EGZPO y las leyes de conciliación de los estados federados relacionadas con ese precepto).⁷³ Disponer una conciliación legalmente puede ser constitucional⁷⁴ y conforme con el derecho europeo⁷⁵, pero no se entiende en términos de política jurídica.⁷⁶ En tercer lugar, son en todo caso impensables los sistemas que prevén el recurso a los ADR sólo de forma facultativa, pero que se dirigen particularmente a las cuantías reducidas y que son promovidos a través de estímulos organizativos o económicos para hacerlos atractivos. Un ejemplo de ello es el *small claims mediation center* de los *county courts* ingleses (cfr. CPR Rule 26.4A).⁷⁷

⁶⁹ Para el proceso de decisión, Isaak Meier / Riccarda Schindler, “Die Schlichtungsbehörde als small-claims court”, en *Das Schlichtungsverfahren nach ZPO*, ed. Jolanta Kostkiewicz / Alexander R. Markus / Rodrigo Rodríguez (2016) pp. 23 y ss; Viviane Premand, “Der Bagatellprozess im schweizerischen Recht”, en *Richterliche Rechtsfortbildung*, cit. pp. 473 y ss; detalladamente, Claude Schrank, *Das Schlichtungsverfahren nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung* (2015), marginales 637 y ss, *ibidem* marginal 163 y ss para la configuración de las autoridades de conciliación, que son competencia del cantón al amparo del art. 3 ZPO. Del proceso de cognición debe distinguirse el art. 210.1.c de la Ley procesal civil de Suiza, según la cual la autoridad de conciliación en los litigios patrimoniales tiene una cuantía máxima de 5.000 francos, pudiendo las partes presentar solamente una propuesta de sentencia. Sobre el tema, Meier/Schindler, *ibid.* pp. 33 y ss.

⁷⁰ Quedan fuera de consideración los tribunales arbitrales privados, que pueden ser convocados por convenido entre las partes.

⁷¹ Décret n. 2015-282 de 11.3.2015; Sobre el tema, Judith Adam-Caumeil, “Das neu eingeführte Erfordernis eines Einigungsversuchs vor Einleitung eines zivilrechtlichen Gerichtsverfahrens”, *RfW* 2015, 673.

⁷² Decreto legislativo n. 28 de 4.3.2010, Decreto legge n. 69 de 21.6.2013. Sobre el tema, Michele Angelo Lupoi, “Facing the Crisis: New Italian Provisions to keep Disputes out of the Courtroom”, *ZZ-PlInt* 19 (2014), p. 95; Philipp Massari / Ernesto Rizzuto, “Mediationspflicht in Italien”, *ZKM* 2013, p. 185.

⁷³ En Suiza se pone en marcha el procedimiento de conciliación obligatoria con audiencia de las partes a partir de la cuantía de 100.000 francos; cfr. Art. 199 de la ley procesal civil suiza.

⁷⁴ No le vio reparos el BVerfG 14.2.2007 – 1 BvR 1351/01, NJW-RR 2007, 1073, y dijo de pasada que la conciliación obligatoria “debería limitarse a casos de bajo interés económico”. Vid. Hans-Jürgen Papier / Meinhard Schröder, “Verfassungskonformität der Adjudikation in Bausachen”, *ZfBR* 2013, p. 731; Hans-Jürgen Papier, “Schiedsverfahren, Mediation, Adjudikation und andere ADR-Verfahren – Eine Gefährdung von Justizgewährung und Rechtsschutz?“, *IWRZ* 2016, p. 14; Horst Eidenmüller, “Obligatorische außergerichtliche Streitbeilegung: Eine contradictio in adiecto?“, *JZ* 2015, pp. 543 y ss.

⁷⁵ Cfr. EuGH 18.3.2010 – Rs. C-317/08 (Telecom Italia), *EuZW* 2010, p. 550, así como art. 1(2) de la Directiva 2013/11/EU de 21.5.2013 sobre la resolución alternativa de litigios de consumo (2013 L 165/63): “La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de la obligatoriedad de participar en este tipo de procedimientos prescrita en la legislación nacional, siempre que esta no impida a las partes ejercer su derecho de acceso al sistema judicial.”

⁷⁶ Más detalladamente, Richard Verkijk, “Mandatory Mediation: Informal Injustice?“, *ZZPlInt* 11 (2006) p. 117.

⁷⁷ Vid. Pearl/Dodd, *Small Claims Procedure*, cit. 7.1 y ss; Sorabji, *ELR* 2015, pp. 169 y ss.

5. Concentración de las pequeñas causas

Cada vez más ordenamientos abren la posibilidad de que las pretensiones de escasa cuantía cuya resolución individual no merezca la pena, puedan ser concentradas para reclamarlas conjuntamente. El ejemplo más conocido de ello es, igual que antes, la *class action* estadounidense, aunque también debe reseñarse la demanda colectiva –*Sammelklage*– de cuño austríaco.⁷⁸ Esta tendencia confirma y refuerza la recomendación de la Unión Europea de 2013 sobre los principios comunes para acciones colectivas de cesación y de resarcimiento.⁷⁹ Con el tema que nos ocupa tiene en común que se simplificaría la resolución de las pretensiones bagatela. Pero si se agrupan las mismas ya no se trata de especialidades de la justicia bagatela o de la competencia de *small claims courts*. Hay que subrayar, no obstante, que de vez en cuando con estas pretensiones de escasa cuantía concentradas o formuladas en masa, de lo que se trata es de llamar la atención pública por irregularidades tales como la contaminación acústica de un aeropuerto.⁸⁰

IV. DESCRIPCIÓN DEL CONTEXTO

1. Hechos jurídicos

Ya se llamó la atención sobre el hecho de que estadísticamente las pretensiones bagatela son más la regla que la excepción.⁸¹ En este sentido, en el año 2014 ingresaron en los *Amtsgerichte* casi 1,1 millones de asuntos, en los *Landgerichte* por el contrario escasamente 330.000.⁸² Casi la mitad (49%) de los procedimientos civiles ante los *Amtsgerichte* tenían un valor máximo de 1.000 euros, y en más de $\frac{3}{4}$ partes de los casos (79%) un máximo de 3.000 euros; la cuantía media fue de 1.801 euros.⁸³ La cuestión de cuántos litigios de escasa cuantía conocen los tribunales debe distinguirse de la pregunta acerca de qué

⁷⁸ Vid. Alexander Klausner / Peter Hadler, "Kollektiver Rechtsschutz in der österreichischen Praxis", *ZZPInt* 18 (2013), pp. 114 y ss; Kodek/Mayr, *Zivilprozessrecht*, cit. marg. 540 y ss.

⁷⁹ Recomendación 2013/396/UE de la Comisión de 11.6.2013, (2013 L 201/60). Sobre el tema, Astrid Stadler, "Die Umsetzung der Kommissionsempfehlung zum kollektiven Rechtsschutz", *ZfPW* 2015, p. 61, con consideraciones de Derecho comparado, también sobre la acumulación de procedimientos de procedimientos bagatela. Cfr. para Alemania Martin Fries, *Verbraucherrechtsdurchsetzung* (2016), pp. 183 y ss.

⁸⁰ Cfr. *City and County Court of San Francisco v. Small Claims Div., San Mateo Co.*, 190 Cal.Rptr. 340 (1983). Vid. Bruce Zucker / Monica Her, "The People's Court examined: a legal and empirical analysis of the small claims court system", *U.S.F.L.Rev.* 37 (2003) pp. 331 y ss; también Warner, *Small Claims Court*, cit. p. 106 y ss (cfr. también pp. 266 y ss, sobre la concentración de pequeñas causas de arrendatarios contra sus arrendadores comunes).

⁸¹ Igualmente fue un hallazgo de Fasching, *Small Claim Courts*, cit. p. 351.

⁸² Statistisches Bundesamt, *Rechtspflege Zivilgerichte, Fachserie 10 Reihe 2.1 – 2015* (2016) 13, p. 43.

⁸³ Statistisches Bundesamt, cit. p. 11. Cfr. también pp. 38 y ss: en un escaso 7,7 % de los asuntos sustanciados ante un *Amtsgericht* se dictó una sentencia al amparo del § 495a ZPO en casos de cuantía inferior a 600 euros. Vid. Statistisches Bundesamt, *Justiz auf einen Blick* (2015), pp. 44 y ss, especialmente con respecto a la evolución del procedimiento de cuantía inferior a 300 euros.

parte de ellos se resuelve a través de *small claims courts* o en procedimientos de escasa cuantía. Todo depende en último término de la amplitud que se le otorgue a la expresión “escasa cuantía” y en qué medida el justiciable dispone de esa vía alternativa a la general.⁸⁴ Desde ese punto de vista no puede sorprender que en Inglaterra la mayor parte de los litigios, especialmente el 80% de todos los daños personales derivados de un accidente, se sustancien a través de un *small claims track*, que comprende una cuantía de hasta 20.000 libras y que no le deja alternativa al actor.⁸⁵

Empíricamente es aún más difícil de responder a la no menos interesante pregunta de cuán a menudo los –supuestos– acreedores omiten llevar sus pretensiones de escasa cuantía al juzgado. En Alemania y en algunos otros países que no fueron totalmente afectados por la crisis financiera de 2007,⁸⁶ debe reseñarse una continua disminución de demandas civiles: entre 1995 y 2014 cayó el ingreso en los *Amtsgerichte* de asuntos anuales de 1,75 millones a escasamente 1,1 millones, es decir, un tercio menos; los asuntos ante los *Landgerichte* disminuyeron en 1/5.⁸⁷ Estos números absolutos no permiten decir si ahora hay poca *petty litigation*, o es que hubo demasiada en el pasado.

Los estudios demoscópicos parecen muy instructivos. En 2012 se investigó a nivel europeo acerca de cuántos ciudadanos estaban dispuestos, en un asunto no transfronterizo, a demandar a una empresa por menos de 2.000 euros. La media europea fue de sólo el 54% de los encuestados (en Alemania el 68%), mientras que asumían la respuesta negativa el 38% (en Alemania el 27%).⁸⁸ Por ello parece destacable que la disposición a iniciar un proceso es superior en los Estados miembros ricos (Alemania, Suecia y Austria) e inferior en aquellos con renta media más baja (como Grecia, Chipre y Bulgaria). Una encuesta alemana de 2014 también demostró una baja disposición a iniciar procesos y que la misma tenía poco que ver con el nivel de riqueza de los

⁸⁴ Vid. infra V.2.

⁸⁵ Vid. Sorabji, ELR 2015, p. 168. Kramer/Kakiuchi, General Report, cit. 2.4.2 (1), citan como ejemplo a Corea, donde dos tercios de las causas de primera instancia se sustancian por un procedimiento bagatela.

⁸⁶ Mientras en Japón las cifras de procedimientos ante los *district courts* aumentan, disminuyen en los *summary courts* y especialmente en los procedimientos bagatela; cfr. los datos en Sugiyama, ELR 2015, pp. 207 y ss. Una imagen desigual de los diferentes Estado miembros entre 2010 y 2014 puede encontrarse en el Barómetro europeo de la Justicia 2016, COM (2016) 199, p. 7. Refieren un incremento del número de demandas Kramer/Kakiuchi, ELR 2015, 139; dies., General Report, cit. 1.1 y 4.3, con especial atención a los Estados que más padecieron la crisis de 2007.

⁸⁷ Cfr. Bundesamt für Justiz, *Geschäftsentwicklung der Zivilsachen in der Eingangs- und Rechtsmittelinstanz 1995–2015* (2016), (www.bundesjustizamt.de). Vid. en detalle Armin Höland / Caroline Meller-Hannich, *Nichts zu klagen?, Der Rückgang der Klageingangszahlen in der Justiz – Mögliche Ursachen und Folgen* (2016). Cfr. Wolfgang Hau, “Die Klagelast als Rechtsfigur und Regelungsproblem”, ZJP 129 (2016) pp. 135 y ss; Joachim Wagner, *Ende der Wahrheitssuche – Justiz zwischen Macht und Ohnmacht* (2017) pp. 77 y ss; Christian Wolf, “Zivilprozess versus außergerichtliche Konfliktlösung – Wandel der Streitkultur in Zahlen”, NJW 2015, p. 1656.

⁸⁸ Comisión Europea, Eurobarómetro especial 395: El procedimiento europeo par areclamaciones de baja cuantía (2013). Vid. ese informe también al respecto de los déficits en la ejecución en los asuntos transfronterizos que no se tratan en este artículo.

encuestados.⁸⁹ Según otro sondeo de la Comisión europea, sólo un 2% de los consumidores habían acudido al juzgado por un litigio de consumo; el 78% aclaró que el proceso es demasiado caro, largo y complicado.⁹⁰

2. Intereses

La regla según la cual la justicia “ofrece a cualquiera con un mínimo dispendio el máximo de protección y justicia”, merece todos los honores pero equivoca la identificación del auténtico problema, es decir, determinar qué dispendio no es tolerable, o bien, al revés, qué pérdida parece tolerable para la tutela judicial efectiva.⁹¹ En relación con Alemania hay que reflexionar por qué la caída del ingreso de asuntos, de ningún modo ha producido una disminución de la carga de trabajo de los jueces civiles.⁹²

Normalmente, el interés de tutela del –supuesto– acreedor viaja paralelo al interés de descarga de asuntos de los juzgados, o bien de disminución del presupuesto de justicia, dado que a ambos les interesa que se garantice un proceso barato, sencillo y por tanto acelerado.⁹³ No obstante, el interés del acreedor en los procesos bagatela va más allá, en la medida en que busca un acceso a la justicia lo menos dificultoso posible, que no se produce si el gasto inevitable, no sólo en los medios de prueba, le sitúa en una relación inadecuada con respecto al valor de la cosa litigiosa.⁹⁴ En la medida en que seamos capaces de destruir barreras al acceso a la justicia, más fuerte será la demanda y por tanto crecerá la carga de asuntos ante los juzgados,⁹⁵ especialmente si iniciar un proceso también les empieza a salir a cuenta a las empresas, y por ello prescinden de dar por perdidos los pequeños atrasos *nolens volens*.

El reto político consistirá en compensar proporcionalmente el interés de justicia del demandante y el interés público en reducir el presupuesto. Visto así, la creación de *small claims courts* o *tracks* puede ser una solución

⁸⁹ Roland Rechtsreport (2014) (www.roland-konzern.de), pp. 34 y ss. Téngase en cuenta el informe Roland (2015) pp. 18 y ss.

⁹⁰ European Commission, Special Eurobarometer 342: Consumer Empowerment (2011), 5.2. Vid. Christopher Hodges, “Consumer Redress: Ideology and Empiricism”, en *Liber Amicorum Hans Micklitz* (2014), p. 793.

⁹¹ Cfr. Fasching, *Small Claim Courts*, cit. p. 347, que formula la referida pregunta y explica el conflicto de base. Vid. también Engbers, *Small Claims*, cit. pp. 25 y ss.

⁹² Vid. Frank O. Fischer, “Die Arbeitsbelastung der Zivilrichter am Amtsgericht”, *DRiZ* 2015, p. 392.

⁹³ En sentido parecido, Kramer/Kakiuchi, *ELR* 2015, p. 140; por los mismos autores, *General Report*, cit. 2.1.3.

⁹⁴ Lo apunta Fasching, *Small Claim Courts*, cit. pp. 352 y ss: “In allen Ländern führt die Anwendung der normalen Zivilprozessvorschriften auf geringfügige Streitigkeiten zu einem gewissen Mißverhältnis zwischen Prozeßkosten und Streitwert.” Especialmente claro es también Smith, *Justice and the Poor*, cit. p. 41. Más modernamente y de modo coincidente, Mathias Reimann, *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure: A Synthesis*, in: *Cost and Fee Allocation in Civil Procedure – A Comparative Study*, (2012) 3, p. 34, y tanto para las *small claims* como para los *small to medium cases*. Vid. El estudio casuístico de derecho comparado de Christopher Hodges / Stefan Vogenauer / Magdalena Tulibacka, *The Costs and Funding of Civil Litigation – A Comparative Perspective* (2010), pp. 35 y ss y 157 y ss.

⁹⁵ A ello se refieren Smith, *Justice and the Poor*, cit. p. 54; Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. p. 88.

de compromiso constitucionalmente válida y financiable⁹⁶. Sin embargo, el interés del demandante o el objetivo de eficiencia no puede desplazar el legítimo interés del demandado en defenderse. Porque cuando se ejerza una pretensión bagatela no debe partirse de una presunción de veracidad de dicha pretensión.⁹⁷ Más bien, en esos casos en los que la reclamación del actor es una “cuestión de principios”, no puede descartarse un interés exagerado, posiblemente incluso querulante, del actor. Un antiguo estudio alemán reveló que los demandados tenían estadísticamente más éxito en las reclamaciones de pequeña cuantía que en las de valor superior.⁹⁸ Es aún más grave comprobar que los litigios de escasa cuantía de ningún modo obligatoriamente son más fáciles desde la perspectiva fáctica o jurídica. Pudiera ser que en verdad la complejidad de las cuestiones fácticas y jurídicas ascienda con el valor del objeto del proceso.⁹⁹ No obstante, se comprueba en la práctica que los supuestos procesos pequeños podrían ser especialmente complejos: se trata más bien miniaturas preciosistas que de bagatelas.¹⁰⁰ No por casualidad reconoce por ejemplo el legislador alemán que las cuestiones de derecho pueden tener carácter fundamental con independencia de su valor económico, y así abre la vía recursiva al Tribunal Supremo (§§ 511 IV.1, 543 II.1 n. 1 ZPO).

Por otra parte, lo anterior muestra que la defensa letrada –un coste esencial– no aparece como renunciable sin más en la primera instancia.¹⁰¹ En realidad podría opinarse que incluso los litigantes más necesitados en un proceso de escasa cuantía podrán sufragar un abogado. Sin embargo, en la práctica ello representa un problema para encontrar un abogado competente que esté interesado en la defensa de un asunto de baja cuantía que tendrá unos honorarios proporcionalmente bajos.¹⁰² Ello refuerza las posibilidades de defensa y ataque de los litigantes que tienen conocimientos jurídicos o que trabajan constantemente con abogados que por ello pueden aceptar la llevanza de uno de estos casos.¹⁰³

⁹⁶ Vid. infra IV.3.

⁹⁷ En sentido similar Olzen, *Bagatelljustiz*, cit. p. 459, sobre la correspondiente argumentación en Prusia.

⁹⁸ Cfr. los datos de Rolf Bender / Rolf Schumacher, *Erfolgsbarrieren vor Gericht* (1980), p. 44.

⁹⁹ Una prueba de ello la ofrecen los resultados empíricos de Bender/Schumacher, *Erfolgsbarrieren*, cit. pp. 132 y ss. También en este sentido Koch, *Verbraucherprozessrecht*, cit. pp. 82 y ss; Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. p. 51.

¹⁰⁰ Cfr. también Fasching, *Small Claim Courts*, cit. p. 350 así como Kern, *JZ* 2012, p. 392, que deduce de ello que la cuantía de un asunto y su dificultad fáctica o jurídica no guardan una correlación significativa ni ideal ni estadísticamente.

¹⁰¹ Ello es descrito en Inglaterra y Canadá como especialmente desagradable, así como el aumento de *self-represented litigants* o *litigants-in-person* (LIPs). Cfr. Neil Andrews, “Improving Justice Despite Austerity: Making do or making better?”, *ZZPInt* 20 (2015), 3, pp. 10 y ss; Sorabji, *ELR* 2015, pp. 164 y ss; Silver/Farrow, *ELR* 2015, p. 234.

¹⁰² A ello se refiere Fasching, *Small Claim Courts*, cit. p. 353. De modo similar, Tal Finney / Joel Yanovich, “Expanding social justice through the ‘People’s Court’”, *Loy.L.A.L.Rev.* 39 (2006), pp. 771 y ss; Zucker/Her, *U.S.F.L.Rev.* 37 (2003), p. 318. No obstante, la allí comentada reclamación de política jurídica en torno a subir el umbral de cuantía litigiosa teniendo en cuenta el acceso de abogados, no les sirve en absoluto, ya que a pesar de ello sólo podrán ejecutar una pretensión no rentable de baja cuantía.

¹⁰³ De modo parecido, Fasching, *Small Claim Courts*, cit. pp. 347 y ss.

Resulta obvia la consideración de que en los litigios de escasa cuantía aparece una superior posibilidad de acuerdos que debería facilitar el trabajo judicial.¹⁰⁴ Bien al contrario, la tasa de transacciones en los procedimientos simplificados en Alemania (§ 495a ZPO) es más bien baja.¹⁰⁵ Por lo demás, no resulta la disposición al compromiso de la claridad del asunto, sino que completamente al margen de la situación fáctica y jurídica del caso, quizás surge simplemente de que una de las partes está más inclinada a una victoria parcial por razones económicas. Es esos casos se produce el peligro de una presión deshonesto para alcanzar la transacción, venga la misma de la contraparte o del juez, que pueden desear una resolución rápida de uno de estos molestos procesos de escasa cuantía.¹⁰⁶ Por el contrario, mantenerse firme es más frecuente entre los litigantes habituales que entre los que no tienen costumbre de pleitear. Aparte de esto, el ordenamiento no puede garantizar cuándo la serenidad y la paciencia en las negociaciones de la transacción tienen la clave del éxito en el proceso. Ello vale tanto para las escasas como para las altas. Además, la mayoría de la población sólo tiene contacto con la justicia en las pequeñas reclamaciones. Se trata de su oportunidad habitual para familiarizarse con la justicia y generar la confianza en la misma.¹⁰⁷

Si con independencia de la propia convicción jurídica falla o desaparece la confianza de poder obtener ante el tribunal algo más que una transacción, desciende la inclinación a iniciar un proceso judicial. En tanto en cuanto sea más baja la cuantía en el caso concreto, más baja será la disposición a iniciar un proceso, afecte el litigio a un solo ciudadano o a una pluralidad de los mismos.¹⁰⁸ Finalmente, esos casos son aquellos en que los ciudadanos están menos dispuestos a luchar por sus derechos subjetivos, lo que conduce inevitablemente a una erosión del ordenamiento jurídico.¹⁰⁹ A su vez, ello demuestra que la ciudadanía no solamente tiene interés en defenderse en un proceso bagatela al menor coste posible, sino también en que dichos procesos sean resueltos adecuadamente, incluso en los tiempos en que el número de procesos desciende dramáticamente.

3. Normas europeas y constitucionales

En Europa, ni el art. 6.1 CEDH ni el art. 47.2.1 Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea excluyen que los tribunales deban admitir demandas sobre pequeñas pretensiones, por lo que no es aceptable una inad-

¹⁰⁴ En este sentido, Fasching, *Small Claim Courts*, cit. p. 348; Koch, *Verbraucherprozeßrecht*, cit. p. 82 y ss.

¹⁰⁵ Sobre el tema, Michael Berlemann / Robin Christmann / Niels Focken, "Lassen sich Vergleich und Berufung vorhersagen?", *DRiZ* 2016, p. 65.

¹⁰⁶ Vid. Fries, *Verbraucherrechtsdurchsetzung*, cit. pp. 121 y ss.

¹⁰⁷ De forma similar, Fasching, *Small Claim Courts*, cit. p. 347.

¹⁰⁸ A ello se refiere también Kern, *JZ* 2012, p. 392.

¹⁰⁹ Con más detalle sobre el debate acerca de la relevancia social de la aplicación del derecho, vid. Fries, *Verbraucherrechtsdurchsetzung*, cit. pp. 51 y ss.

misión a través del brocardo *de minimis non curat praetor*.¹¹⁰ Ambas normas garantizan especialmente la tutela judicial de los litigios civiles, el derecho a un proceso justo y rápido ante el juez legal, así como la igualdad de armas. La Carta de Derechos fundamentales menciona expresamente en su art. 47.2.2 el derecho a la defensa letrada y a la asistencia gratuita (art. 47.2.3). Esas normas deben cumplirse con independencia de la cuantía litigiosa.

Hay que distinguir de todo ello la cuestión recurrente de si la Constitución impide al legislador realizar cambios en la configuración de los tribunales o de los procedimientos por razones de eficiencia económica. En el debate doctrinal de los años setenta del último siglo, se excluyó categóricamente la posibilidad de que en Alemania se configurara un “procedimiento de menor calidad” o que conociera un “juez de menor categoría o formación” para las pequeñas causas, apoyando esa exclusión en los arts. 3, 20 y 28 de la Constitución.¹¹¹ Ese posicionamiento estricto era aparentemente hijo de su tiempo, en el que la confianza en la capacidad del Estado del bienestar había llegado a un punto histórico máximo. Pero actualmente esa opinión, por lo que parece, ya no juega ningún rol,¹¹² y tampoco el Tribunal Constitucional la hizo suya cuando declaró constitucional la conciliación preprocesal obligatoria para los asuntos bagatela del § 15a EGZPO.¹¹³

V. USUARIOS

1. Destinatarios y beneficiarios

Aunque las medidas para la consecución de una resolución rentable de los pequeños litigios descargaría manifiestamente a los tribunales y aligeraría el presupuesto de Justicia, se trató siempre sobre todo, y casi exclusivamente hasta el momento, de acercar la justicia al ciudadano y de facilitar, conse-

¹¹⁰ Con claridad Franz Matscher, “De minimis non curat praetor”, en *GS Theo Mayer-Maly* (2011), p. 336. Para la fundamentación del interés en los créditos bagatela, vid. Johann Braun, *Lehrbuch des Zivilprozessrechts* (2014), pp. 22 y ss (cfr. también p. 1102: “sólo los que tienen razón están dispuestos a todo también para reclamar pequeños créditos”). Por el contrario, en sentido restrictivo Philipp Schmieder, “De minimis non curat praetor”, *ZZP* 120 (2007), pp. 207 y ss.

¹¹¹ Claramente Karl August Bettermann, “Hundert Jahre Zivilprozessordnung – Das Schicksal einer liberalen Kodifikation”, *ZZP* 91 (1978), pp. 380 y ss; Otto Rudolf Kissel, *Der dreistufige Aufbau in der ordentlichen Gerichtsbarkeit* (1972), pp. 43 y ss; del mismo autor, “Minima non curat praetor”, en *FS Gerhard Müller* (1981) p. 849, y en especial pp. 855 y ss; en esta dirección, algo más tarde, Udo Kornblum, “Für eine ‘lupenreine’ dreistufige Zivilgerichtsbarkeit”, *ZRP* 1999, p. 382.

¹¹² De modo escéptico Leipold, *Gerichte und Verfahren*, cit. pp. 98 y ss; Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 29, 45 y ss y 86. Con un enfoque coincidente, Braun, *Lehrbuch*, cit. pp. 1102 y ss, contra la idea “de que no debería haber procesos civiles de ‘menor calidad’, sino que las ‘pequeñas personas’ deberían poder disponer del mismo procedimiento previsto para litigios de superior cuantía”, profetiza sin embargo, completamente convencido, una “proletarización del procedimiento ante los *Landgerichte*”.

¹¹³ BVerfG 14.2.2007 – 1 BvR 1351/01, *NJW-RR* 2007, p. 1073. El debate sobre la constitucionalidad del § 495a ZPO ha ido disminuyendo; cfr. Fabian Reuschle, en *Wieczorek/Schütze, ZPO* (2014) § 495a, marg. 6 y ss.

cuentemente, el *access to justice*.¹¹⁴ Ello se demostró con la introducción de los jueces de paz en la Francia postrevolucionaria, así como con la creación de los *small claim courts* en el siglo XX en los EEUU, que normalmente son designados y conceptuados como *people's courts*.¹¹⁵ Con la abolición de las barreras de acceso a la justicia se tenía sobre todo en consideración al “pequeño ciudadano” en un sentido amplio, en absoluto limitado como hoy en día al consumidor. El pequeño ciudadano era también el pequeño comerciante o artesano.¹¹⁶

Sin embargo, tan antigua como los tribunales de pequeñas causas es la preocupación de que las mejoradas oportunidades procesales se pudieran dirigir sobre todo contra aquellos a los que en realidad se pretendía proteger.¹¹⁷ En los EEUU se habla de una “*industry that has developed around debt collection where the original creditor essentially sells their past due accounts for cents on the dollar and predatory collectors exploit the small claims process for profit*”¹¹⁸. En ese país, pero también en parte en Inglaterra y Canadá, se lamenta que las empresas han instrumentalizado desde hace tiempo la justicia bagatela como una forma de obtener beneficios, de manera que han “*colonised*” o incluso “*hijacked*” el sistema.¹¹⁹

Algunos ordenamientos jurídicos han intentado contrarrestar estos efectos no deseados. La solución más radical consiste en permitir que sólo las personas físicas puedan acudir como demandantes a los *small claims courts*, de manera que las empresas puedan ser demandadas pero no demandantes. Así sucede en una serie de Estados federados de EEUU,¹²⁰ pero también en Sudáfrica (Sec. 7 Small Claims Court Act 1984).¹²¹ En Texas, una entidad crediticia de consumo o una empresa de cobros no pueden demandar un crédito como un *small claim case*, sino sólo como *debt claim case*, lo que redundaría en una protección superior del demandado moroso.¹²² California permite que las empresas sólo presenten dos demandas al año,¹²³ y en Japón un demandante sólo puede iniciar hasta diez procesos bagatela cada año (Art. 368, 381 jap. ZPO), lo que sobre todo afecta a demandantes comerciantes e impide

¹¹⁴ Cfr. los datos de Suecia en Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, p. 42, y los de Israel en Brosh, *ELR* 2015, p. 189.

¹¹⁵ Vid. Bolt, *Der Zugang zum Recht*, cit. p. 111.

¹¹⁶ Con insistencia Smith, *Justice and the Poor*, cit. p. 42.

¹¹⁷ Vid. sobre los motivos Ison, *MLR* 35 (1972), p. 19 y ss. Vid. también Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 57 y ss.

¹¹⁸ Manuel Gomez / Juan Carlos Gomez, “A View from the Sky – A General Overview about Civil Litigation in the United States with Reference to the Relief in Small and Simple Matters”, *ELR* 2015, pp. 230 y ss. De modo similar Finney/Yanovich, *Loy.L.A.L.Rev.* 39 (2006), p. 776.

¹¹⁹ Vid. sobre este debate Paul Lewis, “The consumer’s court? – Revisiting the theory of small claims procedure”, *CJQ* 25 (2006), pp. 55 y ss, cuyos resultados confirman la gran demanda de las empresas, que previene de llegar a conclusiones precipitadas. Vid. sobre Canadá Silver/Farrow, *ELR* 2015, p. 241.

¹²⁰ Vid. Bolt, *Der Zugang zum Recht*, cit. pp. 111 y ss.

¹²¹ Vid. Engbers, *Small Claims*, p. 211.

¹²² Con más detalle, Johnson, *J. Consumer & Com. L.* 17 (2013), pp. 3 y ss.

¹²³ Warner, *Small Claims Court*, cit. p. 365.

una sobrecarga de los *summary courts*.¹²⁴ A su vez, otros ordenamientos jurídicos encarecen el acceso a la justicia bagatela a las empresas y a las agencias de cobro de morosos, en la medida en que les requieren sólo a ellas la asistencia letrada obligatoria.¹²⁵

Dado que el art. 6 CEDH garantiza el mismo acceso a los tribunales para todos, en Europa debería ser imposible reservar la justicia bagatela solamente a los consumidores, o introducir restricciones subjetivas o cuantitativas similares a las examinadas. Además, ese tipo de regulaciones parecen claramente poco apropiadas si se piensa que un procedimiento simplificado también debería poder beneficiar al demandado para defenderse de una reclamación de pago.¹²⁶

2. Opcionalidad

La cuestión acerca de en qué medida puede ser simplificado un procedimiento está relacionada con el hecho de que esté concebido sólo como alternativo, o bien que no le deje alternativa al justiciable al menos en primera instancia. De estas dos opciones, un ordenamiento elige la una o la otra en función de si se ha centrado más en eliminar barreras al acceso a la justicia, o ha querido optimizar los recursos de la administración de justicia. En muchos países, como por ejemplo en Brasil, Israel o Sudáfrica, depende de la libre voluntad del demandante si acude a los *small claims courts* o si recurre al procedimiento ordinario ante el tribunal habitual.¹²⁷ Lo mismo sucede con el procedimiento europeo de pequeñas causas (cfr. art. 1.1.2 del Reglamento). Por el contrario, en España se abre obligatoriamente el procedimiento verbal (arts. 248.2.2 y 250.2 LEC). Escocia, igual que Irlanda del Norte, posee un procedimiento especial de reclamación de pequeñas causas de cuantía inferior a 3.000 libras, con lo que el mismo es obligatorio en Escocia, mientras que es opcional en Irlanda del Norte, pudiendo iniciarse un procedimiento ordinario.¹²⁸

Sobre todo estos sistemas que permiten la opción entre el procedimiento ordinario o especial, pueden introducir incentivos en materia de costas para ser más atractivos. El punto de partida suele ser una rebaja de las tasas judiciales (o incluso su total gratuidad)¹²⁹, y por otra parte una reducción del riesgo de tener que resarcir las costas del demandado en caso de derrota del

¹²⁴ Vid. Sugiyama, *ELR* 2015, pp. 205 y ss. En favor de una regla en ese sentido se pronuncia Kosmin, *Houston L.R.* 13 (1976), p. 951.

¹²⁵ Warner, *Small Claims Court*, cit. pp. 286, 362, 367; Alabama, District of Columbia, Connecticut, Illinois, Rhode Island.

¹²⁶ Vid. Engbers, *Small Claims*, cit. pp. 211 y ss; Koch, *Verbraucherprozessrecht*, cit. pp. 83 y ss; Kosmin, *Houston L.R.* 13 (1976), pp. 950 y ss.

¹²⁷ Brasil: Gidi/Zaneti, *ELR* 2015, pp. 245, 255. Israel: Brosh, *ELR* 2015, pp. 185, 189. Sudáfrica: Peté/Hulme et al., *Civil Procedure*, cit. p. 430.

¹²⁸ Vid. Rauscher/Varga, cit. *EG-BagatellVO*, marg. 44 y ss.

¹²⁹ Vid. Kramer/Kakiuchi, *General Report*, cit. 2.3.2 (1) (i).

actor.¹³⁰ Destacadamente favorable a los demandantes en ambos aspectos es el sistema inglés, aunque allí es el tribunal quien decide el acceso del asunto al *small claims track*.

En ocasiones el justiciable prefiere las ventajas de un procedimiento bagatela, aunque su reclamación supere la cuantía máxima de este procedimiento. Algunos ordenamientos jurídicos abren en esos casos la justicia bagatela si el demandado está de acuerdo. De ese modo, el *disputes tribunal* neozelandés, cuya cuantía máxima es en principio de 15.000 NZD (unos 9.300 euros), puede ampliarla en caso de acuerdo hasta los 20.000 NZD. Lo mismo sucede en algunos Estados de EEUU¹³¹ en los que la competencia objetiva se determina por sumisión expresa o tácita (como en Alemania, cfr. §§ 38–40, 504 ZPO). Si no existen estas posibilidades, o bien si el demandado no se muestra cooperativo, se plantea la cuestión de si el demandante puede acudir a la justicia bagatela a través de una demanda parcial. Acerca de ello no existen inconvenientes en Inglaterra¹³² y en Alemania (cuando se trata de provocar la competencia del *Amtsgericht* o la aplicación del § 495a ZPO). Para el procedimiento bagatela europeo se discute si se puede presentar manifiestamente o solapadamente una demanda parcial, aunque parece que la respuesta correcta es afirmativa.¹³³ Declaradamente favorecedora del demandante es por el contrario la situación en EEUU y en Brasil. En esos lugares, el demandante tiene la facultad de reducir el importe de su demanda ya presentada, aunque ello supondrá una renuncia al resto de la cantidad.¹³⁴

Obviamente existe una relación entre la opcionalidad y la simplificación del procedimiento, no solamente en atención al interés del demandante, sino también con respecto a las oportunidades de defensa del demandado.¹³⁵ En verdad no se conciliaría demasiado con el sentido del procedimiento bagatela que se le confiriera un derecho de veto al demandado. Sin embargo, parece digna de consideración la posibilidad de otorgarle la facultad de optar por el procedimiento ordinario bajo determinados presupuestos (vid. art. 373 de la ley procesal civil japonesa en el procedimiento bagatela)¹³⁶, o bien forzar ese resultado a través de una reconvencción (vid. § 506 ZPO en Alemania).¹³⁷ Sin embargo, muchos ordenamientos jurídicos prohíben las reconvencciones.¹³⁸ En todo caso, al demandado le asiste la posibilidad de interponer recurso.¹³⁹

¹³⁰ Vid. epígrafe VI.1.a.

¹³¹ Cfr. Zucker/Her, *U.S.F.L.Rev.* 37 (2003), p. 318, con respecto a Maryland, donde las cuantías usuales de 2.500 dólares pueden multiplicarse por 10 por acuerdo de las partes.

¹³² Vid. Pearl/Dodd, *Small Claims Procedure*, cit. 2.3.13.

¹³³ Sobre el estado actual de la cuestión, MünchKommZPO/Hau, cit. art. 2 EG-BagatellVO marg. 9.

¹³⁴ Para Brasil: Gidi/Zaneti, *ELR* 2015, p. 255. Para EEUU, Warner, *Small Claims Court*, cit. pp. 48 y ss, acerca de la distinción entre un *cutting* permitido y un *splitting the over-limit claim* inadmisibles.

¹³⁵ En el mismo sentido Kramer/Kakiuchi, *ELR* 2015, p. 140.

¹³⁶ Vid. Sugiyama, *ELR* 2015, pp. 205 y ss.

¹³⁷ Vid. las indicaciones para EEUU de Warner, *Small Claims Court*, cit. pp. 362 y ss, respectivamente para la palabra clave "Transfer".

¹³⁸ Vid. Kramer/Kakiuchi, *General Report* (Fn. 13) 2.3.2 (1) (v).

¹³⁹ Vid. epígrafe VI.1.f).

VI. SIMPLIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO

1. Instrumentos individuales

a) Limitación de la asistencia letrada

Desde siempre se ha intentado que los litigios bagatela fueran resueltos rápidamente y de forma barata, de manera que se optó por la exclusión de los abogados. Una primera muestra de ello fue el Edicto prusiano sobre el procedimiento para asuntos bagatela de 1739, y hasta hoy se impide la presencia de abogados ante los *small claims courts* en algunos Estados de EEUU, así como en algunos lugares de Canadá, igual que en Israel, Nueva Zelanda y Sudáfrica, o sólo se admite su intervención con autorización judicial especial.¹⁴⁰ A favor de una regla semejante se cita a veces a la economía procesal con el objetivo de proporcionar una igualdad de armas en favor de la parte débil que quizás no pueda pagarse un abogado.¹⁴¹ Este aspecto es destacado por las legislaciones, de manera que los abogados solamente son admitidos si ambas partes deciden encomendar su defensa a un letrado, o bien está de acuerdo la parte que acude sola al proceso.¹⁴² De hecho, la defensa letrada no beneficia excesivamente a los demandantes en los estados de EEUU en los que se permite, porque los habituales *contingency fee arrangements* del procedimiento ordinario no son posibles con pequeñas cuantías.¹⁴³ Sin embargo, este problema podría combatirse mejor con la asistencia jurídica gratuita, especialmente porque la exclusión de abogados beneficia a las empresas que ya disponen de un departamento jurídico.¹⁴⁴

En Europa, el art 47.2.2 de la Carta de derechos fundamentales garantiza el derecho a la asistencia letrada, sin excepción para los asuntos bagatela. Incluso si quiere delimitarse el ámbito de aplicación de este derecho a los casos en los que se garanticen derechos derivados del ordenamiento europeo (cfr. Art. 47.1 de la carta), no existe margen para los Estados europeos, porque debe cumplirse la frecuente normativa europea relacionada con las pequeñas causas, en especial las directivas de protección al consumidor. En Europa no se plantea, por tanto, la cuestión de la exclusión de abogados, sino más bien una excepción a la regla general de representación letrada del procedimiento ordinario. De ese modo, la representación letrada ante el juez de paz está prevista en Italia a partir de los 1.100 euros (art. 82.1 Codice di procedura civile),

¹⁴⁰ Vid para EEUU el análisis del *National Center for State Courts*, cit.: Arizona, Arkansas, Colorado, Idaho, Kalifornien, Kansas, Michigan, Montana, Nebraska, Oregon. Con más detalle sobre la situación en Canadá: Silver/Farrow, *ELR* 2015, p. 241. Israel: Brosh, *ELR* 2015, p. 190. Nueva Zelanda: Sec. 38 Disputes Tribunals Act 1988. Sudáfrica: Engbers, *Small Claims*, cit. pp. 212 y ss.

¹⁴¹ A ello se refieren también Fasching, *Small Claim Courts*, cit. pp. 353 y ss, pp. 368/370; Silver/Farrow, *ELR* 2015, p. 241; Turner/McGee, *U.D.C.L.Rev.* 5 (2000), p. 187.

¹⁴² Ello es aplicable también a Arizona, Kansas und Montana; cfr. Warner, *Small Claims Court*, cit. pp. 363, 374, 381.

¹⁴³ Cfr. Gomez/Gomez, *ELR* 2015, pp. 230 y ss.

¹⁴⁴ En el mismo sentido, Koch, *Verbraucherprozessrecht*, cit. pp. 85 y ss.

y en Alemania (§ 78 ZPO) y Austria (§§ 27, 29 ZPO) en principio para cuantías superiores a 5.000 euros.¹⁴⁵ Al menos en Alemania la asistencia letrada es, sin embargo, frecuente cuando es opcional.¹⁴⁶

En todo caso debe distinguirse la pregunta de si la parte vencedora en el procedimiento bagatela puede resarcirse las costas de su oponente. Ese es obviamente el caso siempre en el derecho alemán (§ 91 II ZPO). Y para el procedimiento de escasa cuantía europeo debe destacarse que el legislador europeo no acogió la sugerencia de la Comisión en cuando a la limitación de las posibilidades de resarcimiento de las costas.¹⁴⁷ Sin embargo, la posibilidad de resarcimiento de las costas de abogado en los procedimientos bagatela no es una constante en el derecho comparado. En Inglaterra (CPR Rule 27.14, PD 27 n. 7) y en algunas provincias canadienses, ese resarcimiento está limitado o excluido, a fin de impulsar a las partes a renunciar a la asistencia letrada.¹⁴⁸

b) Constitución de los tribunales.

La sustanciación y decisión de los asuntos bagatela en lo civil ha sido encomendada desde siempre a jueces legos en muchos ordenamientos, o bien a personal no judicial, obviamente a fin de ahorrar costes.¹⁴⁹ Sin embargo, la introducción de jueces de paz en la Francia postrevolucionaria demuestra que no necesariamente se trata de conseguir la cercanía con el ciudadano y su autorresponsabilidad.¹⁵⁰ Ello explica quizás también por qué en EEUU la mayoría de Estados, aunque en ningún caso todos, excluyen el jurado para las pequeñas causas.¹⁵¹ Por otra parte, en el ámbito jurídico angloamericano en el que los *small claims courts* eran integrados con jueces legos, han optado por utilizar a juristas.¹⁵² En el derecho inglés actual solamente se emplea a jueces profesionales en el *small claims track* (CPR PD 27, n. 1), igual que en Alemania y Austria. En Suiza, la constitución de las autoridades de conciliación es misión de los cantones, según el art. 3 de la ley procesal civil suiza,

¹⁴⁵ En Brasil existe obligación de asistencia letrada en cuantías superiores veinte salarios mínimos. Vid. Gidi/Zaneti, *ELR* 2015, p. 255.

¹⁴⁶ Estadística de la asistencia letrada en el procedimiento ante los *Amtsgerichte*: Statistisches Bundesamt, *Rechtspflege Zivilgerichte*, Fachserie 10 Reihe 2.1 (2015), pp. 38 y ss.

¹⁴⁷ Cfr. COM (2005), p. 87, art. 14(2). Cfr. sobre el debate del resarcimiento al amparo del art. 16.2 *EuBagatellVO*, Fries, *Verbraucherrechtsdurchsetzung*, cit. pp. 166 y ss; Rauscher/Varga, cit. art. 16 *EG-BagatellVO* Rn. 6.

¹⁴⁸ A ello se refieren Sorabji, *ELR* 2015, p. 169; Silver/Farrow, *ELR* 2015, p. 241.

¹⁴⁹ Vid para Alemania la propuesta de reforma de Schiffer en torno a darle la competencia al *Rechtspfleger* para los litigios de cuantía inferior a 50 marcos del Reich; Schiffer, *Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des deutschen Rechtswesens*, cit. § 7. 2. Vid. la crítica a lo anterior en Heinrich Gerland, "Höhere und niedere Gerichtsbarkeit", *Judicium* 2 (1929/30), pp. 25 y ss. El mismo Schiffer cambió de opinión posteriormente; cfr. Eugen Schiffer, *Die deutsche Justiz* (1949), p. 131.

¹⁵⁰ Detalladamente Zwickel, *Bürgernahe Ziviljustiz*, cit. pp. 21 y ss.

¹⁵¹ Según el análisis del *National Center for State Courts*, cit. existe la posibilidad en el Distrito de Columbia, en Florida, Georgia, Illinois, Massachusetts y Oklahoma.

¹⁵² Claramente Pound, *Harv.L.Rev.* 26 (1913), p. 327; Smith, *Justice and the Poor*, p. 45.

que también regulan que reclamaciones deben efectuarse ante los conciliadores.¹⁵³ En España, los jueces legos deciden como jueces de paz en las reclamaciones de cantidad inferior a 90 euros, aunque solamente en los municipios que no tienen juez de primera instancia (arts. 99 y ss Ley Orgánica del Poder Judicial).

Algunos ordenamientos jurídicos han establecido un modelo híbrido, es decir, juristas profesionales que sirven como jueces legos al no ser jueces de profesión. Así sucede en los *small claims courts* brasileños (que en parte también son constituidos con jueces de profesión)¹⁵⁴ y en Italia con los jueces de paz, que poseen estudios jurídicos.¹⁵⁵ En algunos estados de EEUU como California, se utilizan a abogados con experiencia que son designados como *judges pro tempore* y cuyo servicio, o bien se presta a dedicación exclusiva (*commissioners*), o bien a tiempo parcial como oficio honorario.¹⁵⁶

c) Configuración del procedimiento

Existe una gran variedad de modelos de regulación con respecto a la configuración externa del procedimiento bagatela, sobre todo en dos aspectos. Por una parte, algunos ordenamientos esperan un gran potencial de ahorro de un procedimiento escrito, mientras que otros ordenamientos por el contrario apuestan por la oralidad, a fin de favorecer la cercanía con el ciudadano y una mayor posibilidad de transacción.¹⁵⁷ Y por otra parte, se producen diferencias en cuanto al modelo procedimental (o la modificación del procedimiento ordinario), o bien puntualmente con algunas normas aisladas, o bien –como dispone el procedimiento bagatela alemán (§ 495a ZPO)– se deja en lo esencial la configuración del procedimiento al libre criterio del juez.¹⁵⁸ Por el contrario, ningún ordenamiento parece optar por un procedimiento bagatela completamente configurado al libre arbitrio del juez.¹⁵⁹

Las reglas procedimentales no se disponen y se cumplen por capricho, sino porque se espera de ellas que produzcan juicios más justos¹⁶⁰ –en el sen-

¹⁵³ Sobre el tema, Schrank, *Das Schlichtungsverfahren*, cit. marg. 166 y ss.

¹⁵⁴ Gidi/Zaneti, *ELR* 2015, p. 255.

¹⁵⁵ Vid. Trocker, *ZZPInt* 1 (1996) p. 8 y Caponi, *ZZPInt* 3 (1998) 137, 147, que consecuentemente se refieren al pretendido ahorro de costas.

¹⁵⁶ Con más detalle, Zucker/Her, *U.S.F.L.Rev.* 37 (2003), pp. 329 y ss.

¹⁵⁷ Vid. Kramer/Kakiuchi, *ELR* 2015, p. 142, y también los mismos autores en el *General Report*, cit. 2.3.2 (3), 2.3.2 (1) (ii)–(iv), también sobre otras medidas de simplificación como el acortamiento de los plazos de alegaciones, el uso de formularios estandarizados, así como incentivos para una solución consensuada del litigio. Igual que antes es muy provechosa al respecto la lectura de Fasching, *Small Claim Courts*, cit. pp. 358 y ss, 369 y ss.

¹⁵⁸ Cfr. los límites de la discrecionalidad en Alemania con Thomas Alexander Heiß, “Verfahrensermessen und Richterrecht im Bagatellprozess nach § 495a ZPO”, en *Richterliche Rechtsfortbildung*, cit. pp. 435 y ss.

¹⁵⁹ Así lo destaca Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. p. 15, quien señala que ello produciría: “algo negativo: la omisión del Derecho procesal”.

¹⁶⁰ Con más detalle sobre el estado de opinión con respecto a los fines procesales, Philipp Reimer, *Verfahrenstheorie – Ein Versuch zur Kartierung der Beschreibungsangebote für rechtliche Verfahrensord-*

tido de que no se vean gobernados por casualidades o se vean corruptamente manipulados— y sabiendo realmente que tendencialmente ello retrasa, encarece y complica (directamente para los *single players*) el litigio.¹⁶¹ A veces se pregunta críticamente si existe una relación demostrable entre un procedimiento aligerado y decisiones judiciales más numerosas y rápidas.¹⁶² E históricamente, el alejamiento del procedimiento ordinario en las pequeñas causas desde la perspectiva alemana no se entiende por sí mismo. En el siglo XIX se observó el fenómeno de la pequeña justicia como una superación de las tradicionales formas estatales, y con ello fue concebido como un logro del Estado de derecho que esa justicia tuviera también reglas procedimentales estrictas, haciendo que los *Amtsgerichte* siguieran en lo esencial las normas de los *Landgerichte*.¹⁶³ La CPO de 1877 adoptó el modelo procesal del Estado de derecho de cuño prusiano¹⁶⁴, que no estaba muy alejado del concepto moderno de una justicia bagatela próxima al ciudadano y atenta con el consumidor. Desde la perspectiva comparatista no es fácil saber si en la justicia bagatela predomina la oralidad o la escritura. La oralidad se utiliza más si los jueces son legos (por ejemplo ante los *small claims courts* estadounidenses o también en el procedimiento de cognición suizo ante las autoridades de conciliación, art. 212 de la ley procesal civil suiza). Pero también en Inglaterra, con jueces profesionales, se prefiere en principio un procedimiento oral si las partes no renuncian al mismo (CPR Rule 27.10), procedimiento que habitualmente no se celebra en sala, sino informalmente en el despacho del juez (CPR PD 27 Nr. 4). Por el contrario, el procedimiento bagatela alemán es en principio escrito, aunque las partes pueden pedir la celebración de un procedimiento oral (§ 495a S. 2 ZPO). Sin embargo, ese derecho individual no existe en el reglamento europeo de pequeñas causas (art. 5.1, en su versión reformada n. 2015/2421), lo que se ha criticado mucho al amparo del art. 6 CEDH y del art. 47 de la Carta europea de derechos fundamentales.¹⁶⁵

De nuevo cabe encontrar fácilmente ejemplos legislativos que inducen a un cambio de sistema. El procedimiento para pequeñas causas español fue al principio predominantemente oral (de ahí su nombre, juicio verbal, arts.

nungen (2015), pp. 180 y ss.

¹⁶¹ Claramente sobre ese contacto especialmente para las *small claims*, Smith, *Justice and the Poor*, cit. p. 43.

¹⁶² Vid. los resultados del sondeo de Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 51 y ss, cuyo resumen resulta desilusionante (ib. 87): “Las horas de trabajo judicial que se ganarían en el sector bagatela no alcanzarías a mejorar el absolutamente flexible e individual trabajo habitual de los jueces. Un procedimiento informal podría mejorar estructuralmente los recursos de la Justicia de forma eficaz solamente si se aplicara a todos los litigios competencia de los *Amtsgerichte*. Si se limita a las pequeñas causas [...] no se alcanzará ese objetivo.”

¹⁶³ Vid. Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 18 y 33.

¹⁶⁴ Subraya este aspecto Rudolf Wassermann, *Der soziale Zivilprozeß – Zur Theorie und Praxis des Zivilprozesses im sozialen Rechtsstaat* (1978), pp. 33 y ss. Vid. también Engbers, *Small Claims*, cit. p. 64, también sobre la crítica a la abolición de los jueces de paz.

¹⁶⁵ Con detalle, Arno Brokamp, *Das Europäische Verfahren für geringfügige Forderungen* (2008), pp. 113 y ss; vid. también Fries, *Verbraucherrechtsdurchsetzung*, cit. pp. 163 y ss; Kern, *JZ* 2012, pp. 394 y ss; Rauscher/Varga (Fn. 9) Art. 5 EG-BagatellVO Rn. 2 ff.

248.2.2 y 437 y ss LEC), acercándose con la reforma de 2015 al procedimiento ordinario, en el sentido de que, por ejemplo, el demandante sólo excepcionalmente puede acudir a un modelo de demanda simplificado (art. 437.2 LEC), porque habitualmente se acude al mismo tipo de demanda que en el procedimiento ordinario (art. 437.1 LEC). Debe tenerse en cuenta que la cuantía máxima del procedimiento ahora es de 6.000.

Se espera que en el futuro se ampliará el uso de los medios de telecomunicación, con lo que los asuntos bagatela servirán de campo de pruebas para el Derecho procesal en general. El procedimiento europeo para pequeñas causas estuvo desde el principio concebido para que los asuntos de comercio transfronterizo fueran tramitados con tecnología, para lo que se ha desarrollado la normativa correspondiente (cfr. la nueva versión del art. 8 del reglamento UE de procedimientos de baja cuantía, a través del reglamento de reforma n. 2015/2421). Existen más ejemplos en el Derecho interno. En Holanda, desde 2014 se ocupa de las reclamaciones de hasta 25.000 euros el llamado *eKantonrechter*, quien decide a través de un procedimiento electrónico. En Canadá, en la Columbia británica, en 2012 se implementó la regulación para crear un *Civil Resolution Tribunal* que conoce asuntos bagatela *online* las 24 horas, y que en caso necesario decide a través de un *mail*.¹⁶⁶ Y en Inglaterra, tras el llamado *Briggs Report* se está debatiendo si en el futuro las reclamaciones de hasta 25.000 libras deben resolverse en principio en un nuevo *Online Court*.¹⁶⁷

d) Averiguación de los hechos

En materia de averiguación de los hechos existe un potencial importante de ahorro de tiempo y dinero en los asuntos bagatela. Las variaciones de las reglas probatorias existentes en todas partes se han introducido en algunos ordenamientos jurídicos de manera más detallada. De ese modo, en Suiza se restringe el principio de aportación de parte en los procedimientos simplificados de cuantía inferior a 30.000 francos (art. 243, 247.1 de la ley procesal civil suiza). En Portugal, la ley dispone un conjunto de limitaciones de medios de prueba en los procedimientos simplificados de cuantía de hasta 15.000 euros.¹⁶⁸ En el procedimiento bagatela japonés solamente se admiten medios de prueba inmediatamente disponibles y eficaces (art. 372 de la ley procesal civil japonesa).¹⁶⁹ Está especialmente extendida la exclusión, o bien la admisión limitada, de medios de prueba costosos económicamente en el

¹⁶⁶ Cfr. www.civilresolutionbc.ca, así como Silver/Farrow, *ELR* 2015, pp. 241 y ss.

¹⁶⁷ Michael Briggs, *Civil Courts Structure Review – Final Report* (2016), marg. 6.1 ff., www.judiciary.gov.uk/publications/civil-courts-structure-review-final-report. Con más detalle, Christopher Hodges, «Proposed Modernisation of Courts in England & Wales: IT and the Online Court», *IJPL* 6 (2016), p. 149, así como los trabajos publicados en *Civil Justice Quarterly* 2017, pp. 12 y ss.

¹⁶⁸ Cfr. Alexander Rathenau, «Das neue Zivilprozessgesetzbuch Portugals», *ZfRV* 2013, pp. 277, 278 y ss, 282.

¹⁶⁹ Vid. Sugiyama, *ELR* 2015, pp. 205 y ss.

área angloamericana; ello sucede en Inglaterra con las reglas de exhibición de pruebas (*disclosure*), con la prueba pericial y con el interrogatorio cruzado (CPR Rules 27.2, 27.5, 27.8 (3)–(5)).¹⁷⁰ Otros ordenamientos confían las especialidades en la averiguación de los hechos, en principio, al criterio del tribunal. Ello sucede en el procedimiento bagatela ante los *Amtsgerichte* alemanes (§ 495a ZPO),¹⁷¹ pero también en Austria en reclamaciones inferiores a 1.000 euros (decisión al libre criterio del juez, § 273.2.2 ZPO austríaca).¹⁷²

Es evidente que las limitaciones en la averiguación de los hechos pueden entrar en conflicto con el derecho de defensa y el derecho a la tutela judicial. Hay que pensar además que ese riesgo tendencialmente afectará más a las partes débiles, dado que las empresas suelen poder probar los hechos favorables a su pretensión de una forma más sencilla, especialmente la suscripción del contrato, o bien los motivos por los que consideran que no tienen que cumplir con su obligación de pago. Por ello, las medidas de simplificación en el ámbito de la alegación y de la prueba suelen ser tendencialmente más desfavorables para el consumidor,¹⁷³ aunque se pueda ver favorecido por una reducción en el estándar probatorio.

e) Nivel de decisión

Dado que la averiguación del derecho aplicable –igual que de los hechos– en los asuntos bagatela puede costar tiempo y esfuerzo, no se puede excluir que exista en esta materia un potencial para la simplificación. En efecto, se subraya habitualmente que los *small claims courts* son auténticos tribunales que dicen derecho.¹⁷⁴ Pero de ello no se puede deducir que sea en todo caso obligatorio que sus decisiones estén sujetas completamente al derecho material. Más bien juegan evidentemente un superior papel las apreciaciones discrecionales. Así se prevé en algunos ordenamientos, como por ejemplo en Japón, donde el juez está autorizado a ordenar pagos a plazos (art. 375 de la ley procesal civil japonesa).¹⁷⁵ Por lo demás, los estudiosos advierten ocasionalmente de que las decisiones judiciales sobre pequeñas causas a menudo podrían estar basadas en la discrecionalidad antes que en normas de derecho material. Ello se debe quizás a que en los asuntos bagatela la motivación escrita es irrelevante o voluntaria. En este sentido, en Alemania, considerando

¹⁷⁰ Con más detalle, Pearl/Dodd, *Small Claims Procedure*, cit. 10.9; Sorabji, *ELR* 2015, p. 169. Vid. también Kramer/Kakiuchi, *General Report*, cit. 2.3.2 (1).

¹⁷¹ Cfr. acerca de las fronteras de la discrecionalidad Heiß, *Verfahrensmessen*, cit., pp. 445 y ss.

¹⁷² Con detalle, Trenker, *Bagatellverfahren*, cit. pp. 459 y ss.

¹⁷³ A ello se refiere Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 59 y ss.

¹⁷⁴ Claramente Iain Ramsay, *Small Claims Courts in Canada*, in: *Small Claims Courts*, cit. p. 25: “there is no possibility of mistaking them for anything but courts”. Vid. sin embargo Kosmin, *Houston L.R.* 13 (1976) p. 965: “The purpose of the small claims court is not to make law, like other common law courts, but to settle disputes quickly, understandably, and in a fair and just manner.”

¹⁷⁵ Sobre ello, Sugiyama, *ELR* 2015, pp. 205 y ss. Ya lo había exigido para las *small claims courts* de EEUU Smith, *Justice and the Poor*, cit. pp. 56 y ss.

el procedimiento bagatela del § 495a ZPO se aduce críticamente que requiere mucha autodisciplina un juez para que decida con el debido cuidado una causa de pequeña cuantía no recurrible en apelación, en la que no tiene por qué averiguar debidamente los hechos ni motivar (cfr. § 313a I ZPO).¹⁷⁶ Pero también en Inglaterra, donde es obligatorio dictar una sentencia motivada en derecho (CPR Rule 27.8 (6)), que además es recurrible,¹⁷⁷ se suele afirmar que los jueces utilizan bastante la discrecionalidad, es decir, no se orientan sólo por las leyes.¹⁷⁸ Quizás finalmente ello no pueda explicarse bien tomando en consideración solamente que la clasificación del asunto como bagatela y su asignación a los juzgados competentes dependa determinadamente del valor de la cosa litigiosa, ya que ese criterio les deja a los jueces, normalmente confrontados con una gama muy amplia de problemáticas jurídicas, poco lugar para la especialización.

Parece directamente ilusorio que se pretenda una decisión siguiente el ordenamiento jurídico cuando los jueces son legos.¹⁷⁹ Una solución sería permitir que los *small claims courts* pudieran decidir libremente clasificar un asunto como jurídicamente complejo, remitiéndolo a un tribunal ordinario.¹⁸⁰ Allí donde ello no está previsto, igual que hizo el legislador alemán con su ley de resolución de conflictos de consumo, sólo se puede esperar que el resultado del proceso esté orientado hacia el derecho vigente, y que especialmente se cumplan las normas cogentes del Derecho de consumo (cfr. § 19.I.2 de la citada ley, acerca de la propuesta de conciliación). Así se dispone en Nueva Zelanda: “*The Tribunal shall determine the dispute according to the substantial merits and justice of the case, and in doing so shall have regard to the law but shall not be bound to give effect to strict legal rights or obligations or to legal forms or technicalities*” (Sec. 18 (6) Disputes Tribunals Act 1988). Por el contrario, en Suiza se subraya que en el proceso de cognición ante la autoridad de conciliación no se decide discrecionalmente, sino a través del derecho material privado.¹⁸¹ Y ello es destacable, porque esas autoridades de conciliación no están integradas necesariamente por juristas profesionales. Sin embargo, aparentemente se decide a través de las posibilidades de resolución ofrecidas por el art. 212.1 de la ley procesal civil suiza en los cantones en los que así está previsto.¹⁸²

¹⁷⁶ Cfr. Olzen, *Bagatelljustiz*, cit. p. 464.

¹⁷⁷ Con más detalle sobre estos puntos Pearl/Dodd, *Small Claims Procedure*, 1.3.2, 10.11.1, 11.1 y ss.

¹⁷⁸ Cfr. John Baldwin, *Small Claims in the County Courts in England and Wales – The Bargain Base-ment of Civil Justice?* (1997), pp. 71 y ss; También Kocher, *Funktionen*, cit. p. 239.

¹⁷⁹ Ya lo criticó Smith, *Justice and the Poor*, cit. pp. 45 y ss, quien postulaba para las *small claims courts*: “while procedural law can be cast aside, rules of substantive law must be adhered to” (ibid. 54).

¹⁸⁰ Cfr. para Sudáfrica Peté/Hulme et al., *Civil Procedure*, cit. p. 432.

¹⁸¹ Así lo subraya Premand, *Bagatellprozess*, cit. pp. 477 y ss.

¹⁸² Cfr. Meier/Schindler, *Die Schlichtungsbehörde*, cit. pp. 39 y ss. También en principio las posibilidades limitadas de uso de jueces legos “instruidos”, sobre todo cuando no hay ningún jurista a su lado como un letrado de la administración de justicia.

f) Recursos

Si el ordenamiento jurídico permite recursos en las pequeñas causas, se suelen prever medidas de simplificación en el acceso a los mismos.¹⁸³ Hay que considerar, además, que la exclusión de recursos podría disminuir la disposición al acuerdo de las partes.¹⁸⁴ Una solución de compromiso se puede hallar en algunos estados de EEUU, en los que la reclamación ante un *small claims court* se interpreta como una renuncia al recurso por parte del demandante, mientras que al demandado se le permiten los recursos ordinarios, al no haber podido optar.¹⁸⁵

Otra solución consiste en abrir la posibilidad de recurso a ambas partes, aunque limitándola a la alegación de graves errores procesales o de derecho material. De ese modo, en el procedimiento bagatela alemán del § 495a ZPO, dependiendo de la cuantía no se permite la apelación (§ 511 II Nr. 1 ZPO), aunque sí una audiencia impugnatoria (§ 321a ZPO) ante el *iudex a quo*.¹⁸⁶ Lo mismo está dispuesto en Austria para cuantías de hasta 2.700 euros (apelación por nulidad o error de derecho, § 501 ZPO austríaca), y hasta 10.000 francos en Suiza (sólo queja, no apelación; cfr. Art. 308 y 319 de la ley procesal civil suiza), y también se prevé algo parecido en el procedimiento bagatela japonés ante el *summary court* (no hay apelación ante el *district court*, pero sí queja ante el *summary court*, sobre la que se decidirá por el procedimiento habitual; art. 377 y ss de la ley procesal civil japonesa).¹⁸⁷ En Israel, el tribunal de apelación puede admitir este recurso contra la decisión de un *small claims court* en el caso concreto, lo que sólo sucede excepcionalmente.¹⁸⁸

2. Efectos del cambio

Los aspectos tratados de la configuración de los procedimientos simplificados, como se ha recordado, no deben ser abordados de forma aislada, sino de manera conjunta; así, la utilidad de recurrir a un determinado instrumento se puede reforzar acudiendo a la vez a otros. Sin embargo, esto significa también que si las diversas medidas para mejorar la eficiencia no se introducen de una forma coordinada, pueden transformarse en un perjuicio para los derechos procesales fundamentales. La dosis hace el veneno, pero también

¹⁸³ A ello se refieren Kramer/Kakiuchi, *ELR* 2015, p. 142; el mismo, *General Report*, cit. 2.3.2 (4).

¹⁸⁴ Cfr. para Alemania el diagnóstico de Berleemann/Christmann/Focken, *DRiZ* 2016, p. 65, según el cual se alcanzan menos transacciones si la decisión de la primera instancia es irrecurrible.

¹⁸⁵ Vid. Bolt, *Der Zugang zum Recht*, cit. p. 110. De modo crítico Finney/Yanovich, *Loy.L.A.L.Rev.* 39 (2006) pp. 778 y ss.

¹⁸⁶ Vid. Lars Bierschenk, *Der Schutz der Verfahrensgrundrechte in sog. Bagatellstreitigkeiten – prozesuale Einheit im Zivilverfahren und Impulse des französischen Rechts*, in: *Einheit der Prozessrechtswissenschaft?*, ed. Daniel Effer-Uhe (2016), p. 11, acerca de si para preservar los derechos procesales básicos se aconseja de *lege ferenda* la introducción de una fase de admisión de la apelación.

¹⁸⁷ Para Japón, cfr. Goodman, *Justice and Civil Procedure in Japan*, cit. p. 293.

¹⁸⁸ Con más detalle, Brosh, *ELR* 2015, p. 190, acerca del debate sobre la constitucionalidad de dicha regla.

la combinación de elementos. Pero también se puede considerar, en sentido contrario, que la renuncia a instrumentos individuales también puede provocar idénticos daños.

Desde la perspectiva alemana puede sorprender que un gran estudio de derecho comparado como el que se hizo para el Congreso Mundial de Derecho Procesal de 2015, critique con dureza precisamente el procedimiento bagatela alemán del § 495a ZPO: este procedimiento es obligatorio, le deja al juez gran libertad para determinar su estructura, no ofrece ninguna posibilidad de pasar al procedimiento ordinario y la sentencia que se dicta sólo es recurrible excepcionalmente. Toda esta combinación se justifica porque la cuantía máxima de este procedimiento es extraordinariamente baja: 600 euros.¹⁸⁹ Este diagnóstico no debe ser rechazado precipitadamente y debiera dar la ocasión para volver a examinar más intensamente el ya muy discutido § 495a ZPO¹⁹⁰ y su aplicación práctica. Sin embargo, deberían tomarse en consideración circunstancias menores que quedaron fuera del estudio y que desde la perspectiva comparada en absoluto se muestran como obvias: el derecho a la asistencia letrada, financiado en caso de necesidad por la asistencia jurídica gratuita, la utilización de jueces profesionales y su irrenunciable vinculación al derecho material, la admisión de la reconvención, el derecho individual a la celebración de una audiencia y por supuesto la disposición de recursos extraordinarios para asegurar las garantías procesales mínimas, especialmente la posibilidad de audiencia en justicia (*Gehörsrüge* (§ 321a ZPO)), y en el caso extremo el recurso de amparo.¹⁹¹

VII. CONCLUSIÓN

Cuando se legisla sobre pequeñas causas y se establecen variaciones del procedimiento ordinario en cuanto a la organización judicial y el procedimiento, se trata sobre todo de suprimir barreras de acceso a la justicia, aunque también de descargar los presupuestos generales del estado.¹⁹² Y este último factor no hay que despreciarlo, ya que la viabilidad económica de la Justicia posee una gran importancia, y por otra parte existen suficientes

¹⁸⁹ En este sentido, Kramer/Kakiuchi, *General Report*, cit. 2.4.2 (2).

¹⁹⁰ Vid. supra la nota 113.

¹⁹¹ Sin embargo, se rechazan precipitadamente estos medios de impugnación por Heiß, *Verfahrensmessungen und Richterrecht*, cit. pp. 430 y ss.

¹⁹² Ello es válido para la doctrina jurídica alemana desde el primera guerra mundial; sobre el tema, Engbers, *Small Claims*, cit. pp. 68 y ss; Wollschläger, *Bagatelljustiz?*, cit. pp. 18 y ss. De modo similar expresa su diagnóstico para Italia Caponi, *ZZPInt* 3 (1998), p. 148: "En lo que se refiere a la impresión de que el Estado utiliza al juez de paz para ahorrar costes, la misma es inevitable. El motivo actual para la colaboración de jueces honorarios en Italia no se encuentra en la promoción de la confianza del pueblo en la justicia ni tampoco en la voluntad de introducir pareceres legos en el enjuiciamiento, y tampoco en el fortalecimiento de la función conciliadora del juez. La institución del juez de paz y la delimitación de su competencia objetiva provienen más bien de la voluntad de descargar lo más posible a los tribunales ordinarios al menor coste posible para las arcas públicas." De modo similar, Trocker, *ZZPInt* 1 (1996), p. 8.

ejemplos que prueban que ello es importante en cualquier circunstancia.¹⁹³ Sin embargo, habría que aceptar que la abolición de las barreras al acceso a la justicia y la descarga de asuntos no van de la mano: *You cannot have your cake and eat it!* Tanto lo uno como lo otro sólo puede conseguirlo quien esté dispuesto a disminuir la calidad de la Justicia (tanto en cuanto a la averiguación de los hechos como a la aplicación del derecho) y a postergar los intereses de defensa del demandado. El Estado de derecho no debe permitir algo así, ni tampoco la alternativa de laminar artificiosamente el acceso a la justicia, para así poder tratar el escaso número de asuntos resultante de manera barata y con una alta calidad.¹⁹⁴ Si el legislador quiere aligerar el acceso pero a pesar de ello mantener alta la calidad, no podrá evitar ocuparse de la adecuada dotación de los juzgados. La historia del derecho y el derecho comparado demuestran que las soluciones de compromiso que se producen ante ese contexto, deben ser siempre sometidas a prueba *ex novo*. Cuando actualmente se informa de que un ordenamiento jurídico demanda intensamente un procedimiento bagatela y los expertos lo juzgan adecuado, en otro ordenamiento por el contrario lo censuran y los justiciables lo evitan,¹⁹⁵ todo ello es siempre interesante e instructivo, pero refleja solamente situaciones aisladas.

SUMMARY

In principle, constitutional standards require courts to deal with actions irrespective of the amount in controversy. But this does not necessarily mean that it is appropriate to let ordinary courts apply the standard rules of civil procedure in small claims cases. Rather, it is commonly understood that petty litigation raises particular problems and deserves special solutions. The question of how to design such organizational and/or procedural rules seems to gain momentum perpetually and across all jurisdictions. A comparative and historical analysis reveals an amazing variety of approaches and solutions, i.e. small claims courts, small claims tracks and small claims procedures. When providing special rules for small claims disputes, law-makers normally purport to facilitate access to justice, but more often than not try to cut costs. The latter aim, however, is not to be disregarded since affordability of justice is of utmost importance; moreover, there are numerous examples illustrating that procedural rules which emerged by necessity rather than by design may stand the test of time. Yet one should accept that both goals – re-

¹⁹³ Cfr. de nuevo para Italia Remo Caponi, “Zur Struktur des italienischen Zivilprozesses”, en *FS Rolf Stürmer* (2013), p. 1460: “La institución del juez de paz se ha conservado aproximadamente en la práctica”

¹⁹⁴ Vid, sin embargo Richard Marcus, “Procedure in a Time of Austerity”, *IJPL* 3 (2013), pp. 153 y ss, acerca del debate existente en EEUU sobre si habría que considerar un *rationing of justice*, en especial a través de tasas judiciales significativas.

¹⁹⁵ Cfr. el análisis reasuntivo de Kramer/Kakiuchi, *General Report*, cit. 2.4.2 (1), según el cual se expresan evaluaciones positivas acerca de Brasil, Alemania, Inglaterra, Israel, Japón, Corea, Lituania, Polonia, Turquía, EEUU y Venezuela. Por el contrario, las opiniones son más o menos críticas con respecto a Egipto, Irán, Letonia y España.

moving barriers to justice and relieving the burden on the justice system – are unlikely to be simultaneously achieved: you cannot have your cake and eat it. Both aims can be reached only if one is willing to cut down on the quality in the administration of justice (in particular as regards fact-finding, the legal assessment of the case and the respondent's rights to defend). But in a system governed by the rule of law, this is no less acceptable than the converse, i.e. restricting access to justice as a means of cost-efficiently providing a high-quality system to a reduced number of lawsuits. High standards of accessible justice come at a price: a reasonably funded and elaborated judicial infrastructure available even for small claims.