

La resolución que ponga fin a la impugnación de la tasación de costas por el concepto de indebidas ¿debe pronunciarse sobre las costas devengadas en dicha impugnación?

La Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, de 12 de enero de 2009 [rec. de amparo 1218/2006 (SP/SENT/439858)] me invita a reflexionar sobre una cuestión relacionada con la tasación de costas, más concretamente, sobre la condena en costas en impugnación de la tasación por el concepto de partidas "indebidas".

Aunque la Sentencia del TC se refiere al incidente de tasación de costas derivado de una ejecución en la jurisdicción laboral, los comentarios que suscita son de aplicación a todas las jurisdicciones dada la generalidad con la que se trata el tema en la fundamentación de la Sentencia.

Los hechos que llevaron al TC a conceder el amparo, por lo que aquí interesa, pueden resumirse así:

Tras el correspondiente procedimiento de ejecución dimanante de proceso de despido, se procedió a tasar las costas de la ejecución. La parte condenada al pago impugnó la tasación, tanto por indebidas como por excesivas (en el suplico del escrito se solicitaba, además de la estimación de la impugnación, la expresa condena en costas a la parte contraria). Se citó a las partes a la comparecencia prevista en el art. 246.4 LEC, y, una vez celebrada la vista, se dicta auto en el que, estimando la impugnación, se declara indebidas las dos partidas impugnadas.

Como quiera que en el auto que resolvió la impugnación por indebidas no se hizo pronunciamiento sobre las costas, el impugnante pidió el complemento o subsanación de la sentencia, siéndole denegada mediante auto que declaró que no procedía completar ni aclarar el auto recurrido "por cuanto en ningún momento la parte actora ha solicitado las costas generadas por el propio trámite de costas". Ante semejante contestación, la impugnante, plantea recurso de amparo.

Los razonamientos jurídicos esgrimidos por las partes, y que llevaron a otorgar el amparo, fueron:

- El recurrente denuncia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de prohibición de incongruencia omisiva, ya que el Juzgado no resolvió una cuestión sobre la que estaba legalmente obligado a pronunciarse. Asimismo señala que, a tenor de lo dispuesto en el art. 246.3 LEC, si la impugnación de costas fuese total o parcialmente estimada (como ha ocurrido en el caso de autos), deben imponerse al abogado o perito cuyos honorarios se hubieran considerado excesivos las costas del incidente. Dicho precepto, aunque referido a la impugnación de honorarios excesivos, entiende, es de aplicación, también, a la impugnación por indebidos, e impone un pronunciamiento sobre las costas de ese trámite, que no depende de que las partes lo hayan solicitado. Por lo demás, añade, en el caso de autos la parte ahora recurrente lo solicitó expresamente en el suplico del escrito de impugnación, circunstancia que niega el juzgado como base para descartar un pronunciamiento al respecto, dejando así imprejuizada la cuestión.

- El Ministerio Fiscal, que apoya el amparo, entiende que la parte ahora demandante solicitó temporáneamente la imposición de costas a la parte contraria, cuyos honorarios se impugnaron por indebidos y excesivos, omitiéndose en el auto todo pronunciamiento sobre ese particular. La lectura de la resolución, afirma, no permite considerar que estemos en presencia de una desestimación tácita, pues los razonamientos de la misma se refieren en exclusividad a la consideración de las partidas tercera y cuarta de los honorarios como indebidas, por las razones que se exponen. Por otra parte, a su juicio, el auto que resuelve la subsanación pedida por la impugnante tampoco respeta la tutela

judicial efectiva (art. 24.1 CE), toda vez que la única razón que ofrece para no atender la solicitud de que se resolviera sobre la petición de la condena en costas del trámite de impugnación, temporáneamente formulada y omitida en el auto resolutorio de la impugnación, fue que la parte no lo había solicitado. Lo hace, subraya el fiscal, sin indicar norma legal alguna que pudiera sustentar tal decisión, ni añadir razonamiento o motivación que lo justificase, por lo que resulta una resolución inmotivada, carente de base legal y reveladora de una mera expresión de voluntad sin sustento de ninguna índole.

- El Tribunal Constitucional, estableciendo que el objeto del presente proceso de amparo se reduce a dilucidar si ha sido vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) de la recurrente, como consecuencia de la decisión del Juzgado de no resolver sobre la solicitud de imposición de las costas procesales, causadas en el incidente de impugnación, de los honorarios profesionales del abogado de la ejecutante, hace un somero recordatorio de sus pronunciamientos sobre la eventual vulneración del derecho que consagra el art. 24.1 CE, como consecuencia de un determinado pronunciamiento judicial en el que se decida sobre la imposición de las costas causadas en un proceso, sentando, como criterio general, que la cuestión relativa a la imposición de las costas procesales es un problema de legalidad ordinaria sin relevancia constitucional, cuyo enjuiciamiento corresponde en exclusiva a los Tribunales ordinarios (SSTC 131/1986, de 29 de octubre, FJ 3; 230/1988, de 1 de diciembre, FJ 1; 134/1990, de 19 de julio, FJ 5; 190/1993, de 14 de junio, FJ 4; 41/1994, de 15 de febrero, FJ 2; 46/1995, de 14 de febrero, FJ 3; 8/1999, de 8 de febrero, FJ 1; 191/2001, de 1 de octubre, FJ 6; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17; 25/2006, de 30 de enero, FJ 2; 107/2006, de 3 de abril, FJ 3; 261/2006, de 11 de septiembre, FJ 1; 53/2007, de 12 de marzo, FJ 4, y 120/2007, de 21 de mayo, FJ 2). Como consecuencia de ello, la decisión acerca de la imposición de las costas del proceso no implicará, en principio, lesión alguna del derecho a la tutela judicial efectiva, sino ejercicio propio de la función que el órgano judicial tiene encomendada en el art. 117.3 CE. La simple disconformidad con la corrección o acierto de la imposición de las costas procesales, o el hecho de que la decisión a que conduzca el razonamiento judicial sea contraria a las pretensiones del recurrente, no implica lesión del derecho fundamental que protege el art. 24.1 CE, ni, como tantas veces se ha dicho, permite a este Tribunal su revisión, cual si de una nueva y superior instancia judicial se tratara (SSTC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17 y 107/2006, de 3 de abril, FJ 3, por todas). Ahora bien, la competencia de los órganos de la jurisdicción ordinaria para decidir sobre la imposición de las costas del proceso no priva a este Tribunal Constitucional de la competencia para enjuiciar, a través del procedimiento de amparo, si la decisión judicial ha supuesto la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) por incurrir en error patente, arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad, así como para analizar la posible vulneración del derecho fundamental por incongruencia de la resolución judicial de que se trate.

En relación con la motivación, que debe acompañar a la adopción de pronunciamientos sobre costas procesales, recuerda que la doctrina del propio Tribunal ha distinguido aquellos casos en los que el sentido del pronunciamiento viene impuesto *ope legis*, de aquellos otros que son fruto de una decisión adoptada por el órgano judicial dentro del ámbito de arbitrio previsto por la norma. En aquellos supuestos en los que la imposición, o no, de las costas procesales sea el resultado de una valoración del órgano judicial sobre las circunstancias particulares del caso o sobre la conducta procesal de las partes –temeridad o mala fe litigiosas–, el deber de motivar su decisión es una exigencia derivada de los arts. 24.1 y 120.3 CE. Ello no obsta para que, aun en estos casos, la motivación implícita pueda ser admitida cuando la razón del pronunciamiento sobre las

costas del proceso pueda inferirse del conjunto y sentido de las argumentaciones utilizadas por el Tribunal para resolver las pretensiones de las partes (SSTC 131/1986, de 29 de octubre, FJ 4; 230/1988, de 1 de diciembre, FJ 1, y 107/2006, de 3 de abril, FJ 4). En aquellos otros supuestos en los que, por el contrario, el legislador acoge la regla *victus victori* o del vencimiento objetivo, sin prever excepciones, no existe un margen de apreciación para que el órgano judicial decida por sí sobre la imposición de las costas, sino que, por imperativo legal, la única decisión que puede adoptar es la que la norma contempla. En estos casos no existe un deber de motivación sobre la imposición de las costas procesales que vaya más allá de la motivación necesaria para estimar o desestimar las pretensiones que constituyan el objeto del concreto proceso, de cuyo resultado es consecuencia inescindible la decisión sobre las costas causadas (*accessorium sequitur principale*).

En el presente caso, dice el TC, la demandante de amparo entiende que los autos ahora enjuiciados incumplieron el deber de pronunciamiento sobre las costas procesales generadas en la impugnación de la tasación de costas. El propio órgano judicial, en el Auto de 3 de enero de 2006 (que acordó no completar ni aclarar el anterior que resolvió la impugnación de la tasación de costas), así lo reconoce, razonando, sin embargo, que no procedía dicho pronunciamiento ya que la parte "*no solicitó las costas generadas en el propio trámite de costas*". Por lo que, a juicio del Tribunal, sin necesidad de entrar a considerar la motivación que subyace en el citado auto (del que se desprende -en oposición a lo que alega la recurrente- que el pronunciamiento sobre las costas del trámite de impugnación de la tasación realizada sólo procedería caso de ser expresamente solicitada por la parte impugnante), basta constatar que el órgano judicial yerra en el presupuesto en el que sostiene su razonamiento, pues es lo cierto que la recurrente, como aduce, sí solicitó la imposición de costas, al margen de que la misma procediera o no conforme al art. 246 LEC, de suerte que la falta de respuesta no podía residir en esa circunstancia, única que el órgano judicial invoca para justificar su decisión de no pronunciamiento. En efecto, en el escrito de impugnación de la tasación de costas por considerar indebidos y excesivos los honorarios del abogado de la parte ejecutante, no sólo solicitaba que se estimara la impugnación por ese motivo sino, adicionalmente, la "*expresa imposición de costas al contrario*". Nada dijo sobre ese punto el Auto de 15 de noviembre de 2005, que se limitó a estimar la impugnación de la tasación de costas por indebida y acordó levantar la suspensión de la tramitación de la impugnación de los honorarios denunciados como excesivos, sin pronunciamiento adicional. La recurrente en amparo puso de manifiesto la omisión de pronunciamiento, pidiendo que se completara aquella resolución o que se aclarase que dicha cuestión sería resuelta en el posterior auto que resolviese la impugnación de honorarios por excesivos, rechazándolo el juzgador, en el Auto de 3 de enero de 2006, con base en el error antes indicado (falta de planteamiento de la cuestión), dejando sin respuesta tal pretensión.

A continuación, el TC, con remisión a su Sentencia 44/2008, de 10 de marzo, nos trae a colación su doctrina en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por el dictado de una resolución judicial incongruente. Y en concreto, por lo que a este recurso de amparo interesa, aquella resolución recuerda que el Constitucional tiene establecido que la incongruencia omisiva o *ex silentio* se produce cuando el órgano judicial deja sin contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, siempre que no quepa interpretar razonablemente el silencio judicial como una desestimación tácita cuya motivación pueda inducirse del conjunto de los razonamientos contenidos en la resolución, y sin que sea necesaria, para la satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva, una contestación explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones que se aducen por las partes como

fundamento de su pretensión, pudiendo bastar, en atención a las circunstancias particulares concurrentes, con una respuesta global o genérica, aunque se omita respecto de alegaciones concretas no sustanciales.

Concluye el TC que, la aplicación al caso de la doctrina expuesta ha de partir del dato anteriormente subrayado (la existencia de petición expresa de imposición de las costas del trámite) y del error del órgano judicial sobre la efectiva formulación de dicha pretensión que, a tenor del propio juicio que emite, sería lo determinante de su falta de respuesta. Es obvio, por lo demás, que no hay pronunciamiento tácito sobre lo planteado, pues el Auto de 3 de enero de 2006 hace referencia explícitamente a la no exigibilidad del mismo por no existir (dice erróneamente) planteamiento de la cuestión. Consiguientemente, se incurrió en incongruencia omisiva, por lo que procede la estimación del recurso de amparo, declarándose la nulidad de los autos recurridos.

Como acabamos de ver, el TC otorga el amparo por haberse vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva al dictarse una resolución judicial incongruente, en este caso, por incongruencia omisiva al no haber dado contestación a una de las pretensiones sometidas a su consideración: la expresa condena en costas a la parte contraria, por haberse declarado indebidas las dos partidas impugnadas.

A esta misma conclusión ya llegó, también, el Alto Tribunal en la Sentencia 228/2005, de 7 de noviembre (recurso de amparo 4948/2003), al no haberse pronunciado el Tribunal de instancia sobre la petición expresa de condena en costas a la actora que, respecto a uno de los codemandados, vio desestimada su pretensión. Aunque, en este caso, el pronunciamiento sobre el pago de las costas estaba referido al procedimiento declarativo y no a la resolución de la impugnación por indebidas de la tasación de costas, la traemos a colación para significar que, habiendo petición expresa, la falta de respuesta por el tribunal correspondiente supone una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por incongruencia omisiva.

También el Tribunal Supremo ya tuvo ocasión de pronunciarse sobre las consecuencias de que la sentencia que pone fin al procedimiento no contenga pronunciamiento sobre las costas. Así, por Auto de 28 de febrero de 2003 (rec. 492/1997), admite un incidente de nulidad razonando: "*La vulneración se ciñe en la transgresión de lo dispuesto en el artículo 523 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [de 1881], al no acordar la imposición de las costas causadas por dicha reconvencción en las instancias, en consecuencia de la desestimación de la misma, sin que en el fundamento de derecho séptimo en que se fundamenta dicha cuestión se establezca razonamiento alguno por el que se valore la no imposición de costas de la demanda reconvenccional*", dictando nueva sentencia, corrigiendo tal omisión (STS 640/2003, de 18 de julio).

Pero, volviendo al asunto que nos ocupa, ¿cuál hubiera sido la respuesta del Tribunal de no haber existido petición expresa de la condena en costas?

La cuestión nos lleva al meollo de estos comentarios: para que el juzgador se pronuncie sobre las costas devengadas en la impugnación de la tasación por indebidos, ¿ha de solicitarse expresamente tal condena?

En la impugnación por indebidos, que es la que dio origen al recurso de amparo, a juicio del juzgado sí ha de solicitarse la condena, pero, además, ha de hacerse en el acto del juicio. Conclusión a la que llegamos porque nos resulta increíble que el Juzgador, ante la petición de aclaración o subsanación, no advirtiera que en el escrito de impugnación ya se contenía la petición de condena en costas, de ahí que, denegara tal petición argumentando que "*en ningún momento la parte actora ha solicitado las costas generadas por el propio trámite de costas*". Es decir, creemos que al remitirse al propio trámite de costas se está refiriendo a la vista a la que fueron convocados para solventar

la impugnación por indebidos, salvo que se trate de mantenerla y no enmendarla o que, efectivamente, no se leyera el escrito de impugnación.

Para el recurrente en amparo, nada impide que, al incidente de indebidos se le aplique lo dispuesto para el de excesivos, entendiendo que lo dispuesto en el art. 246.3 LEC, si la impugnación de costas fuese total o parcialmente estimada (como ha ocurrido en el caso de autos), "*... es también aplicable a los indebidos, e impone un pronunciamiento sobre las costas de ese trámite, que no depende de que las partes lo hayan solicitado*".

Por su parte, el TC no aclara la cuestión ya que, simplemente, sostiene que "pedida la condena" el juzgador ha de pronunciarse, y si no lo hace incurre en incongruencia omisiva. Sin embargo, siquiera *obiter dicta*, y como hemos señalado más arriba, recuerda su doctrina en relación con la motivación que debe acompañar al pronunciamiento sobre costas procesales, distinguiendo los casos en los que el sentido del pronunciamiento viene impuesto *ope legis*, de aquellos otros que son fruto de una decisión adoptada por el órgano judicial dentro del ámbito de arbitrio previsto por la norma. Pero esa doctrina va más allá de la motivación de la condena en costas, pues el propio TC, en muchas de sus resoluciones, la utiliza para resolver aquellos supuestos en los que, bajo el pretexto de una subsanación o complemento de sentencia, se incluye el pronunciamiento sobre la condena en costas del que nada se había dicho en la sentencia que se completa. Y así, cuando la modificación, respecto a la imposición de costas, operada en la sentencia por el auto de aclaración no es sino consecuencia derivada y obligada en virtud de una previsión legal, ninguna vulneración del derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes cabe sancionar. Así el TC en su Sentencia 216/2001, de 29 de octubre (rec. de amparo 4654/1999; BOE n.º 287, de 30 de noviembre de 2001), dice: "*La imposición de costas es en este caso una consecuencia automática e ineludible de dicho precepto [art. 1.475 LEC de 1881, al disponer que «en caso de apelación, el Tribunal superior impondrá las costas al apelante si la Sentencia fuese confirmatoria o agravase la de la primera instancia»], sin que exista al respecto ningún margen de apreciación posible para el órgano judicial, que, en su caso, pudiera hacer depender la decisión sobre la imposición de costas de una nueva valoración de la cuestión litigiosa, hipótesis esta última que, según nuestra jurisprudencia, vedaría una rectificación tal. Por el contrario, y dada la referida automaticidad legal de la imposición de las costas, es aplicable al caso la doctrina de la STC 59/2001, de 26 de febrero, de esta misma Sala Segunda (FJ 4), según la cual «cuando —como aquí ha sido el caso—, advertida la existencia de un error directamente deducible con toda certeza del propio texto de la Sentencia, y sin necesidad de hipótesis, deducciones o interpretaciones, el órgano judicial procede a la rectificación de la literalidad del fallo, en consonancia con su inalterada motivación, y extrae las consecuencias inescindiblemente anudadas al mismo, ninguna vulneración del derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes cabría sancionar». Tal doctrina se reitera, respecto a un caso similar en orden a la imposición preceptiva de las costas, en la STC 140/2001, de 18 de junio (FJ 12), según la cual «en relación con la imposición de las costas, su integración en el fallo es también consecuencia obligada de los razonamientos estimatorios del recurso de apelación y deducible de ellos sin duda alguna [dado que la consecuencia obligada de la Sentencia que ordena seguir adelante con la ejecución despachada, como claramente resulta de lo dispuesto en el artículo 1.474.1, en relación con el artículo 1.473.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente en la fecha, es la imposición de las costas causadas en la instancia al ejecutado, de suerte que ha de considerarse también consecuencia necesaria del fallo estimatorio]». Y en el mismo sentido, y también en relación con*

rectificaciones sobre imposición de costas derivadas de la previa corrección de errores pueden citarse los AATC 154/2000, de 14 de junio, y 203/2001, de 11 de julio".

Igualmente el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el alcance del pronunciamiento sobre las costas cuando no había sido pedido por las partes (SSTS de 15 de diciembre de 1988, de 2 de julio de 1991 y de 21 de diciembre de 1999, entre otras). En la segunda de las sentencias citadas (STS 517/1991), aunque con mención a la LEC de 1881, podemos leer: "(...) *El motivo decimocuarto señala la vulneración del artículo 523.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por cuanto el Juez de Primera Instancia impuso las costas al demandado, aun no habiéndolo solicitado el actor, lo que según el recurrente comporta, además, incongruencia, con infracción del artículo 359 de la citada Ley Procesal lo que se acusa en el siguiente decimoquinto por vía, ambos, del número 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ambos motivos cuya conexión es patente han de ser rechazados porque como quiera que el artículo 523.1 ya invocado, consagra el principio objetivo del vencimiento, su aplicación ha de hacerse con abstracción de si se solicita o no por la contraparte por lo que su imposición, por prescripción legal, no comporta concesión de lo no pedido, ya que lo dispone un precepto de «ius cogens» o de derecho necesario (sentencias de 20 de abril; 9 de mayo y 15 de diciembre de 1988). Y en lo atinente a la suavización de dicha condena en costas prevista en dicha norma procesal, como de su literalidad se infiere, es una facultad de la que puede o no usar el Juzgador, pero en tal supuesto, por ser una modificación del principio general del vencimiento es cuando tiene que razonarlo debidamente el Juez apreciando y señalando esas circunstancias excepcionales que aconsejan tal notificación, pero no en el caso normal y ordinario como acontece aquí, todo lo cual arguye que por ser una facultad discrecional del Juzgador no es accesible su impugnación a este recurso".*

Y, en su Sentencia 1156/2003, de 2 de diciembre (rec. 658/1998), razona: "(...) *al no decidir sobre las costas de primera instancia incurrió en incongruencia omisiva, ya que la declaración en costas ha de hacerse con abstracción si se hubiera pedido o no la condena o absolución expresamente, por ser normativa de ius cogens".*

En el mismo sentido pueden citarse resoluciones de las Audiencias Provinciales como la SAP Madrid, Sección 25.ª, de 17 de abril de 2007 (SP/SENT/122852), la SAP Las Palmas, Sección 4.ª, de 29 de mayo de 2007 (SP/SENT/150756) y la SAP Cádiz, Algeciras, Sección 7.ª, de 16 de junio de 2007 (SP/SENT/146145).

De lo anterior, podríamos concluir que en aquellos casos en los que el pronunciamiento viene impuesto *ope legis* por la norma es irrelevante que haya petición expresa de las partes ya que, en todo caso, el Tribunal ha de pronunciarse al respecto. Y, en sentido contrario, cabría deducir que si el pronunciamiento no viene impuesto por la norma ha de solicitarse expresamente por las partes. Si ello es así, habremos de ver si, para la resolución de la impugnación de la tasación de costas, por indebidos (que es el caso que dio origen la sentencia que comentamos), existe regulación expresa sobre el pronunciamiento que ha de hacerse sobre las costas devengadas en la tramitación de dicha impugnación.

A diferencia de lo que ocurre para el caso de impugnación por excesivos, donde el art. 246.3 LEC establece cuál debe ser el pronunciamiento sobre las costas devengadas en la impugnación, la LEC nada dice respecto a cuál ha de ser pronunciamiento sobre las costas al resolver la impugnación por indebidos, ya que, en el n.º 4 del art. 246 sólo se dice que "*se convocará a las partes a una vista continuando la tramitación del incidente con arreglo a lo dispuesto para el juicio verbal*".

Tal omisión, como hemos señalado anteriormente, a juicio del recurrente en amparo no impide la aplicación de lo establecido para la impugnación por excesivos, echando

mano, pues, de la analogía. A ello, el TC no entra, porque ya había concluido que debía haber pronunciamiento al haberse solicitado en el escrito de impugnación, "al margen de que la misma procediera o no conforme al art. 246 LEC".

La mayoría de las resoluciones de nuestros tribunales, y cierto sector de la doctrina, sostienen que la remisión que hace el precepto al juicio verbal ha de ser entendida como una remisión en bloque y, por tanto, le sería de aplicación lo dispuesto para dicho juicio, incluido el tipo de resolución que pone fin a la impugnación y que, a tenor del art. 447 LEC, no sería otra que la sentencia (idéntico tipo de resolución que la antigua LEC contemplaba en el proceso incidental, cauce por el que se resolvía la impugnación de la tasación de costas por el concepto de indebidas), y, en consecuencia, en el caso que nos ocupa, el pronunciamiento sobre la condena en costas en la misma resolución vendría impuesto por el art. 209.4.ª, debiendo acomodar su contenido con sujeción a las reglas contenidas en los arts. 394 y ss. Así, en este sentido, véanse las resoluciones que se anexan al final.

Por tanto, para los seguidores de esta corriente, no haría falta petición expresa para que el Tribunal se tuviera que pronunciar sobre la condena al pago de las costas devengadas en la impugnación de la tasación de costas, ya que tal pronunciamiento viene impuesto por el contenido de la sentencia, a tenor del art. 209.4 LEC.

Otros, en cambio, entienden que la remisión que hace el art. 246.4 al juicio verbal ha de ser entendida como una remisión sólo al modo en que ha de llevarse a cabo la vista (que, por cierto, contiene normas propias sobre imposición de costas en caso de inasistencia de las partes) ya que, en todo caso, se trata de un incidente y, en consecuencia, la resolución que pone fin a la impugnación revestirá la forma de auto, conforme dispone el art. 206.2.2.ª LEC y, en materia de costas, le sería de aplicación lo dispuesto para los incidentes que, dicho sea de paso, tampoco cuentan con un precepto especial al respecto, salvo las excepciones que para algún incidente singular se establezcan expresamente, como el de acumulación de procesos (art. 85.2), de nulidad de actuaciones (art. 228.2), sobre la oposición a las prácticas de diligencias preliminares (art. 260.3), o, tratándose de procesos de ejecución, expresamente se refiera a ello, como, por ejemplo, en las tercerías (arts. 603 y 620 LEC) o liquidación de daños y perjuicios, frutos y rentas (art. 716 LEC), etc.

De ser así: finalización de la impugnación por auto, y a pesar de no existir precepto alguno que imponga las costas del incidente, ¿debe haber pronunciamiento sobre las mismas en la resolución que ponga fin al incidente de impugnación de la tasación por indebidas?

Con anterioridad a la vigente LEC, al resolverse el incidente mediante sentencia no se suscitaba controversia respecto a si debía o no haber pronunciamiento sobre las costas, discutiéndose, en cambio, si le era o no de aplicación el criterio del vencimiento contemplado para los juicios declarativos y, en tal sentido, en la STS 808/1998 (rec. 871/1994) resolvió de la siguiente manera: "(...) *se denuncia que «el fallo infringe por indebida aplicación, al confirmar íntegramente la sentencia dictada por el Juzgado de 1.ª instancia, el art. 523 LE Civil, pues dicho Juzgado lo aplicó indebidamente a un procedimiento judicial especial, el de los incidentes, ya que dicho artículo es de aplicación a los juicios declarativos. También ha de ser desestimado el expresado motivo, ya que el artículo 523 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al consagrar el principio del vencimiento en materia de costas de primera instancia, se refiere a los juicios declarativos escuetamente (sin hacer distinción alguna entre los juicios declarativos ordinarios y los especiales) y no ofrece duda alguna que el de los incidentes, aunque especial, es también un juicio declarativo»*".

Se insiste en esa misma idea en la Sentencia 742/2004, de 14 de julio (rec. 2468/2000): *"La utilización por el presente ofendido de la vía procesal de los incidentes no le blindará por ello de no pechar con las costas cuando sus pretensiones resultasen plenamente desestimadas, conforme a la doctrina de esta Sala (Sentencias de 27-1-1990, 9-7-1992, 23 y 27-3-1993 y 26-3-1996), pues aunque dicho procedimiento no contiene regulación específica en materia de costas, le asiste esencial naturaleza de juicio declarativo, lo que conlleva a la aplicación de la norma genérica que en materia de costas contiene el artículo procesal 523, en cuanto instaura el principio del vencimiento objetivo que autoriza a imponer las costas a la parte cuyas pretensiones resultan totalmente rechazadas. La doctrina jurisprudencial más reciente se pronuncia en igual sentido (Sentencias de 10-11-1997, 30-7-1998, 25-10-2000 y 14-5-2002), precisando y puntualizando que el artículo 523 regula con carácter general la materia relativa a imposición de costas en primera instancia y no ofrece duda alguna que los procesos incidentales tienen naturaleza procesal de juicio declarativo y no se trata de propio proceso ejecutivo, lo que determina que dicho precepto ha sido aplicado en forma acertada por el Tribunal de Instancia, así como la imposición de las costas de apelación, al no haber hecho uso la Sala de la facultad que el precepto establece para dictar otro pronunciamiento autorizado sólo por la concurrencia de circunstancias excepcionales y, al contrario, la sentencia recurrida recalca como hecho notorio la falta de razón de la parte demandante"*.

Por su parte, la AP de Asturias, Sección 5.ª, en Sentencia de 9 de mayo de 1991, ante un incidente para el que no existía precepto específico sobre costas, se pronunció de la siguiente manera: *"En realidad, lo que el recurso plantea no es otra cosa que la procedencia de imponer o no al actor las costas originadas en el incidente sobre inadecuación del procedimiento del artículo 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, resuelto en la instancia de manera favorable a las pretensiones de los apelantes, y en particular, si es o no aplicable la regla del artículo 523, que se invoca en el recurso, o el principio general de la temeridad o de la mala fe, acogido por el Juzgador a quo. Indudablemente, la solución no pasa por el artículo 523 de la Ley, por cuanto dicho precepto contempla el supuesto de que se haya resuelto sobre las pretensiones ejercitadas en la demanda, lo que, evidentemente, no se da en el caso de autos. Tampoco puede buscarse en el artículo 693, cuando la regla 1.ª, que regula específicamente este incidente, nada dice sobre el particular, ni mucho menos en la 4.ª para el supuesto de sobreseimiento del proceso, por la concurrencia de un defecto insubsanable o no subsanado oportunamente, ajeno a lo que aquí se enjuicia. En esta tesitura de falta de precepto específico, el criterio de seguir no pasa por el analógico, cuando de condena en costas se trata, dada su naturaleza de pena o correctivo procesal, sino por el principio general de la temeridad o mala fe, aún no desterrado de nuestro sistema procesal, es decir, por una actitud o conducta subjetiva de valoración moral que, en este caso, no es posible achacar al actor que promovió indebidamente el pleito, dado que, a tenor de cómo fue resuelto el incidente (directamente por el Juez, acogiendo las solicitudes de los demandados), se carece de una base objetiva para conocer si la cuantía señalada en la demanda era o no razonable y en consecuencia merecedora o no de la imposición de costas postulada en esta alzada"*.

Ya con referencia a la vigente LEC, el TS, en su Auto de 11 de noviembre de 2002 (rec. 1745/2002), al resolver sobre la imposición o no de las costas al desistirse del recurso, reflexiona de la siguiente forma: *"(...) La nueva LECiv se refiere al desistimiento de los recursos en su art. 450, pero a diferencia del precedente art. 410 [LEC 1881], no hace obligatoria imposición de costas. En definitiva, que no siendo preceptivas y*

recogiéndose en autos precedentes de esta Sala (525/2002, 2356/2002, 2032/2002, 1280/2002, 4058/2001 y 4098/2001) procede no hacer su imposición en este caso".

En cambio, en el supuesto de impugnación de la tasación de costas, en su Auto 7.471/2006, de 16 de mayo (rec. 4048/2001), establece que: "*(...) Dada la desestimación de la impugnación, su escasa consistencia, acrecentada por la desatención de la parte impugnante a la rectificación de la minuta de Letrado, y la inasistencia de la misma parte al acto de la vista, procede imponer las costas de este incidente a la referida parte conforme al art. 394.1 LEC, aplicable a falta de regla especial para esta materia concreta".*

Igualmente, en su Auto de 7 de noviembre de 2007 (rec. 19/2004), insiste: "*(...) Procede, por lo expuesto desestimar la impugnación deducida, con imposición de costas a la impugnante, en aplicación de los artículos 246.4 y 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil"* (Obsérvese que, en ambos casos, resuelve el incidente mediante auto).

En conclusión, con independencia de cuál sea la forma que haya de revestir la resolución que pone fin al incidente de impugnación de la tasación de costas por el concepto de indebida inclusión de partidas, la lógica y la armonía en la normativa reguladora de la tasación de costas, me lleva a concluir que aquella resolución siempre habrá de contener un pronunciamiento sobre las costas devengadas en el incidente, con independencia de que haya habido o no previa petición de parte, requiriéndose especial motivación cuando el sentido del pronunciamiento se aparte del criterio general del vencimiento objetivo. No obstante, como aviso a navegantes y para evitar un tortuoso camino procesal que nos lleve hasta el amparo constitucional, no está de más pedir la expresa condena en costas del incidente.

Otra jurisprudencia aplicable

— SAP Madrid, Sección 25.^a, de 26 de febrero de 2008 (rec. 690/2006) (SP/SENT/456650): "*(...) La estimación de la impugnación deducida determina, por aplicación de lo prevenido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que no proceda efectuar expresa y especial imposición a ninguno de los litigantes, de las costas originadas en el presente incidente"* (se redujeron los derechos del procurador por errónea determinación de la cuantía del procedimiento tomada en consideración para efectuar el cálculo de aquellos derechos).

— SAP Madrid, Sección 13.^a, de 30 de abril de 2008 (rec. 672/2005): "*Por disposición del art. 246 de la LEC no procede hacer especial imposición de las costas a ninguna de las partes"* (se desestimó la impugnación por indebidas del abogado y se estimó la indebida del procurador reduciendo los derechos).

— SAP Madrid, Sección 19.^a, de 17 de julio de 2008 (rec. 407/2006): "*(...) Las costas de este incidente no se imponen a quien lo promovió pues, como es sabido, al remitir el art. 246.4 de la LEC al juicio verbal, lo está haciendo al propio tiempo al art. 394 de la propia ley procesal, que consagra el criterio del vencimiento objetivo que ya había sido recogido por las sucesivas modificaciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 en su art. 524"* (se estimó la impugnación por indebida exclusión de parte de los derechos del procurador sin oposición del condenado al pago de las costas).

— SAP Madrid, Sección 11.^a, de 10 de septiembre de 2008 (rec. 310/2007): "*(...) La estimación parcial de la impugnación, comporta no hacer expresa condena en cuanto a las costas de este incidente, debiendo abonar, cada parte, las por ella causadas, tal y como se desprende del artículo 246.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el artículo 394 de dicha Norma"*.

— SAP Madrid, Sección 18.^a, de 14 de noviembre de 2008 (rec. 648/2008): "*(...) la impugnación por indebidas debe desestimarse y deben imponerse al impugnante las*

costas derivadas de dicha desestimación de conformidad con lo dispuesto con el art. 394.1 de la LEC en relación con el art. 246.4 del mismo texto legal".

— SAP Madrid, Sección 21.^a, 24 de abril de 2007 (SP/SENT/160210): "*(...) Respecto del procedimiento de impugnación de la tasación de costas por incluir partidas indebidas el artículo 246 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil se remite al juicio verbal, pero nada se dice de las costas. De ahí que deba acudir al artículo 394. Y al rechazarse totalmente la pretensión del solicitante de la tasación de costas de que se desestime la pretensión impugnatoria por incluir partidas indebidas, a él deben imponérsele, en base a lo dispuesto en el apartado primero del artículo 394 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (...)*".

— SAP Madrid, Sección 12.^a, 4 de julio de 2007 (SP/SENT/99754): "*(...) nada dice al respecto dicho precepto [art. 246] sobre las costas tratándose de la impugnación por indebidos, limitándose a decir en su apartado 4 que convocará a las partes a una vista, continuando la tramitación del incidente con arreglo a lo dispuesto para el juicio verbal, por lo que en teoría parece deberíamos estar a lo dispuesto en el artículo 394.1. Ley Enj. Civil que, siguiendo el principio del vencimiento objetivo, establece como regla general que las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones y una excepción, salvo que el Juez aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho; partiendo de esta doctrina y viendo la complejidad de las cuestiones debatidas en el incidente de este ya viejo procedimiento y la diversidad de criterios al respecto, la Sala no puede por menos de compartir la decisión del Juez de instancia y que no procedía hacer especial declaración en las costas del incidente de impugnación (...)*".

— SAP Castellón, Sección 2.^a, 8 de septiembre de 2005 (SP/SENT/77595): "*(...) La parte apelada impugna la resolución recurrida por el hecho de que en la misma, no obstante ser estimatoria de la impugnación, no se contuviera pronunciamiento de condena en costas a la parte promotora de la tasación de costas. Entendemos que la pretensión formulada por la parte apelada debe ser estimada. En nuestra opinión no hay razón alguna que permita excluir la aplicación de las reglas generales del art. 394 de la LECi; y ello no sólo porque los incidentes de impugnación de costas tienen naturaleza de incidentes declarativos, sino también porque el art. 246.4 de la LECi, opera una remisión general, para la tramitación del incidente, a lo dispuesto para el juicio verbal, no estableciéndose en dicho artículo previsión específica alguna sobre imposición de costas, a diferencia de lo que ocurre en el art. 246.3 de la LECi (a nuestro entender, esa previsión expresa no era necesaria en el art. 246.4, por estar implícitamente contemplada en la remisión general al juicio verbal, y, consiguientemente, a la regulación general sobre costas procesales también aplicable en este tipo de juicio"*.

— SAP Navarra, Sección 2.^a, 4 de mayo de 2006 (SP/SENT/170157): "*(...) la impugnación de costas por «indebidas» ha de ser desestimada, con imposición a la parte impugnante, precisamente de las costas causadas en la tramitación del presente incidente, aplicamos, en cuanto sea menester el criterio objeto del vencimiento que sin duda se deduce del artículo 246.5 de la LEC, en relación con el artículo 394.1 de la LEC, habida cuenta de la naturaleza procedimental propia de un «juicio verbal», que constituye el continente procesal en que se sustancia la presente impugnación, por razón de lo dispuesto en el núm. 4 del artículo 246 de la LEC, que se acaba de citar"*.