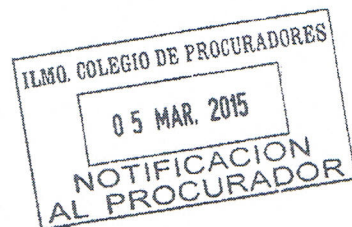


ANTONIO CASTIB - 26

SG

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA. SECCION SEXTA
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 2 DE COÍN
JUICIO DE MODIFICACIÓN DE MEDIDAS N° 436/2013
RECURSO DE QUEJA N° 1056/2014

AUTO N° 15/15



ILMOS. SRES.

PRESIDENTE

D. ANTONIO ALCALÁ NAVARRO

MAGISTRADAS

Dª SOLEDAD JURADO RODRÍGUEZ

Dª NURIA ORELLANA CANO

En la ciudad de Málaga a 29 Enero de 2015

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. [REDACTED] en nombre y representación de D. [REDACTED] se presentó escrito ante esta Audiencia Provincial interponiendo recurso de Queja contra el auto de fecha 13 de Noviembre de 2014 que inadmite a trámite recurso de apelación contra la sentencia dictada el 8 de Julio de 2014 en procedimiento de modificación de medidas nº 463/13 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Coín,

SEGUNDO.- Habiéndose presentado la queja junto con copia de la resolución recurrida dentro de plazo, se admitió a trámite el recurso, quedando las actuaciones concluidas para el dictado de la oportuna resolución, tras la deliberación de la Sala que tuvo lugar el día de hoy.

TERCERO.- En la tramitación del recurso de han observado las prescripciones legales, siendo ponente la Iltrma. Sra. Magistrada D^a Soledad Jurado Rodríguez.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituyen las siguientes las actuaciones obrantes en el procedimiento de modificación de medidas n° 463/13 del Juzgado de Primera Instancia n° 2 de Coín, antecedentes del recurso de queja formulado ante esta Sala: 1) el 8 de Julio de 2014 se dicta sentencia frente a la que interpone recurso de apelación la representación procesal de D. ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~; 2) el 31 Julio 2014 se dicta diligencia de ordenación en la que, entre otros extremos, previamente a la admisión del recurso, requiere a la parte recurrente para que presente en el plazo de diez días modelo 696 debidamente validado; 3) el 9 septiembre de 2014 por el recurrente en apelación se formula recurso de reposición frente a dicho requerimiento; 4) el 11 septiembre de 2014 se dicta diligencia de ordenación requiriendo a la parte recurrente para que subsane la falta de presentación del modelo 696; 5) en fecha no determinada anterior al 14 de Octubre de 2014, la recurrente presenta escrito y justificante de presentación del modelo 696, y el 14 de Octubre de 2014: 5.1) se dicta decreto desestimando el recurso de reposición formulado frente a la diligencia de ordenación el 31 Julio 2014, y, 5.2) se dicta diligencia de ordenación en la que : 5.2.1) no se admite el modelo 696 presentado por el recurrente al haberse liquidado la tasa por juicio verbal y no por recurso de apelación frente a sentencia, y, 5.2.2) se requiere al recurrente para que en el plazo de tres días aporte justificante de presentación del modelo 696 por el concepto correspondiente ; 6) el 17 de Octubre de 2017 se presenta por el recurrente ante el Juzgado modelo 696 por concepto de apelación de 16 de Octubre de 2017 y escrito de la misma fecha solicitando a la AEAT el fraccionamiento de pago de la tasa judicial; 7) el 13 de Noviembre de 2014, se dicta diligencia de ordenación en la que se acuerda pasar a dar cuenta a SS^a para que se pronuncie sobre la interposición del recurso, dado que no se ha cumplimentado la diligencia de ordenación de 14 de Octubre de 2014 ; y, 8) el 13 de Noviembre de 2014 se dicta Auto inadmitiendo el recurso de apelación al no haberse justificado el pago de la tasa.

SEGUNDO.- El artículo 8.2 de la Ley 10/2012 de 20 Noviembre dispone:

"El justificante del pago de la tasa con arreglo al modelo oficial, debidamente validado, acompañará a todo escrito procesal mediante el que se realice el hecho imponible de este tributo.

En caso de que no se acompañase dicho justificante, el Secretario judicial requerirá al sujeto pasivo para que lo aporte en el plazo de diez días, no dando curso al escrito hasta que tal omisión fuese subsanada. La ausencia de subsanación de tal deficiencia, tras el requerimiento del Secretario judicial a que se refiere el precepto, dará lugar a la preclusión del acto procesal y a la consiguiente continuación o finalización del procedimiento, según proceda."

En el caso analizado, conforme a los anteriores antecedentes, tras varios requerimientos, mediante diligencia de ordenación dictada el 14 de Octubre de 2014 se requiere al recurrente para que en el plazo de tres días aporte justificante de presentación del modelo 696 por el concepto correspondiente, con apercibimiento expreso de las consecuencias previstas en el párrafo segundo del artículo 8.2 de la citada Ley, y en el plazo señalado, el recurrente presenta ante el Juzgado modelo 696 por concepto de apelación realizado de 16 de Octubre de 2017 y escrito de la misma fecha solicitando a la AEAT el fraccionamiento de pago de la tasa judicial, lo que produce la inadmisión del recurso. En consecuencia, si bien el auto que inadmite el recurso de apelación de 13 noviembre de 2014, ni la anterior Diligencia de Ordenación dictada en el mismo día, lo razonan, se infiere que no se ha considerado cumplimentado el requerimiento por el recurrente porque si bien éste ha presentado justificante de autoliquidación de la tasa en el plazo de tres días que se le concedió para ello, no ha presentado justificante de su pago al haber solicitado a la Administración Tributario hacerlo fraccionado.

TERCERO.- Es cierto que el artículo 8.2 de la Ley 10/12 exige el justificante del pago de la tasa, y que en este caso el pago de la tasa no se ha justificado, pero también lo es que el artículo 8.1. se remite a lo dispuesto en la legislación tributaria general y en las normas reglamentarias de desarrollo de este artículo para establecer la forma en que se autoliquidará la tasa y se procederá a su ingreso en el Tesoro Público, legislación tributaria general que admite el fraccionamiento del pago de los correspondientes tributos. Llegados a este punto ha de recordarse la doctrina reiterada y uniforme del Tribunal Constitucional en el sentido de que una de las proyecciones del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24.1 CE consiste en el acceso a la jurisdicción, lo que significa que todos tienen derecho a que un tribunal resuelva en el fondo las controversias de derechos e intereses legítimos planteadas ante él, salvo que lo impida una razón fundada en un precepto expreso de una Ley, que a su vez sea respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental (TC SS 22 abril 1981, 15 junio 1981, 14 diciembre 1983, 16 octubre 1984, 25 febrero 1997, 13 marzo 2000). No obstante, el derecho a la tutela judicial efectiva se satisface igualmente cuando los órganos judiciales dictan resoluciones apreciando la concurrencia de un motivo legalmente previsto que impide el examen del fondo, de tal forma que una resolución de inadmisión o meramente procesal es en principio

constitucionalmente admisible, si bien la interpretación judicial del correspondiente obstáculo procesal deba guiarse por un criterio *pro actione* que, teniendo siempre presente la ratio de la norma y un criterio de proporcionalidad entre la entidad del defecto advertido y la sanción derivada del mismo, no impida la cognición del fondo de un asunto sobre la base de meros formalismos o de entendimientos no razonables de las normas procesales (TC 65/1993 y 120/1993, entre otras muchas). Conforme a la anterior doctrina, el Tribunal constitucional ha declarado que los órganos judiciales deben llevar a cabo una ponderación de los defectos que adviertan en los actos procesales de las partes, guardando la debida proporcionalidad entre el defecto cometido y la sanción que deba acarrear, procurando siempre que sea posible la subsanación del defecto, favoreciendo la conservación de la eficacia de los actos procesales y del proceso como instrumento para alcanzar la efectividad de la tutela judicial (artículo 11.3, 240.2, 242 y 243 LOPJ). En dicha ponderación debe atenderse a la entidad del defecto y a su influencia en la consecución de la finalidad perseguida por la norma infringida, y su trascendencia para las garantías procesales de las demás partes, así como a la voluntad y grado de diligencia procesal apreciada en la parte en orden al cumplimiento del requisito procesal omitido o irregularmente observado (TC 331/1994, 145/1998 y S 18 julio 2000).

CUARTO.- Aplicando esta doctrina, procede estimar el recurso de Queja ya que el principio *pro actione* impone que deba admitirse el recurso de apelación formulado pues ante la tesitura planteada, ha de interpretarse que la exigencia legal de presentar justificante de pago de la tasa queda cumplida con la presentación de justificante de autoliquidación y solicitud al órgano administrativo correspondiente de su pago fraccionado pues, enfrentados el deber del pago de la tasa y el derecho fundamental a la defensa judicial efectiva, éste no puede ser dependiente del mero cumplimiento de aquel deber tributario por las siguientes razones: 1) La desproporción entre el deber de pagar la tasa y el derecho fundamental a la defensa judicial efectiva justifica que no deba decaer éste, que es principal, 2) El deber de pagar la tasa deriva de una relación jurídico-pública de naturaleza tributaria, que vincula al ciudadano con el Estado y no afecta a la relación jurídico-privada controvertida en el proceso, lo que la diferencia esencialmente de los presupuestos procesales establecidos por el artículo 449 LEC respecto del derecho a recurrir en los procesos que lleven aparejado el lanzamiento, o en que se pretenda la condena a indemnizar los daños y perjuicios derivados de la circulación de vehículos de motor, o al pago de las cantidades debidas por un propietario a la comunidad de vecinos, pues en todos estos casos el depósito o consignación exigidos hacen referencia a garantizar la satisfacción del derecho material discutido y tienden a evitar la proliferación de recursos meramente dilatorios, 3) la Administración Tributaria dispone de instrumentos jurídicos adecuados para compeler a los

ciudadanos al cumplimiento de sus obligaciones fiscales sin necesidad de comprometer la efectividad del derecho fundamental a la defensa.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación al caso.

PARTE DISPOSITIVA

1.- SE ESTIMA EL RECURSO DE QUEJA interpuesto Por el Procurador D. [REDACTED] en nombre y representación de D. [REDACTED], contra la denegación acordada en el Auto dictado el 13 de Noviembre de 2014 de admitir a trámite la apelación interpuesta contra la Sentencia dictada el el 8 de Julio de 2014 en el procedimiento de modificación de medidas nº 463/13 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Cofn.

2.- Remítase testimonio de esta resolución al tribunal de Primera Instancia, ordenándole que continúe la tramitación del recurso de apelación que había denegado.

Contra esta auto no cabe recurso alguno (artículo 495.5 LECn).

Lo acuerdan y firman Sus Señorías. Doy fe.