

LA PREPARACIÓN DEL PROCESO CIVIL: LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES

Rebeca Castrillo Santamaría

LA PREPARACIÓN DEL PROCESO CIVIL: LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES

PRÓLOGO

Elisabet Cerrato

Profesora de Derecho procesal,
Universitat Rovira i Virgili

Barcelona
2018


BOSCH EDITOR

© AGOSTO 2018 REBECA CASTRILLO SANTAMARÍA

© AGOSTO 2018



Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-948990-5-8

ISBN digital: 978-84-948990-6-5

D.L.: B20486-2018

Diseño portada y maquetación: Cristina Payà (cspaya@sbeditorialdesign.com)

Printed in Spain – Impreso en España

A mis padres, Carlos y Celsa.

A mi hermana, Rocío,
y a mis compañeros de vida, Juanjo y Kymo.

A mis abuelos.

A mi maestra, Elisabet.

SUMARIO

PRÓLOGO	19
ABREVIATURAS	21
INTRODUCCIÓN	27

CAPÍTULO PRIMERO

APROXIMACIÓN A LA INSTITUCIÓN PROCESAL.....	33
1. Aplicación de los criterios de interpretación.....	35
1.1. Los criterios gramatical y contextual	36
1.2. El criterio histórico.....	41
1.3. La realidad social	45
1.4. El espíritu y finalidad de las normas o criterio teleo- lógico.....	46
2. Las diligencias preliminares en la doctrina judicial.....	47
3. Las diligencias preliminares en la doctrina científica	49
4. Distinción respecto de otras figuras afines.....	51
4.1. Prueba anticipada	53
4.2. Aseguramiento de la prueba	56
4.3. Medidas cautelares	57

4.4.	El <i>discovery</i>	59
4.5.	Las posibilidades de preparación del proceso por el demandado.....	62
5.	Naturaleza jurídica: ¿actos de jurisdicción voluntaria o contenciosa?	66
6.	<i>Numerus clausus</i> o <i>numerus apertus</i>	74
6.1.	Postura de la doctrina científica y judicial.....	74
6.2.	Argumento intermedio: interpretación flexible	79
7.	Evolución legislativa	85
7.1.	De la ALEC a la LEC	85
7.2.	Las reformas introducidas por la Ley 19/2006.....	86
7.3.	Las reformas introducidas por la Ley 21/2014.....	90
8.	Características	95
8.1.	Finalidad preparatoria, o de evitación, del proceso ulterior	95
8.2.	Instrumentalidad	108
8.3.	Autonomía.....	111
9.	Presupuestos materiales de la solicitud.....	112
9.1.	Adecuación a la finalidad perseguida	113
9.2.	Justa causa.....	117
9.3.	Interés legítimo	120
10.	La caución.....	121
10.1.	Regulación positiva de la caución	122
10.2.	La finalidad de la caución	125
10.3.	Funciones de la caución.....	126
10.3.1.	Ponderación de las funciones de la caución...	131
10.3.2.	Propuesta de reforma y delimitación de las funciones de la caución	134
10.4.	Especial atención a la caución de las diligencias de comprobación de hechos	136

10.5. Conceptos resarcibles con cargo a la caución	138
10.5.1. Gastos	138
10.5.2. Daños y perjuicios.....	142
 CAPÍTULO SEGUNDO	
LAS DISTINTAS DILIGENCIAS PRELIMINARES.....	145
1. Declaración o exhibición documental sobre hechos relativos a la capacidad, representación o legitimación de la persona frente a quien se dirigirá la demanda (art. 256.1.1 LEC).....	145
1.1. Ámbito de aplicación	145
1.2. Legitimación	150
1.3. Práctica de la diligencia	151
2. Exhibición de cosas (art. 256.1.2 LEC)	156
2.1. Ámbito de aplicación	156
2.1.1. Limitación a las cosas muebles	159
2.1.2. Ampliación a los inmuebles.....	161
2.1.3. La posibilidad de equiparación del documento al concepto de cosa	167
2.2. Legitimación	175
2.3. Práctica de la diligencia	176
3. Exhibición de actos de última voluntad (art. 256.1.3 LEC)	178
3.1. Ámbito de aplicación	179
3.2. Legitimación	184
3.3. Práctica de la diligencia	186
4. Exhibición de los documentos o cuentas de sociedades o comunidades (art. 256.1.4 LEC)	188
4.1. Ámbito de aplicación	188
4.2. Legitimación	193
4.3. Práctica de la diligencia	197

5.	Exhibición del contrato de seguro (art. 256.1.5 LEC).....	199
5.1.	Ámbito de aplicación	200
5.2.	Legitimación	204
5.3.	Práctica de la diligencia	205
6.	Exhibición y entrega de la historia clínica (art. 256.1.5 bis LEC).....	205
6.1.	Ámbito de aplicación	209
6.2.	Legitimación	217
6.3.	Práctica de la diligencia	219
7.	Concreción de los integrantes del grupo de consumidores y usuarios (art. 256.1.6 LEC).....	219
7.1.	Ámbito de aplicación	219
7.2.	Legitimación	226
7.3.	Práctica de la diligencia	228
8.	Obtención de datos en materia de propiedad industrial o intelectual (art. 256.1.7 LEC)	232
8.1.	Ámbito de aplicación	233
8.1.1.	Actos que no puedan considerarse realizados por meros consumidores finales de buena fe y sin obtención de beneficios económicos o comerciales	235
8.1.2.	Finalidad concreta de la diligencia	241
8.1.3.	Presupuestos particulares exigidos para la admisión de la diligencia.....	246
8.2.	Legitimación	247
8.3.	Práctica de la diligencia	249
9.	Exhibición documental en materia de propiedad industrial o intelectual (art. 256.1.8 LEC)	253
9.1.	Ámbito de aplicación	254
9.2.	Legitimación	264
9.3.	Práctica de la diligencia	265

10.	Diligencias y averiguaciones para la protección de determinados derechos previstos en las leyes especiales (art. 256.1.9 LEC).....	265
10.1.	Ámbito de aplicación	267
10.2.	Legitimación	273
10.3.	Práctica de la diligencia	276
11.	Identificación del PSSI (art. 256.1.10 LEC).....	278
11.1.	Ámbito de aplicación	279
11.2.	Legitimación	282
11.3.	Práctica de la diligencia	284
12.	Identificación del usuario de SSI (art. 256.1.11 LEC).....	284
12.1.	Ámbito de aplicación	285
12.2.	Legitimación	286
12.3.	Práctica de la diligencia	287

CAPÍTULO TERCERO

	PROCEDIMIENTO	289
1.	Competencia.....	289
1.1.	Competencia objetiva	295
1.2.	Competencia territorial.....	297
1.3.	Supuestos especiales de competencia.....	298
2.	Solicitud	305
2.1.	Forma	305
2.2.	Defensa y representación.....	307
2.3.	Ofrecimiento de caución	310
3.	Decisión sobre la solicitud	313
3.1.	Inadmisión de la diligencia preliminar	314
3.2.	Admisión de la diligencia preliminar	318

3.3.	Prestación de caución	322
4.	Oposición a la práctica de la diligencia preliminar	326
4.1.	Introducción.....	326
4.2.	Forma	328
4.3.	Defensa y representación.....	329
4.4.	Motivos de oposición.....	329
4.5.	Decisión sobre la oposición	330
4.6.	El pago de las costas.....	331
5.	Práctica de la diligencia preliminar	335
6.	Negativa a la práctica de las diligencias preliminares	340
6.1.	Planteamiento general	340
6.2.	Efectos de la negativa en el ulterior proceso	347
6.3.	Medidas de intervención	353
6.4.	La entrada y registro como consecuencia de la negativa a la práctica de las diligencias preliminares.....	355
6.4.1.	Planteamiento general de la cuestión.....	355
6.4.2.	Precedentes de la medida en otros órdenes jurisdiccionales	357
6.4.3.	Cuestionamiento constitucional de la adopción de la medida en el orden jurisdiccional civil	359
6.4.3.1.	Ausencia de atribución expresa en la LOPJ de la competencia para adoptar la medida de entrada y registro a los órganos del orden jurisdiccional civil	360
6.4.3.2.	Ausencia de reserva de ley orgánica que el art. 81.1 CE exige para el desarrollo de un derecho fundamental como el contenido en el art. 18.2 CE	362
6.4.4.	Supuestos en que puede acordarse la medida de entrada y registro en lugar determinado del art. 261 LEC.....	366

6.4.4.1. Entrada y registro para la exhibición de títulos y documentos y obtención de estos y otros datos.....	367
6.4.4.2. Entrada y registro cuando se haya solicitado la exhibición de una cosa..	372
6.4.5. Presupuestos para la adopción de la medida de entrada y registro en lugar determinado .	373
6.4.5.1. Concurrencia de indicios suficientes, conocimiento o presunción fundada de que los títulos y documentos o la cosa se encuentran en lugar determinado	373
6.4.5.2. Que la persona requerida no atienda el requerimiento ni formule oposición...	375
6.4.5.3. Proporcionalidad de la medida: entre el fin perseguido y el medio empleado	376
6.4.6. Reflexión final	380
7. Aplicación de la caución.....	381

CAPÍTULO CUARTO

EFICACIA DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES: ESPECIAL REFERENCIA AL EFECTO INTERRUPTIVO DE LA PRESCRIPCIÓN Y ATENUACIÓN DE LA CADUCIDAD	385
1. El efecto interruptivo de la prescripción de las diligencias preliminares	385
2. Requisitos que han de concurrir en el procedimiento de diligencias preliminares para que opere la prescripción en el proceso posterior	388
2.1. Identificación del derecho que se quiere conservar y de la persona frente a la que se trata de hacer valer .	389
2.2. Que la voluntad conservativa del concreto derecho llegue a conocimiento del futuro demandado	395

3.	Ineficacia de las diligencias preliminares atípicas como instrumento de interrupción de la prescripción	399
4.	Eficacia de las diligencias preliminares en relación a la caducidad de la acción del juicio que se pretende preparar....	402
5.	Consideraciones finales.....	405
CONCLUSIONES.....		407
ÍNDICE SISTEMÁTICO Y SELETIVO DE DOCTRINA JUDICIAL		421
CAPÍTULO I. Cuestiones generales		421
1.	Concepto de la doctrina judicial sobre las diligencias preliminares.....	421
2.	Las diligencias preliminares son una expresión del derecho constitucional al acceso al proceso	421
3.	Las diligencias preliminares están sometidas al principio de justicia rogada	422
4.	Las diligencias preliminares son una facultad atribuida exclusivamente a quien se proponga demandar	422
5.	Distinción de otras figuras afines.....	422
6.	Actos de jurisdicción voluntaria o contenciosa	423
7.	Ausencia de cosa juzgada	423
8.	Finalidad.....	424
9.	Procesos susceptibles o no de ser preparados a través de las diligencias preliminares	427
10.	<i>Numerus clausus</i> versus <i>numerus apertus</i>	429
11.	Instrumentalidad de las diligencias preliminares.....	432
12.	Presupuestos materiales de la solicitud de diligencias preliminares.....	432
13.	Caución	436

CAPÍTULO II. Las distintas diligencias preliminares	443
1. Declaración o exhibición documental sobre hechos relativos a la capacidad, representación o legitimación de la persona frente a quien se dirigirá la demanda (art. 256.1.1 LEC)	443
2. Diligencia de exhibición de cosas (art. 256.1.2 LEC).	445
3. Diligencia de exhibición de actos de última voluntad (art. 256.1.3 LEC)	456
4. Diligencia de exhibición de documentos o cuentas de sociedades o comunidades (art. 256.1.4 LEC)	459
5. Diligencia de exhibición del contrato de seguro (art. 256.1.5 LEC)	465
6. Diligencia de exhibición y entrega de la historia clínica (art. 256.1.5 bis LEC)	469
7. Diligencia de concreción de los integrantes del grupo de consumidores (art. 256.1.6 LEC)	470
8. Diligencias en materia de propiedad industrial e intelectual (art. 256.1.7 a 11 LEC)	473
CAPÍTULO III. Procedimiento	484
1. Competencia	484
2. Solicitud de diligencias preliminares	486
3. Admisión de la diligencia preliminar	490
4. Oposición: motivos	492
5. Costas	493
6. Negativa a la práctica de la diligencia preliminar: consecuencias (art. 261 LEC)	494
7. Aplicación de la caución	501
CAPÍTULO IV. Eficacia de las diligencias preliminares: especial referencia al efecto interruptivo de la prescripción y atenuación de la caducidad	502
1. Prescripción	502

2. Atenuación de la caducidad.....	506
BIBLIOGRAFÍA.....	507

PRÓLOGO

Prologar un libro no es tarea fácil cuando su autora es una persona de consolidados principios, con un alto sentido de la responsabilidad y comprometida con la sociedad en la que le ha tocado vivir; pero por encima de todos estos atributos, cuando con todo su saber y conocimiento adquirido por el estudio, el esfuerzo y la práctica de muchos años de duro trabajo es capaz de aceptar las críticas con humildad y agradecimiento. Me estoy refiriendo a la Doctora Rebeca Castrillo Santamaría, a quien tuve el honor de dirigir su excelente tesis doctoral, que mereció la máxima calificación por unanimidad del tribunal que la juzgó en la Universitat Rovira i Virgili de Tarragona, y que ahora ve la luz bajo la forma de la presente monografía.

Este trabajo analiza, con el debido rigor académico, la esencialidad de una desaprovechada institución procesal de nuestro proceso civil a la que la autora ha sido capaz de devolverle, con astucia, el protagonismo que merece.

La preparación del proceso civil es una actividad de suma importancia a la que se enfrenta quien pretende afrontar un proceso judicial. Se trata de una fase previa al proceso donde el desconocimiento de determinadas circunstancias, necesarias para su correcto planteamiento y el de la propia demanda, puede determinar la necesidad de recabar el auxilio judicial. Nos encontramos ante una realidad a la que no ha permanecido ajeno nuestro ordenamiento procesal que desde antaño ha dispuesto de una útil, pero a su vez sumamente descuidada herramienta para la preparación del proceso civil: las diligencias preliminares.

En este trabajo se realiza un estudio detallado de las diligencias preliminares en el que se examina la problemática que presentan y que, como consecuencia de la técnica legislativa utilizada en la LEC, ha generado una evidente disparidad de criterios y soluciones judiciales que la autora sistematiza con la

doctrina científica al tiempo que ofrece soluciones de consenso y propuestas de revisión normativa.

La obra que ahora nos ocupa se organiza en cuatro grandes bloques. En el primero se realiza una aproximación a la institución procesal examinando los postulados fundamentales de las diligencias preliminares para, a continuación, en la segunda parte, realizar un extenso y concreto examen de todas y cada una de las diligencias preliminares que recoge nuestra ley procesal civil. La tercera parte del trabajo se dedica al estudio del procedimiento, configurándose como el bloque esencialmente procesal del trabajo que nos permite conocer cada uno de los hitos del concreto proceso que afecta a las diligencias preliminares, desde su inicio hasta su fin. Y, por último, en la cuarta parte se acomete el estudio especial de dos cuestiones de fondo que, por su relevancia práctica, se han merecido un tratamiento singularizado. Se trata de la eficacia interruptiva de la prescripción extintiva que las diligencias preliminares tienen respecto de las acciones ejercitadas en el ulterior proceso y de la atenuación que experimenta en este contexto la caducidad.

Para finalizar, es de justicia poner de relieve que la monografía de la Dra. Castrillo incluye un magnífico índice sistemático y selectivo de doctrina judicial que la dotan de un valor añadido al facilitar al lector un ágil acceso a los concretos problemas planteados en la práctica de nuestros tribunales y las soluciones a los mismos, encontrando una rápida respuesta en aquellos casos en los que así sea preciso. Por todo ello, podemos afirmar que el lector tiene entre sus manos el máximo referente en el ámbito de las diligencias preliminares, siendo de imprescindible consulta para cualquier operador jurídico que deba enfrentarse a ellas.

Cambrils, 4 de julio de 2018

ELISABET CERRATO GURI
Profesora de Derecho Procesal
Universitat Rovira i Virgili

ABREVIATURAS

AA	Autos
AAP	Auto Audiencia Provincial
ADPIC	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio
AEDP	Agencia Española de Protección de Datos
AJMER	Auto del Juzgado de lo Mercantil
AP	Audiencia Provincial
ALEC	RD de 3 de febrero de 1881, de promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil
ALP	Ley 11/1986, de 20 de marzo, de Patentes
Apdo.	Apartado
Art.	Artículo
ATS	Auto Tribunal Supremo
BOE	Boletín Oficial del Estado
Cap.	Capítulo
CE	Constitución Española
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
CCPP	Comunidades de Propietarios
CCo	Código de Comercio
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial

Cit.	Citada
Cfr.	Confróntese
CFR	<i>Code Of Federal Regulations</i>
Directiva 2004/48/CE	Directiva 2004/48/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al respeto de los derechos de propiedad intelectual
Edic.	Edición
Edit	Editorial
Etc.	Etcétera
FAA	<i>Federal Arbitration Act</i>
E.j.	Fundamento Jurídico
FRCP	<i>Federal Rules Of Civil Procedure</i>
JCA	Juzgado de lo Contencioso-administrativo
JMER	Juzgado de lo Mercantil
JPI	Juzgado de Primera Instancia
Ley 19/2006	Ley 19/2006, de 5 de junio, por la que se amplían los medios de tutela de los derechos de propiedad intelectual e industrial y se establecen normas procesales para facilitar la aplicación de diversos reglamentos comunitarios
Ley 21/2014	21/2014, de 4 de noviembre, por la que se modifica el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
Ley 42/2015	Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LABP	Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía básica del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica
LAJ	Letrado de la Administración de Justicia
LAJG	Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita

LC	Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal
LCD	Ley 3/1991, de 10 de enero, de competencia desleal
LCDCE	Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones
LCS	Ley 50/1998, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LEC 1855	Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855
LECRIM	Real Decreto de 14 de septiembre de 1882, aprobatorio de la Ley de Enjuiciamiento Criminal
LGDCU	Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios
LGT	Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones
LJCA	Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa
LJV	Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria
LM	Ley 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas
LN	Ley del Notariado, de 28 de mayo de 1862
LO	Ley Orgánica
LO 6/1998	Ley Orgánica 6/1998, de 13 de julio, de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial
LOE	Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación
LOPD	Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos del Poder Judicial
LOPJ	Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
LORC	Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la Reforma Concursal
LP	Ley 24/2015, de 24 de julio, de Patentes
LPDI	Ley 20/2003, de 7 de julio, de Protección Jurídica del Diseño Industrial

LPH	Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal
LRJS	Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social
LSSI	Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de comercio electrónico
Núm.	Número
Ob.	Obra
OMC	Organización Mundial del Comercio
P.	Página
Pp.	Páginas
PSSI	Prestador de Servicios de la Sociedad de la Información
RD	Real Decreto
RD Leg.	Real Decreto Legislativo
RMU	Reglamento de la Marca de la Unión.
RN	Decreto de 2 de junio de 1944, por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado
SA	Sociedad Anónima
SAP	Sentencia Audiencia Provincial
SRL	Sociedad de Responsabilidad Limitada
Ss.	Siguientes
SS	Sentencias
SSI	Servicios de la Sociedad de la Información
SSTC	Sentencias Tribunal Constitucional
STC	Sentencia Tribunal Constitucional
STMC	Sentencia Tribunal Marca Comunitaria
STS	Sentencia Tribunal Supremo
T.	Tomo
TC	Tribunal Constitucional
TJUE	Tribunal de Justicia de la unión Europea

TMU	Tribunal de Marcas de la Unión
TRLGDCU	Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias
TRLPI	Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por RD Leg. 1/1996, de 12 de abril
TRLSC	Real Decreto Leg. 1/2000, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital
TS	Tribunal Supremo
TSJ	Tribunal Superior de Justicia
UE	Unión Europea
Vid.	Véase
Vol.	Volumen
Vol.	Volumen

INTRODUCCIÓN

Uno de los temores a que principalmente se enfrenta quien pretende iniciar un proceso judicial, ante el desconocimiento de determinadas circunstancias de orden material y procesal, es el de la inseguridad del correcto planteamiento de la cuestión pues, en ocasiones, este desconocimiento conduce al inicio de un procedimiento que podría haberse evitado o desarrollado y concluido en otras condiciones.

Por ello, el ordenamiento jurídico español, consciente de la dificultad que puede conllevar el acceso al conocimiento de dichas circunstancias, generalmente, por la ausencia de colaboración de quien las conoce, en el ámbito de la jurisdicción civil, pone a disposición del justiciable un mecanismo procesal que bajo el nombre de diligencias preliminares, en la actualidad, se encuentra regulado en los arts. 256 y ss. LEC. Como se verá, la finalidad de tal institución es doble: preparar el futuro proceso y, en su caso, evitar el mismo.

No obstante, y pese a la atractiva utilidad de la institución que acaba de apuntarse, veremos cómo las diligencias preliminares no han tenido la utilidad o éxito en su uso esperado. De hecho, bajo el imperio de la ALEC, cayeron en el práctico desuso y, pese a que la LEC pretendió dar un impulso renovado de la institución, en la actualidad, las diligencias preliminares siguen siendo vistas como un elemento extraño y de escasa utilidad práctica.

Ante esta realidad, muchos se preguntarán por qué acometer un estudio detallado de una institución que padece tales males y que parece continuar en la senda del fracaso. La respuesta no es otra que la confianza en la misma y en la utilidad que de ella se predica, bajo el convencimiento de que su estudio detallado contribuirá a clarificar su regulación y, por tanto, a allanar el terreno de quienes se planteen hacer uso de las diligencias preliminares.

Partiendo de esta premisa, a través del análisis de la regulación que desarrolla esta institución así como de la doctrina científica y judicial que se ha detenido en su estudio despejando algunas de las lagunas legales de que adolece, pretendemos ofrecer una visión detallada de la misma desde el análisis del concepto, la naturaleza jurídica, la tipología y el procedimiento hasta las implicaciones de mayor calado, incluso constitucional, relativas a la importancia de la colaboración del requerido a la práctica de las diligencias preliminares y la posibilidad de su realización forzosa, entre otras.

En concreto, este trabajo se desarrolla en cuatro capítulos diferenciados. En el primero, se examinan las líneas y postulados fundamentales de la institución partiendo de los criterios de interpretación que recoge el art. 3.1 CC para, posteriormente, puntualizar las diferencias que presenta respecto de otras figuras procesales que, en ocasiones, han sido consideradas afines a las diligencias preliminares. Tal labor interpretativa es la que permite introducirnos en la tan cuestionada naturaleza jurídica de las diligencias preliminares para, determinada ésta, posicionarnos sobre el carácter de *numerus clausus* o *apertus* que, en tantas ocasiones, ha decidido la admisión o inadmisión de las solicitudes deducidas. Nos encontramos ante un capítulo fundamental en el que, además, se estudian los pilares esenciales de la institución: la adecuación a la finalidad perseguida, la justa causa y el interés legítimo que debe concurrir en toda solicitud de diligencias preliminares para ser admitida. Finalmente, también es objeto de estudio del referido capítulo la cuestión relativa al ofrecimiento y prestación de la caución, como condición *sine qua non* para la admisión y práctica de las diligencias preliminares.

Con la premisa del análisis de los postulados y pilares fundamentales que inspiran las diligencias preliminares, se dedica el capítulo segundo al estudio, en profundidad, del catálogo de diligencias preliminares que se contiene en el art. 256.1 LEC y, por remisión de esta, de las diligencias de comprobación de hechos contenidas en las leyes especiales. Así, partiendo de la más habitual de las diligencias preliminares, la de declaración o exhibición documental sobre hechos relativos a la capacidad, representación o legitimación de la persona frente a quien se dirigirá la demanda (art. 256.1.1º LEC), nos adentramos en el estudio de la diligencia de exhibición de cosas (art. 256.1.2º LEC) donde abordamos cuestiones que han generado un importante y dilatado debate doctrinal, tales como la posibilidad de extensión de la diligencia a las cosas inmuebles o los documentos. Siguiendo el orden establecido en el catálogo de la LEC, continuamos con el estudio de las diligencias de exhibición de actos de última voluntad (art. 256.1.3º LEC), con el análisis de la extensión de su objeto a otras realidades actuales, y de documentos o cuentas de sociedades o comunidades

(art. 256.1.4º LEC), cuya utilidad práctica nos mostrará la flexibilidad de su aplicación a una diversidad de supuestos. Cerrando el estudio de las diligencias preliminares tradicionales, salvedad hecha de las contenidas en leyes especiales, acometemos el estudio de la diligencia de exhibición del contrato de seguro (art. 256.1.5º LEC), con especial referencia a su relación con la acción directa contemplada en la LCS. También la diligencia de concreción de los integrantes del grupo de consumidores y usuarios (art. 256.1.6º LEC), la que constituye el máximo exponente del criterio de interpretación flexible de las diligencias preliminares propugnado en la doctrina.

También se aborda en este capítulo el estudio de las diligencias contenidas en el referido catálogo que, no encontrándose en el texto original de la LEC, o sin precedentes en la ALEC, han sido introducidas con ocasión de las sucesivas reformas legales como consecuencia de las necesidades que la práctica cotidiana y evolución del Derecho han puesto de manifiesto. En primer término, la diligencia de exhibición y entrega de la historia clínica (art. 256.1.5º bis LEC) cuyo reconocimiento, pese al criterio de *numerus clausus*, se produjo en la doctrina judicial previamente a su introducción expresa en el catálogo legal y respecto de la cual efectuamos un amplio examen hasta la fecha no realizado. Y, a continuación, las diligencias preliminares especiales en cuanto atañen a las dispuestas por el legislador para la preparación de los procesos por infracción de los derechos de propiedad intelectual e industrial cuyo conocimiento corresponde, en exclusiva, a los JMER. Así, las diligencias para la obtención de datos en materia de propiedad industrial o intelectual sobre el posible infractor, el origen y redes de distribución de las obras, mercancías o servicios que infringen los derechos de propiedad intelectual o industrial, para la preparación de procesos por infracciones cometidas mediante actos que no puedan considerarse realizados por meros consumidores finales de buena fe y sin ánimo de obtención de beneficios económicos o comerciales (art. 256.1.7º LEC) y la diligencia de exhibición de documentos bancarios, financieros, comerciales o aduaneros, para la preparación de procesos por infracciones de los mismos derechos cometidas mediante actos desarrollados a escala comercial (art. 256.1.8º LEC). También, las diligencias y averiguaciones para la protección de determinados derechos previstos en las leyes especiales (art. 256.1.9º LEC), en suma, las diligencias de comprobación de hechos cuya referencia la marca la LP. Y, por último, la importante novedad, hasta la fecha no analizada conjuntamente con el resto, de las diligencias destinadas a la preparación de los procesos por infracciones de los derechos especiales cometidas «en línea» para la identificación del PSSI (art. 256.1.10º LEC) y del usuario de SSI (art. 256.1.11º LEC).

El capítulo tercero constituye el bloque esencialmente procesal del trabajo, al dedicarse al procedimiento, cauce a través del cual se podrá dar curso a la solicitud de diligencias preliminares hasta la resolución que ponga fin al mismo, con tratamiento de todas las incidencias que pueden producirse durante su desarrollo. En este capítulo tienen especial relevancia el tratamiento detallado de la competencia del órgano judicial, el trámite de oposición y la negativa a la práctica de las diligencias preliminares, en cuyo epígrafe se hace un detenido estudio de la entrada y registro como consecuencia específica a la negativa a la práctica de determinadas diligencias preliminares. Las implicaciones constitucionales de tal consecuencia, la importante crítica que en la doctrina científica y judicial la misma ha tenido y la ausencia de pronunciamiento al respecto del TC, pese a las oportunidades habidas, hacía necesario tal estudio.

Por último, se dedica el capítulo cuarto a un aspecto de las diligencias preliminares, en cierta manera no atendido suficientemente por la doctrina, pese a su relevancia, y que no es otro que el de la eficacia interruptiva de la prescripción extintiva que tienen respecto de las acciones ejercitadas en el ulterior proceso y la atenuación de la caducidad. Veremos en este capítulo las circunstancias que deben concurrir para que la prescripción pueda interrumpirse considerando los distintos supuestos en los que tal eficacia interruptiva no tendrá lugar.

Expuestos los contenidos esenciales del trabajo, cabe precisar que la elaboración del mismo ha seguido una metodología dogmática, basada esencialmente en el estudio de la doctrina científica y judicial cuya dimensión práctica nos ha permitido analizar el resultado de la interpretación de la regulación de las diligencias preliminares y verificar el papel integrador de las lagunas legales que aquella ha tenido.

Las fuentes jurídicas empleadas son de carácter legal, doctrinal y judicial. Respecto a la primera fuente, destacamos el análisis de la actual LEC, y como precedente histórico específico de la institución, de la ALEC, con las citas necesarias del CC en el que se contienen los criterios básicos de interpretación. En cuanto a la segunda, se ha pretendido compendiar las opiniones científicas de mayor relevancia en todos y cada uno de los aspectos objeto del mismo, procurando integrarlas en un cuerpo único. Y en cuanto a la doctrina judicial, a falta de jurisprudencia, su compendio ha permitido obtener la pauta de la práctica forense marcada por la interpretación que de la norma han hecho los órganos judiciales.

Con todo ello, esperamos que el presente estudio contribuya a la actualización de los tan escasos trabajos habidos al respecto de la institución, al

menos en tanto que estudios totalizadores de su conocimiento y, por ende, a dar un paso más en la superación del olvido y decadencia que antaño padeció, actualizando las bases sobre las que se asienta, con la esperanza de que en un futuro no muy lejano el uso de las diligencias preliminares deje de verse como excepcional en la práctica ordinaria de los tribunales. A tal efecto, y como es de esperar de un estudio de la naturaleza del que nos ocupa, proponemos o sugerimos una serie de mejoras o reformas legales que entendemos pueden ayudar a clarificar el estado de la cuestión pues, sin desconocer la extraordinaria riqueza de conocimiento que proporciona la interpretación doctrinal, a nuestro juicio, es un hecho innegable que la positivización de esta nos conduce a la siempre ansiada seguridad jurídica.

