JUSTICIA 98

NÚMEROS I-II

Director:

FRANCISCO RAMOS MÉNDEZ

Consejo de Redacción:

JOSÉ ALMAGRO NOSETE
JOSÉ M.ª ASENCIO MELLADO
M.ª DEL CARMEN CALVO SÁNCHEZ
MANUEL J. CACHÓN CADENAS
JUAN DAMIÁN MORENO
VALENTÍN CORTÉS DOMÍNGUEZ
JUST FRANCO ARIAS
JOSÉ GARBERÍ LLOBREGAT
JOSÉ VICENTE GIMENO SENDRA
JUAN L. GÓMEZ COLOMER
FERNANDO GÓMEZ DE LIAÑO
NICOLÁS GONZÁLEZ CUÉLLAR
FAUSTINO GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI
ANTONIO M.ª LORCA NAVARRETE
JOSÉ S. MARTÍN OSTOS
JUAN MONTERO AROCA
VÍCTOR M. MORENO CATENA
MANUEL P. ORTELLS RAMOS
ERNESTO PEDRAZ PENALVA
PABLO SAAVEDRA GALLO
MANUEL SERRA DOMÍNGUEZ
JOSÉ L. VÁZQUEZ SOTELO
JOAN VERGER GRAU

1998

JOSE MARIA BOSCH EDITOR — BARCELONA

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

«JUSTICIA 98»
ADMINISTRACIÓN (suscripciones), José M.ª Bosch, editor, Ronda Universidad, 11, 08007 Barcelona, Tel. 93 317 5308.
DIRECCIÓN (originales, libros para recensiones), Dr. Francisco Ramos Méndez, Paseo de Gracia, 92, 08008 Barcelona. Tel. 93 487 1112. Fax 93 487 3562
Todos los originales deben ser enviados con soporte informático.

© 1998, José M.ª Bosch, editor – Librería Bosch, S.L.
Ronda Universidad, 11 – 08007 BARCELONA

Depósito Legal: B. 19.117-87
ISSN: 0211-7754

Printed in Spain / Impreso en España por
COMETA, S.A. — Ctra. Castellón, Km. 3,400 — 50013 Zaragoza

ÍNDICE

EN ESTRADOS
Del «ordo iudiciarius» a la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por Faustino Gutiérrez-Alviz Conradi 5

DACIONES DE CUENTA
Problemática derivada de la posesión en la subasta judicial, por Just Franco Arias 21
La nulidad en el Borrador de Ley de Enjuiciamiento Civil de 1997, por Fernando Gómez de Liaño y Jesús Miguel Hernández Galilea 37
El Convenio de cooperación judicial en materia civil, mercantil y administrativa entre España y Marruecos de 30 de mayo de 1997, por José Antonio Pérez Beviá 73
Algunas consideraciones sobre la regulación de los internamientos psiquiátricos, por Jesús Sáez González 103
La recusación del personal jurisdiccional popular conforme a la Ley Orgánica 5/1995, del Tribunal del Jurado, por Ana María Ríos Cabrera 139
La intimidación de los Jurados, por Carlos Fidalgo Gallardo 171
La ejecución de las sentencias civiles y la Agencia Tributaria: un despropósito de técnica legislativa, por Joan Picó i Junoy 217

COMISIONES ROGATORIAS
La «connessione» de las acciones en el proceso civil italiano, por Carolina Fons Rodríguez 223

EXEQUÁTUR DE TÍTULOS PUBLICADOS
Revista de revistas 1993/1994 (I), por Ana María Rodríguez Tirado y Milagrosa Berduaz Forero 243
Revista de revistas 1993/1994 (II), por María Marta Meléndez Luque e Isabel María Villar Fuentes 285
Recensión, por Laura Carballo Piñeiro 325
Libros 329

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

EN ESTRADOS

DEL «ORDO IUDICIARIUS» A LA REFORMA DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL *

D. FAUSTINO GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI
Catedrático de Derecho Procesal
Universidad de Sevilla

SUMARIO:

I. Los «Ordines iudiciarii». — II. Del proceso común a la codificación procesal civil. — III. La vigente LEC de 1881: un ciclo histórico-jurídico agotado. — IV. Dos intentos de reforma de la LEC: 1. El «Proyecto Profesoral de Corrección y Actualización». 2. La «Sección Especial para la Reforma Procesal». — V. El Anteproyecto de nueva LEC.

Creo que es una buena ocasión la que depara este ambicioso Curso para refrescar la memoria histórica jurídica que se plasmó en nuestra vigente y más que centenaria Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) de 1881. En un momento en que ya se aprecian signos evidentes para afrontar una reforma total del proceso civil, el legislador patrio debe tener muy presente nuestra tradición, tanto de la buena técnica procesal como de la que el paso del tiempo ha convertido inevitablemente en ritos o mecanis-

* Conferencia dictada el 17 de abril de 1998 en Las Palmas de Gran Canarias, en el Curso sobre «El Proceso Civil y su Reforma», organizado por ICSE de la Universidad Alfonso X El Sabio, y dirigido por el Prof. Dr. Morón Palomino.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

mos inútiles, o en múltiples e incomprensibles procedimientos entorpecedores, para lograr la justicia en la resolución de la controversia concreta que enfrenta a los litigantes.

También me parece aleccionador traer a colación, al menos, dos serios y rigurosos intentos de reforma de la propia LEC que han precedido a este Anteproyecto ministerial, que les va a ser expuesto con detalle por otros conferenciantes a lo largo de las distintas sesiones del Curso.

Estas observaciones preliminares nos dan ya la clave para entender adecuadamente el título y contenido de mi intervención, y anticipadamente les agradezco la asistencia y atención. Y sin más preámbulos, entremos en materia.

I. Es en Italia y concretamente en Bolonia cuando merced a la doctrina de los glosadores de su celebérrima Escuela adquiere difusión y rango europeo del que se conocería como «solemnis ordo iudiciarius». La exposición del primer «Ordo iudiciarius» se debió a BULGARO en 1141, inspirado en el antiguo derecho romano de tradición justinianea. La definición que propone STICKLER[1] de los «ordines iudiciarii es la de tratados u obras sistemáticas que tenían por objeto exponer la doctrina y el desarrollo del proceso en su conjunto, desde la demanda hasta los medios de impugnación o recursos que pudieran ser formulados contra las sentencias». Diversos «ordines iudiciarii o iudiciorum» se redactaron entre los siglos XII al XIV por juristas italianos, franceses y alemanes, principalmente, ocupándose bien del juicio civil o proceso contencioso en general, bien de los juicios sumarios o del proceso penal. Entre ellos gozó de gran autoridad el «Ordo iudiciarius» de TANCREDO de Bolonia, escrito entre 1211 y 1216 y que sirvió de modelo a muchos otros por su sistemática, claridad y amplitud de conocimientos de su autor. En la misma época y del mismo modo los comentaristas de la legislación de la Iglesia, los canonistas, aportan sus numerosos «ordines iudiciarius eclesiastici» que explican la doctrina y práctica procesal de la Iglesia, ejerciendo una notable influencia por el prestigio y apoyo social generalizado que dicha institución encontraba en la mayoría de la población de aquellos países. La exposición de tales «ordines» de la práctica procesal civil o canónica, encontraba otro apoyo fundamental en la estrecha colaboración entre las autoridades civiles o eclesiásticas y en los propios ju-

1. A.M. STICKLER: *Ordines Iudiciarii*, en *L'educazione giuridica. VI. Modelli storici della procedura continentale*. Tomo II. *Dall'ordo iudiciarius al codice di procedura.*, Ediz. Scient. Italiane, Napoli 1994, p. 7.

ristas que muchos eran doctores «utriusque iuris», es decir, en los dos derechos. El fruto jurídico de tal colaboración se conocería más tarde, con propiedad, como proceso romano-canónico, y puesto de honor encuentra el célebre «Speculum Iudiciale» de Guillermo DURANTE de 1272 como obra cumbre al respecto, y que sería ya el indiscutible modelo a seguir. También destacarían los nombres de Baldo de UBALDIS, Bartolo de SASSOFERRATO y tantos otros.

Todas las obras que enseñan esta práctica procesal aunque con títulos diversos como, «tractatus de iudiciis», «de actionibus», «de libellis», «summae de ordine iudiciorum», contemplan el proceso en su conjunto diferenciando al menos, formalmente, tres partes comunes; los actos introductorios o preparatorios al proceso por los litigantes, los actos que marcan su comienzo desde la «litis contestatio» a la sentencia, y la ejecución de la sentencia y los recursos o medios de impugnación que se pueden oponer a una y otra. El proceso constaba de diez etapas o fases: la primera es la que precede al emplazamiento; la segunda es propiamente el emplazamiento; la tercera la personación; la cuarta la formulación de las excepciones dilatorias; la quinta la «litis contestatio»; la sexta dedicada a la proposición de las pruebas; la séptima al examen de los testigos; la octava a la alegación y discusión de las pretensiones; la décima al pronunciamiento de la sentencia[2].

II. A partir de esta etapa histórica se abre también un largo y fecundo período en la evolución del derecho español. En efecto, es bien sabido que la recepción del «ius commune» y del «ordo iudiciarius» se realizó en el reinado de ALFONSO X a través de las *Siete Partidas* (1265)[3]. En concreto la partida III trata de las instituciones procesales y el jurista que más influyó en su redacción fue el Maestro JACOBO DE LAS LEYES que se supone con fundamento estudió en Bolonia, lo que explicaría la profunda huella del derecho común en sus trabajos. Precisamente uno muy breve titulado «Suma de los nueve tiempos de los pleitos» con-

2. A.M. STICKLEER: cit. pp. 6 a 11.

3. PÉREZ MARTÍN: *El estudio de la recepción del derecho común en España,* en *I Seminario de Historia del derecho y Derecho Privado*, Nuevas Técnicas de Investigación. Bellaterra/Barcelona, 1985; evidentemente, también existieron otros «Corpus Iuris» patrios que influyeron en mayor o menor medida en la recopilación alfonsina, desde el lejano «*liber iudiciorum*» (siglo VII) hasta el inmediato antecedente del «*Espéculo*», obra interrumpida para acometer precisamente la redacción de las «Partidas». Vid. muy recientemente A. IGLESIA FERREIROS: *el poder de facer leyes de Alfonso X,* en *a cura di A. Romano, ...colendo iustitiam et iura condendo... Federico II legislatore del Regno di Sicilia nell'Europa del duecento.*, edizioni di Luca, Roma 1997, pp. 397 a 409.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

sagraría el «solemnis ordo iudiciarius» patrio en la línea de los mencionados «ordines iudiciarii». Comienza, pues, la evolución del derecho procesal español, por emplear la actual terminología, que han estudiado ilustres procesalistas contemporáneos[4] cuyas exposiciones seguiremos fundamentalmente en sus rasgos generales.

Como apunta MONTERO AROCA[5] la Partida III va a gravitar durante seis siglos sobre la vida española, llegando viva a través de las sucesivas recopilaciones hasta el siglo XIX. Los esfuerzos de la doctrina durante esos siglos se centraron en el proceso ordinario y la «litis contestatio» será su piedra fundamental («lapis angularis totius iudicii»)[6]. La ineficacia práctica de este tipo de proceso para la resolución de las controversias tanto en el ámbito del derecho común como del derecho canónico, va a propiciar también en Italia, en los Estatutos de varias ciudades, la aparición de un nuevo tipo de juicio menos complicado en trámites, más rápido, consecuentemente más económico, sin dejar de ser ordinario. Son los juicios que el Prof. FAIRÉN ha estudiado detalladamente y denominado «procesos plenarios rápidos» y que se desarrollaron en la legislación civil y sobre todo en la mercantil.

La *Nueva Recopilación* promulgada en 1567, en el reinado de Felipe II, no supuso novedad notable en el proceso civil, el propio FAIRÉN indica una razón poderosa: «ciertamente que no se puede ser demasiado exigente, hábida cuenta de las circunstancias de la época. España era una unión de diversos reinos que guardaban celosamente sus enjuiciamientos respectivos..., es evidente que no se podía aspirar a la elaboración de un código único»[7].

Pero ni siquiera en 1805 cuando se publica la *Novísima Recopilación* ha cambiado sustancialmente la situación sino que se ha agravado, y ya nos encontramos en vísperas de la Constitución de 1812 y, por consiguiente, de todo su desencadenante movimiento codificador.

Este estado de cosas tuvo una influencia directa en la formación que los juristas recibieron en las Universidades, a lo largo de los siglos XIII al XVIII, fundamentalmente basada en un estudio del derecho y proceso romano-canónico con total desconocimiento del derecho patrio. MONTERO AROCA lo resume con estas palabras: «ante el maremagnum legislativo, su falta de unidad y sistema y la dificultad para saber en un momento dado lo que estaba vigente o en desuso, los prácticos forenses, atendiendo desde luego a la ley, encontraban sus fuentes principales en el estilo de la curia y en la opinión de otros prácticos, atendiendo al argumento de autoridad...»[8]. Los libros, por su orientación y contenido, son obras «de un gran caudal de información, con frecuencia farragosas por la falta de método, el afán de apilar opiniones con fines de bombardeo forense y la mezcla de desarrollo procesales con otros sustantivos...»[9]. En suma, los autores son «prácticos», personas con amplia experiencia profesional que transmiten sus conocimientos, el modo de proceder, la redacción de escritos, etc., es lo que se conoce como «el estilo de la curia». Con la particularidad añadida que ya no se escriben los libros en latín, el idioma culto, sino en el idioma patrio para poder ser entendidos por los intérpretes y los prácticos en el modo de proceder concreto de los tribunales que están describiendo y comentando.

La constitución de 1812 y sus propias disposiciones de carácter judicial y procesal, señala el inicio de un amplio y ambicioso movimiento legislativo y codificador. Centrándonos sólo en el campo que nos interesa del proceso civil, hay que mencionar el *Reglamento provisional para la Administración de justicia en lo respectivo a la jurisdicción ordinaria*» de 26 de septiembre de 1835. Y, sobre todo, la conocida como la Instrucción del Marqués de Genora, es decir, la *«Instrucción del Procedimiento Civil con respecto a la Real Jurisdicción Ordinaria»* de 30 de septiembre de 1853. Esta importante obra legislativa de D. José de Cas-

4. ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO: *Evolución de la doctrina procesal,* (1949), recogida ahora en *Estudios de Teoría General e Historia del Proceso* (1945-1972). Tomo II, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1974, p. 293 y ss. : FAIRÉN GUILLEN: *El juicio ordinario y los plenarios rápidos*, ed. Bosch, Barcelona 1953,: MONTERO AROCA: *La herencia procesal española,* UNAM, México 1994.

5. MONTERO AROCA: *Análisis crítico de la Ley de Enjuiciamiento Civil en su centenario*, ed. Civitas, Madrid 1982, p. 25.; del mismo autor y más ampliamente: *La ley de Enjuiciamiento civil española de 1855. La consolidación del proceso común*, (1994), ahora en sus *Ensayos de Derecho Procesal*, J.M. Bosch ed., Barcelona 1996, p. 169 y ss.

6. FAIRÉN GUILLÉN: *»La litis contestatio» y sus consecuencias. Una perspectiva histórica del proceso,* (1953), en Estudios de Derecho Procesal, ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1955, p. 13 y ss.

7. FAIRÉN GUILLÉN: *Estudio histórico externo de la Ley de enjuiciamiento civil de 1855*, (1955), ahora en *Temas del Ordenamiento procesal*, tomo I, ed. Tecnos, Madrid 1969, pp. 30-31.

8. MONTERO AROCA: *La herencia procesal,* cit., p. 19. Recientemente, SAINZ GUERRA: *La justicia y sus razones desde la recepción a la codificación*, especialmente p.83 y ss., también CARA FUENTES: *La formación práctica de los juristas españoles en el siglo XVIII. Una aproximación a su estudio.* p. 161 y ss., ambos estudios, en SAINZ GUERRA, ed., *La aplicación del derecho a lo largo de la historia*, Universidad de Jaén 1997.

9. ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO: *Evolución de la doctrina procesal*, cit., p.300., y también MONTERO AROCA: *La Ley de Enjuiciamiento civil española de 1855.*, cit, pp. 205, 206.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

tro y Orozco, Marqués de Gerona, y Ministro de Justicia, nos interesa porque intentó hacer frente a todos los abusos, corruptelas y dilaciones, que eran las notas características que el procedimiento civil venía de antiguo arrastrando. Muy citadas han sido siempre las palabras con las que se iniciaba la Exposición de Motivos de dicha Instrucción: «Señora: los litigios y reclamaciones jurídicas son hoy el espanto y la ruina de muchas familias; son un manantial perenne de escándalos, son la muerte de la justicia misma». «Las formas, o mejor dicho, los abusos a que dan lugar, ahogan la voz de los litigantes, despopularizan a nuestros tribunales y acabarán por desacreditar una de las más santas instituciones si no se hacen desaparecer pronto las irregularidades de nuestro procedimiento» [10].

Las bases fundamentales de la Instrucción son en el decir de PRIETO-CASTRO, el principio de impulso oficial, adopción de medidas sobre urgencia del procedimiento y supresión de trámites, principio de concentración, principio de publicidad y aumento de los poderes directivos del juez. Estos innovadores propósitos, tras una crítica valiente con lenguaje duro querían ser el remedio eficaz a la lamentable situación del procedimiento civil. Sin embargo propiciaron, desgraciadamente, la frontal oposición y antipatía de la judicatura y de la abogacía de su tiempo. Las «Observaciones» redactadas y publicadas por el Colegio de Abogados de Madrid, darían al traste con la Instrucción cuya derogación formal vendría el 18 de mayo de 1854 [11].

10. Estudiada fundamentalmente por PRIETO-CASTRO: *La Instrucción del Marqués de Gerona «para arreglar el procedimiento en los negocios civiles con respecto a la Real jurisdicción ordinaria»*, (1953), ahora en sus *Trabajos y Orientaciones de Derecho Procesal*, ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1964, pp. 871 a 873. Otro elocuente párrafo, decía «que el verdadero cáncer de nuestras instituciones judiciarias son las deformidades ruinosas, el despilfarro y desbarajuste de la sustanciación, máquina de guerrera asestada contra la fortuna del infeliz litigante o inmoral juego de suerte y azar, donde frecuentemente triunfa de la razón la malicia, de la legalidad la astucia, de la más sana intención el fraude y la codicia», también tratada por FAIRÉN GUILLÉN: *Estudio histórico externo de la LEC de 1855,* cit., especialmente pp. 90 a 96., y MONTERO AROCA: *Análisis crítico de la LEC*, cit., pp. 43., 44.

11. El certero juicio crítico de PRIETO-CASTRO es como sigue: «Basta leer las palabras iniciales de las «Observaciones» para darse cuenta de que aquellos señores tenían una idea en exceso arcaica sobre la función y las exigencias de las normas procesales. Para ellos el formalismo más exacerbado y la lentitud más desesperante eran las garantías supremas del juicio», pp. 883. En suma, indica que «fue hace un siglo un ensayo nobilísimo, en el que las ideas que lo inspiraron no tuvieron la asistencia de la técnica capaz de traducirlas en las fórmulas exactas, armónicas y completas que podrían haber hecho de ella un monumento jurídico, arreglo, en verdad de la administración de justicia», p. 869.

Pero no cabe duda que ya se había creado un nuevo clima para facilitar la ansiada reforma. No conviene olvidar que casi con el inicio del siglo, en 1806, Francia ya disponía de su primer Código de Procedimiento Civil, modelo a exportar a una Europa más ilustrada, y que señalaría el comienzo de otra etapa legal y doctrinal, la conocida como de «los procedimentalistas», cuyos numerosos cultivadores se atenían básicamente en sus comentarios a los textos legales, centrando su atención en la organización judicial, las normas de competencia y el procedimiento estricto.

Pero el legislador español de la época, en el momento de afrontar la preparación de la que luego sería nuestra primera LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL de 1855 no dudó, al expresar categóricamente en la Exposición de Motivos, que ésta no podía «significar» la destrucción de los fundamentos venerables sobre los que descansa la obra secular de nuestras instituciones procesales. Su objeto, por el contrario, debe ser dar nueva fuerza a los principios cardinales de las antiguas leyes, principios basados en la ciencia, incrustrados por más de veinte generaciones en nuestras costumbres, aprendidos como tradición hasta por las personas ignorantes del derecho, y con los cuales pueden desenvolverse con sobrada anchura todos los progresos, todas las reformas convenientes... La obra de hoy, más que la destrucción de lo antiguo, será la de su reparación, será la extinción de los abusos que a la sombra de los principios más santos del derecho y de las doctrinas científicas más depuradas, puedan haberse introducido...».

El art. 1 del Proyecto de Ley de 31 de enero de 1855, era un buen compendio de todas estas ideas: «El gobierno procederá inmediatamente a ordenar y compilar las leyes y reglas del procedimiento civil, con sujeción a las bases siguientes. 1.º Restablecer en toda sus pureza las reglas cardinales de los juicios, consignadas en nuestras antiguas leyes, introduciendo las reformas que la ciencia y la experiencia aconsejan, y desterrando todos los abusos introducidos en la práctica». Evidentemente, con estas directrices predominaba más el recopilar que el codificar, como expresamente reconoce el tenor literal del precepto.

La LEC de 1855 coloca, en efecto, los cimientos del proceso civil tal como ha llegado a nuestros días. Fue notable la celeridad con que se llevó a cabo la discusión parlamentaria, que se inició en el mes de mayo hasta su promulgación el 5 de octubre de 1855. Constaba de dos partes, una dedicada a la jurisdicción contenciosa y otra a la voluntaria. Y una extensión total de 1415 artículos. Resultó como impulsor y redactor principal de la Comisión formada para el desarrollo de las Bases, el ilustre

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

jurista D. Pedro Gómez de la Serna. Y al poco de su entrada en vigor ya se disponía de la obra completa que mayor prestigio alcanzó en el siglo: el «Tratado histórico, crítico y filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de enjuiciamiento civil,» tres tomos, Madrid 1856-1858, de D. José de Vicente y Caravantes.

Con palabras de su primer estudioso el Prof. FAIRÉN, «La LEC de 1855 dió una relativa ordenación al proceso civil, aunque supusiera el fallo en el paso definitivo hacia la construcción de un proceso progresivo, clarificó mucho toda una serie de oscuras situaciones que se producían. Siguiendo unas reglas con las cuales el foro se sentía, al parecer, identificado tradicionalmente, si bien favoreció una mejora de su funcionamiento» [12]. En definitiva, apunta muy gráficamente MONTERO AROCA, «La LEC de 1855 significó la consolidación del proceso construido en torno al juicio ordinario proveniente del derecho común. A mediados del siglo XIX se reafirmaban las ideas de JACOBO DE LAS LEYES, el «solemnis ordo iudiciarius», se mantenía vivo, la Partida III formalmente era derogada, pero convertida sus leyes en artículos, renacía de sus cenizas» [13].

Otra circunstancia nada desdeñable y que engrandece internacionalmente a nuestra primera ley, ha sido la gran influencia que ha ejercido en buena parte de las codificaciones procesales de las naciones hispanoamericanas, recién conseguida su independencia política [14].

III. La vigente LEC de 3 de febrero de 1881, siguió el espíritu y líneas maestras trazadas por la anterior y no supuso innovación alguna en el sistema. Perseguía realizar las necesarias reformas —habida cuenta del decreto de Unificación de Fueros de 6 de diciembre de 1868, con la supresión de los tribunales especiales de comercio—, refundir disposiciones; en suma, una labor de puesta al día de la legislación procesal civil. Se mantenía, pues, el sistema del antiguo juicio ordinario, unificando ahora los procesos civil y mercantil y, precisamente, los denominados plenarios rápidos propios del ámbito mercantil quedaban ya huérfanos de

12. FAIRÉN GUILLÉN: *Estudio histórico externo de la LEC de 1855,* cit., pp. 97 a 111, y de esta última, la cita.

13. MONTERO AROCA: *Análisis crítico de la LEC*, cit., pp. 49 a 53, de esta última, la cita. Mas extensamente sus comentarios y completa exposición en, *La LEC española de 1855*, cit. pp. 243 a 275.

14. ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO: *Evolución de la doctrina procesal,* cit., p. 307.; y más ampliamente en, *La reforma del enjuiciamiento civil español y el mundo procesal hispanoamericano*, (1966), en *Estudios Procesales*, ed. Tecnos, Madrid 1975, pp. 204 a 225.

trámites legales específicos [15]. Se establecían los tres juicios declarativos —mayor, menor cuantía y verbal—, siendo el juicio tipo el de mayor cuantía, como todos sabemos, y heredero del «solemnis ordo iudiciarius». Es muy conocida la metáfora utilizada por James GOLDSCHMIDT de ser el proceso español codificado: «un recipiente liberal del siglo XIX, en el que se ha vaciado el vino antiguo del proceso común de los siglos pasados, mientras que el proceso alemán es un vestido liberal del siglo XIX al que se han cosido remiendos redivivos de los tiempos pasados» [16].

Su técnica se reveló pronto de un excesivo rigor formal y gran lentitud en la tramitación. De ahí su inidoneidad para la resolución de las muy diversas controversias que los nuevos tiempos o las nuevas necesidades planteaban de forma acuciante. Esto originaría una abundantísima proliferación de leyes especiales que creaban nuevos tipos de juicios —regulación extravagante— huyendo de la tramitación del mayor y del menor cuantía. Ni siquiera el progresivo desplazamiento del juicio declarativo tipo del de mayor al de menor cuantía, por los periódicos incrementos de sus topes cuantitativos han cambiado sustancialmente la situación. Tampoco han supuesto una renovación, pues no era su intención, las dos últimas grandes reformas operadas en el texto de la Ley de enjuiciamiento; una, en virtud de la ley 34/1984, de 6 de agosto, de Reforma Urgente, y más recientemente la ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal [17].

Pero todo esto es bien conocido porque estamos refiriéndonos al derecho vigente que Vdes., como estudiosos o profesionales, aplican en la vida diaria, y esta circunstancia nos eximen de ser más prolijos en relatos innecesarios. Hacemos, por tanto, omisión de las numerosas reformas orgánicas y procesales efectuadas en la LEC y fuera de ella, durante ese amplísimo período más que centenario. Preferimos saber el estado crítico de la cuestión suscitado en la doctrina. Y con ocasión del centenario de

15. MONTERO AROCA: *Análisis crítico de la LEC*, cit. p. 55.

16. J. GOLDSCHMIDT: *Derecho Procesal Civil*, trad. de Prieto-Castro, con adiciones de N. Alcalá-Zamora y Castillo, ed. Labor, Barcelona 1936, p. X.

17. FAIRÉN GUILLÉN: *La ley de reforma urgente de la LEC*, ed. Civitas, Madrid 1985; y los dos densos volúmenes colectivos sobre dichas reformas. Uno, *Comentarios a la reforma de la LEC,* Coordinación de V. CORTES, ed. Tecnos. Madrid 1985, y, otro, *La reforma de los procesos civiles*. Coordinación de MONTERO AROCA, ed. Civitas, Madrid 1993. Muy ilustrativo el comentario de este autor, cuando en la Presentación de la obra, afirma, como resumen, p. 20, «el titular del poder político carece en estos momentos de una concepción general sobre el sistema procesal civil y se limita a actuar como cortafuegos».

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

la LEC se celebraron numerosas conferencias y debates y brevemente indicaré algunas de las opiniones más representativas formuladas al respecto.

El Prof. PRIETO-CASTRO aunque defendía «que en cuanto a los principios inspiradores no hay mucho margen para la crítica», se mostraba en todo caso partidario de su reforma o, más bien, de la corrección y actualización [18], como veremos más adelante. ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, en una extensa y completa conferencia, afirmaba como colofón... «personalmente, creo que la LEC de 1881 hace muchísimo tiempo que cumplió su jornada, y si ha llegado a centenaria, no es porque fuese buena sino pese a ser mala» [19].

El resumen más certero, a mi entender, lo deparó el ciclo de las Jornadas festivas organizadas en la Universidad Autónoma de Barcelona por el Prof. RAMOS MENDEZ [20]. El balance positivo corrió a cargo del prof. SERRA DOMÍNGUEZ, que aunque resaltaba los aspectos legales favorables de la LEC, se mostraba muy crítico en los desfases legales por la mala práctica de los tribunales, indicando las reformas básicas a introducir, la precisa reestructuración de materias y las pautas a tener en cuenta en torno a su corrección. El balance negativo lo efectuó el prof. MONTERO AROCA. Tras un cuidado análisis de sus orígenes, estructura, falta de sistema, principios, los supuestos de regulación defectuosa, lagunas, etc., terminaba con un «epílogo desesperanzado» diciendo que, la ineficacia de la actual justicia civil no es sólo propia de la LEC: «tan injusto sería achacarle todos los males como exculparla completamente». «El factor clave de la ineficacia es la falta de una voluntad política decidida a que el Estado cumpla una de sus funciones fundamentales... La irresponsabilidad de los políticos es la causa de que la LEC se haya mantenido en vigor durante cien años. Especialmente en los últimos la situación se ha agravado de tal manera que asistimos a la quiebra de la justicia civil...».

18. PRIETO-CASTRO: *La Ley de enjuiciamiento civil en su centenario*, Publicaciones del Departamento de Derecho procesal de la Universidad de Salamanca. Salamanca 1981, 27 págs.

19. ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO: *La Ley de enjuiciamiento civil en blanco y negro*, en *Rev. de Derecho Procesal Iberoamericana*, 1981, II-III, p. 279 y ss. La cita en p. 329.

20. RAMOS MENDEZ (Ed.), *Por un proceso civil eficaz*, Servicio de Publicaciones de la Universidad Autonóma de Barcelona, Bellaterra 1982. La ponencia del prof. SERRA, *Balance positivo de la LEC*, pp. 229 y ss., la Ponencia del prof. MONTERO, *Juicio crítico de la LEC*, pp. 155 y ss. La cita en p. 178, 179.

Al año siguiente, este mismo profesor, ampliaría su excelente análisis crítico de la LEC y a él me remito [21].

Y ni siquiera las últimas reformas urgentes citadas han modificado ese diagnóstico. Decididamente nuestra centenaria LEC había agotado ya con creces su ciclo histórico y jurídico.

IV. Ya aludí a que no iba a relatar los numerosos intentos o proyectos de reforma de la LEC. [22], pero sí quiero dejar constancia, al menos, de dos importantes iniciativas, una «privada» y otra «oficial», como reconocimiento de dos tareas bien hechas aunque no alcanzasen su meta.

1. La primera conocida como «Proyecto Profesoral» supuso un auténtico acontecimiento científico. En efecto, en agosto de 1970, un grupo de Catedráticos de Derecho Procesal de las Universidades españolas, bajo el magisterio y guía del Prof. PRIETO-CASTRO, dirigió una «Exposición al Gobierno de la Nación». En dicho escrito, «se justificaba una política legislativa de actualización y perfeccionamiento en la legislación orgánica y procesal, en lugar de una sustitución mediante la formación de anteproyectos que reducían a la nada un legado histórico digno de ser conservado». Junto a argumentos históricos y jurídicos y otras indicaciones se mantenía en el punto 2.º que, «la labor de actualización de la ley vigente ofrece menores dificultades y es más segura en sus resultados que la producción de una ley de nueva planta. Las antinomias y las lagunas serían inevitables en este último caso. Por el contrario, cuando ya se posee un cuerpo legal, una doctrina científica que lo ha estudiado, analizado y criticado hasta en sus últimos detalles, una doctrina jurisprudencial que lo ha interpretado, colmando muchas de sus lagunas y una práctica del Foro y de la Curia que lo han entendido, entonces ese cuerpo legal puede quedar integrado, para ser completo, con los valiosos materiales que le suministran doctrina científica y jurisprudencia». Los profesores manifestaban «que desean ofrecer al Estado español, como un

21. MONTERO AROCA: *Análisis crítico de la LEC*, cit., Muy rotunda su afirmación de ser «la LEC, sin duda, el peor de los cuerpos legales realizados a finales del siglo XIX», p. 16. Revelador el Epílogo de esta obra, titulado: La LEC en su entorno político y práctico, pp. 143 a 148.

22. El lector interesado dispone de un completo relato con todos los proyectos, disposiciones legales y reformas hasta 1970, con un útil índice cronológico, en *Crónica de la Codificación española*. 2. *Procedimiento Civil*. Comisión General de Codificación. Ministerio de Justicia. Madrid 1972.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

obsequio, los textos actualizados de los diferentes cuerpos legales de organización y procesales» [23].

Estos ambiciosos y generosos propósitos no quedaron en el ámbito de las buenas intenciones pues los Profesores acometieron pronto esa ardua tarea. Con un admirable tesón, en reuniones periódicas convocadas y moderadas por el Prof. PRIETO-CASTRO, la labor académica y profesional de corrección y actualización del viejo texto legal se fue realizando. En los años 1972 y 1974 se publicaron dos tomos [24] que daban concreta cuenta de los objetivos logrados. Cada volumen, contiene una completa Exposición General de Motivos y el Indice analítico de los artículos corregidos y actualizados y el texto articulado. El tomo I, presentado en septiembre de 1972, aborda en un Libro Unico las Disposiciones comunes a la jurisdicción contenciosa y a la voluntaria, con un total de 361 artículos. En la presentación del tomo II, en abril de 1974, se indicaba que, «los autores no tiene noticia de que ni el Gobierno como tal ni los Ministerios más cualificados por razón de las personas y de las materias hayan mostrado interés alguno por la obra de los Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas...» Este tomo contiene las materias referentes a los juicios declarativos, sus modalidades y tramitación completa, juicio de desahucio, de retracto, de alimentos, de responsabilidad civil de jueces y magistrados, sobre el estado civil, matrimoniales, de paternidad y filiación, del juicio ejecutivo, del juicio monitorio, del interdicto de retener y recobrar, de los incidentes, inactividad de las partes y rebeldía, y del arbitraje. Los artículos continuaban del 362 al 756, y como se aprecia fácilmente el índice de materias estudiadas es realmente impresionante.

Toda esta insólita labor Profesoral ya no tuvo continuación, desgraciadamente. Pero en esos dos libros queda un testimonio ejemplar de un buen hacer académico, desinteresado, sin parangón, que sepamos, en ninguna otra rama del derecho patrio. Ni que decir tiene que los Profesores

23. Se indicaba que los Profesores que inicialmente colaboraban con este propósito eran: CARRERAS, FENECH, GUTIÉRREZ-ALVIZ ARMARIO, HERCE QUEMADA, MARTÍNEZ BERNAL, DE MIGUEL ALONSO, MORON PALOMINO, MOÑOZ ROJAS, PRIETO-CASTRO, SERRA DOMÍNGUEZ, GUTIÉRREZ DE CABIEDES Y ALMAGRO NOSETE.

De todo el texto da cuenta PRIETO-CASTRO: *Honrar, conservándolas y corrigiéndolas las viejas Leyes Orgánicas y Procesales de España*, en *Rev. de Derecho procesal Iberoamericana*, 1971, I, pp. 231 a 236

24. PROFESORES DE DERECHO PROCESAL: *Corrección y Actualización de la Ley de enjuiciamiento Civil*, ed. Tecnos, Madrid, tomo I, 1972; tomo II, 1974. Al principio de cada volumen se da el elenco completo de todos los Profesores participantes de las Universidades españolas.

en su trabajo no disfrutaron de ayuda o patrocinio económico de instituciones o entidades públicas o privadas. Por tanto, el resultado fue un auténtico obsequio o regalo académico a la Nación.

2. Señalo ahora la otra iniciativa, de tipo «oficial», pues fue acometida por el Ministerio de Justicia y más reciente en el tiempo. Concretamente, cuando por R.D. 1348/1988, de 21 de octubre, se creó una «Sección Especial para la Reforma Procesal» en el seno de la Comisión General de Codificación, para asesorar sobre la «reforma procesal», encomendándose la Presidencia al Prof. ALMAGRO NOSETE, Presidente de la Sección V de dicha Comisión y siendo Ministro de Justicia D. Enrique Múgica Herzog.

La Sección Especial consideró «que era punto de partida obligado, conocer en la medida de lo posible y con todos los riesgos inherentes a este tipo de planteamientos, el estado de la opinión —opinión cualificada— acerca de determinadas sugerencias y proposiciones sobre la sentida como urgente transformación de las leyes procesales españolas, por medio de un «sondeo», hecho con rigurosas técnicas de encuesta, que permitiera sopesar el pensamiento de quienes, por razón de oficio, se ven compelidos diariamente a utilizar como imprescindible «herramienta de trabajo» las leyes procesales...». «Se estimó, también, conveniente el empleo de técnicas... para la medición y valoración de los graves problemas, especialmente de retraso, que arrastra la «producción» judicial, desde la perspectiva que ofrecen variados factores estructurales en función de la dinámica que sobre los mismos actúa, con la finalidad de suministrar elementos de juicio de carácter objetivo que permitan ponderar mejor el alcance de los cambios legislativos a la luz de la «oferta» de tutela judicial, recursos económicos empeñados en la satisfacción de la misma y acceso de los ciudadanos a la justicia» [25]. Esta larga cita con un lenguaje de tipo sociológico y economicista nos ilustra claramente en los fines perseguidos.

La realización de la encuesta fue encomendada al sociólogo D. José Juan TOHARIA y dirigida a «muestras representativas de Jueces, Fiscales, Secretarios de Tribunales, Abogados y Procuradores», con sus correspondientes Anexos gráficos y estadísticos.

Otra parte importante del trabajo lo constituyó un amplio estudio

25. *Materiales para una Reforma Procesal*. Comisión General de Codificación. Sección Especial para la Reforma Procesal. Secretaría General Técnica. Centro de Publicaciones. Ministerio de Justicia. Madrid 1991, 893 págs. Todas las alusiones ulteriores en el texto principal se contienen en estos *Materiales*.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

del Prof. ALMAGRO sobre el «presente y futuro del proceso civil», con dos partes muy diferenciadas, la primera acerca del proceso civil existente, y, la segunda, sobre el proceso civil proyectado[26].

Un subgrupo de trabajo, elaboró propuestas para la reforma de las Oficinas judiciales, con particular incidencia de la Informática. Finalmente, y entre otros temas, merece destacarse la Propuesta de modelo alternativo para la organización de la Administración de Justicia y Estatuto profesional de los Cuerpos a su servicio.

De manera independiente, se organizaron también unas «Jornadas de estudio sobre la reforma del proceso civil», celebradas en Madrid en febrero de 1990, con la colaboración de la UNED, Ministerio de Justicia, Consejo General del Poder Judicial y Consejo General de los Ilustres Colegios de Procuradores de los Tribunales. La dirección corrió a cargo del propio Prof. ALMAGRO e intervinieron Profesores, Magistrados y Abogados, principalmente. Se configuraron seis Mesas Redondas dedicadas, respectivamente, a los actos procesales, al proceso declarativo ordinario, a los procedimientos especiales, recursos, medidas cautelares, y ejecución. Se presentaron diversas Comunicaciones, y las Conclusiones generales las elaboró el Relator de las Jornadas Prof. SAAVEDRA GALLO.

La Sección Especial para la Reforma Procesal se extinguió, por ministerio de la ley, en noviembre de 1990, por lo que su vida de trabajo efectivo fue de año y medio prácticamente. El Ministerio de Justicia a pesar de todos los buenos propósitos y sus amplios recursos no fue capaz luego de estructurar la reforma global procesal anunciada ni tampoco de articular al menos la del proceso civil.

Evidentemente, la iniciativa Profesoral con más de quince años de antelación y a pesar de su soledad e insuficiencia de medios dejó a la historia legislativa y doctrinal del derecho procesal un legado científico mucho más valioso.

V. Y llegamos a nuestros días. La Ministra de Justicia del actual gobierno de la Nación, D.ª Margarita Mariscal de Gante, dió una gran sorpresa a los estudiosos y profesionales del derecho en el mes de abril del año pasado, cuando anunció públicamente que su Ministerio tenía preparado un Borrador de Anteproyecto de Ley de enjuiciamiento Civil. Es decir, que, en el plazo de prácticamente un año, un grupo o comisión de juristas —y al margen de su seno natural, la Comisión General de

26. Centro de Publicaciones. Secretaría General Técnica. Ministerio de Justicia. Madrid 1990. 533 págs.

Codificación— había venido trabajando «en la sombra» preparando este importante texto legal.

En los medios escritos de comunicación, se decía «que el nuevo texto se adecúa al sistema constitucional y a los tiempos actuales», (El Mundo, 9 de abril de 1997, p. 12), y, que según fuentes del Ministerio, «va a simplificar los trámites procesales y agilizará la resolución de los pleitos civiles..»; «se instaurará en España un sistema procesal civil mucho más sencillo y rápido, lo que servirá para mejorar el retraso habitual de los juzgados y tribunales» (El Mundo, 5 de mayo de 1997, p. 16). Por tanto, con la aparición de este Borrador se quería terminar definitivamente con las épocas de las reformas «urgentes y parciales» sufridas en la LEC, para afrontar ya una global o total, como se venía mayoritariamente exigiendo en el mundo de la Justicia.

Evidentemente, no me corresponde exponer ahora sus importantes novedades —por ejemplo, entre otras, dejar fuera de su ámbito tanto la jurisdicción voluntaria como los procesos concursales—, y muy reveladora es su Introducción a modo de Exposición de Motivos. Ocurría, pues, un nuevo hito en la reforma de la justicia civil. Inmediatamente, el Ministerio de Justicia procedió a enviar copias del Borrador[27] a Colegios profesionales, asociaciones, entidades y demás organismos que pudieran tener interés en la Ley, con el fin de obtener sus propuestas de reforma.

Pionera en el estudio de este Borrador de Anteproyecto fue la Escuela de Práctica Jurídica de Murcia, que convocó al efecto unas Jornadas Nacionales en Murcia del 7 al 10 de octubre de 1997, dirigidas por el Prof. JIMÉNEZ CONDE, y que contó con un elevado número de cualificados participantes: profesores, magistrados, abogados y procuradores, y de congresistas. Está pendiente la publicación de las Ponencias, Comunicaciones y Conclusiones. Se puede afirmar que, en general, estas valoraron favorablemente el texto del Borrador estudiado[28].

Mucho más crítica, aunque sin aprobar formalmente Conclusiones negativas, fue el tono y contenido de las «Jornadas sobre la Reforma de la LEC» que, poco después, organizaría el Ilustre Colegio de Abogados

27. La Revista mensual *Tribunales de Justicia*, publicó un Número Especial en el mes de Mayo, con el texto íntegro.

28. Se facilitó a los Congresistas, en edición provisional, dos volúmenes. Uno, contenía el texto del Borrador, y, el otro, las Ponencias y Comunicaciones. Las Jornadas se celebraban bajo el auspicio de la Universidad de Murcia y los Ilustres Colegios de Abogados y Procuradores de dicha ciudad.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de Barcelona, los días 4, 5 y 6 de noviembre en Barcelona[29], con la también muy cualificada intervención de profesores, abogados y otros profesionales del Foro.

El Ministerio de Justicia, con los Informes recibidos, alrededor de sesenta, reelaboró el Borrador, aprobándose ya por el Consejo de Ministros, el 26 de diciembre pasado, el Anteproyecto de LEC[30], fecha en la que se envió al Consejo General del Poder Judicial para que lo estudiara y emitiera su preceptivo Informe.

Finalmente, y a partir de ese momento, casi con el nuevo año 1998, comienza este largo y ambicioso Curso sobre «El proceso civil y su Reforma», organizado por ICSE en Canarias y dirigido por el Prof. MORON PALOMINO[31]. Esta afortunada circunstancia supone otro importante paso adelante en el estudio del ya Anteproyecto, de la que Vds. directamente se están beneficiando gracias a tan relevantes intervinientes. Esperemos que pronto se publiquen todas las Ponencias y que contribuyan a mejorar el Anteproyecto que nos convoca.

29. Con la colaboración de la Universidad de Barcelona, Universidad Autónoma de Barcelona y Universidad Pompeu Fabra.

Sin embargo, hace muy pocos días en la *Revista Jurídica de Cataluña* que, como es sabido, es una publicación del propio Colegio, en el n.º 1 del presente año, hemos podido leer ya una toma de posición mucho más beligerante y dura. Precisamente el Portico o Editorial de dicho número se refiere al Borrador de la LEC, y de él resaltamos las afirmaciones y opiniones que siguen. Para comenzar señala el defecto «de no haber sido precedido de un gran debate nacional como corresponde a un gran proyecto, con la participación de todos los procesalistas y realización de una gran encuesta que recogiera las opiniones y experiencias de los prácticos del derecho». Esto ya supone «un gran error metodológico». Alude, «a la celebración el pasado noviembre (1997) a unas Jornadas (las reseñadas en el texto) en la que más de treinta Catedráticos, magistrados y abogados, coincidieron en calificar de técnicamente inaceptable el Borrador». También se lamenta, «el contener (el Borrador) peligrosos inventos, definiciones innecesarias, con una sistemática de manual académico al gusto de un círculo reducido de profesores». Igualmente, «el no haberse contado con la experiencia práctica...», lo que puede suponer que al poco de su entrada en vigor un gran desengaño...por necesitar nuevas reformas». En la iniciativa ministerial se ve «una génesis precipitada». El órgano del Colegio finaliza expresando, en todo caso, el «elogio por haber acometido esta empresa».

30. Publicado íntegramente y de forma monográfica, en el mes de diciembre, en el *Boletín de Información* del Ministerio de Justicia, Centro de Publicaciones. Secretaría General Técnica. Madrid 1997.

31. ICSE (Centro Superior de Estudios) es la Entidad Delegada en Canarias de la Universidad Alfonso X El Sabio. El Curso se desarrolló a lo largo de los meses de marzo y abril, y figuraban numerosas entidades colaboradoras. Aprovecho la ocasión para dejar constancia de mi reconocimiento al eficaz Coordinador del Curso D. José Domingo Martín Espino.

DACIONES DE CUENTA

PROBLEMÁTICA DERIVADA DE LA POSESIÓN EN LA SUBASTA JUDICIAL[1]

JUST FRANCO ARIAS
Catedrático de Derecho Procesal
Universidad Autónoma de Barcelona

SUMARIO:

I. Introducción. — II. Aspectos previos a la subasta: 1. Visita al inmueble por posibles postores; 2. Medidas a adoptar cuando el ocupante este causando daños en el inmueble. — III. La subasta judicial y la subsistencia de los arrendamientos de inmuebles: 1. Arrendamientos de viviendas; 2. Arrendamientos para uso distinto de vivienda; 3. Los arrendamientos sometidos a la anterior Ley de Arrendamientos Urbanos; 4. Los arrendamientos fraudulentos; 5. ¿Puede producirse el lanzamiento del arrendatario en el propio proceso ejecutivo? — IV. La entrega de la posesión al rematante: 1. El lanzamiento; 2. Casuística en relación a la entrega de la posesión: a) La adquisición en subasta de una mitad indivisa de un inmueble que constituye vivienda habitual del titular de la otra mitad indivisa; b) Momento en el que cabe solicitar la entrega de la posesión. — V. Conclusiones.

1. Resumen de mi intervención en el *Curso práctico de subastas*, organizado por la Revista Pública Subasta, el 7 de marzo de 1998 en Barcelona.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

I. Introducción

La subasta es uno de los principales mecanismos previstos en la normativa procesal para aquellos supuestos en que en el marco de un proceso deben realizarse bienes convirtiéndolos en dinero. Los problemas que plantea la subasta son múltiples. Una parte de ellos, están relacionados con la posesión (por ejemplo, hasta donde debe respetarse la posesión de quien esta ocupando el bien a subastar durante la tramitación de la subasta y en qué casos, y a través de qué procedimiento puede ser privado de la posesión el ocupante del bien subastado una vez producido el remate). En el presente trabajo no es posible analizar de forma exhaustiva todas las posibles cuestiones relacionadas con la posesión que pueden producirse en una subasta judicial. Pero sí se intentará plantear algunos de ellos y apuntar posibles soluciones, centrándonos en las subastas producidas en el marco del procedimiento de apremio (arts. 1581 y ss. LEC).

II. Aspectos previos a la subasta

1. *Visita al inmueble por posibles postores*

En las ventas extrajudiciales de inmuebles es frecuente, por no decir un requisito previo ineludible, que los interesados en la compra lo visiten para conocer su estado y características. Sin embargo, en la subasta judicial no se contempla dicha posibilidad lo que no ayuda a aproximar a los ciudadanos a la subasta judicial.

Es por ello, que cabe plantearse si sería posible establecer un régimen de visitas a las inmuebles a subastar para que pudieran acceder a dichos bienes los interesados en las subastas.

Desde la perspectiva legal ya se ha apuntado que existe un vacío legal respecto a este particular. Las normas reguladoras de la subasta judicial no contemplan dicha posibilidad. Pero, lo cierto es que tampoco la prohíben. Por tanto, si alguno de los posibles postores o el ejecutante lo solicitan, o incluso si el propio Tribunal de oficio así lo establece, sería una medida admisible siempre que dadas las características del caso efectivamente pueda llegarse a potenciar la eficacia de la subasta[2].

2. Montero Aroca, J., en la obra colectiva, Montero, J., Gómez Colomer, J.L., Ortell, M. y Montón, A., *Derecho Jurisdiccional,* Barcelona, 1991, II, pág. 149, critica que la regulación actual del apremio no haga mención de como y cuando pueden los posibles postores examinar el bien a subastar y que a este respecto cada juzgado tiene una práctica distinta.

La realización de una o más visitas al inmueble por los posibles postores pocos días antes de la subasta bajo la supervisión del Tribunal, no infringiría el art. 18, 2 CE incluso aunque se trate del domicilio del ejecutado. Sin con ella puede potenciarse el precio de venta, quedaría amparada por el art. 17 LOPJ. En todo caso y especialmente si el inmueble es el domicilio de una persona, no debería abusarse de dicha medida reduciendo las visitas a una sola poco antes de la subasta a la que podrían asistir todos los posibles interesados. La visita debería ser comunicada con varios días de antelación al ejecutado y si el ocupante del inmueble alega causas justificadas para cambiar la hora, la fecha o dejarla incluso sin efecto[3], el Tribunal, previa audiencia de las partes, así debería acordarlo.

2. *Medidas a adoptar cuando el ocupante esté causando daños en el inmueble*

Otra cuestión también huérfana de regulación en el marco de las subastas judiciales ejecutivas[4] es la de las medidas que deben adaptarse durante el embargo o la tramitación del apremio, si los ocupantes del inmueble a subastar están causando graves daños al mismo que pueden reducir su valor[5].

En estos casos, creo que el ejecutante está facultado para solicitar al Tribunal que se adopten las medidas oportunas a fin de que no se sigan causando daños. Aunque el art. 1453 LEC señala que, como medida aseguratoria del embargo de inmuebles puede procederse a la anotación del mismo en el correspondiente Registro de la Propiedad, ello no significa que ésta sea la única medida que puede adoptarse para garantizar el embargo de inmuebles. La ley no establece una lista cerrada de posibles medidas a adoptar para garantizar la eficacia del embargo y el Tribunal

3. Por ejemplo, se solicita la suspensión debido a la grave enfermedad de alguno de los ocupantes que podría verse perjudicado por la visita, siempre que ello quede suficientemente acreditado.

4. En los procesos concursales, aunque tampoco se establecen claramente las medidas a adoptar parece que existe, hasta cierto punto, una normativa que permitiría amparar a los encargados de la administración del patrimonio, para que, por sí mismos, o previa la aquiescencia del Tribunal, pudieran llegar a adoptar las medidas oportunas a fin de evitar que se causen daños materiales al inmueble y que dichas medidas podrían incluso alcanzar a la desposesión del ocupante. En apoyo de esta interpretación podría utilizarse por ejemplo, los arts. 1173 y ss. y 1228 y ss. LEC.

5. Por ejemplo, se está arrancando o causando cualquier otro desperfecto en el sistema de suministro eléctrico, de agua, gas, calefacción, etc.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

debe adoptar todas aquellas medidas necesarias a dicho fin aunque no estén reguladas expresamente[6].

En el caso que nos ocupa, el Tribunal puede adoptar las medidas necesarias para evitar que el ejecutado siga causando daños. Puede por ejemplo requerirle para que cese en su actuación bajo amenaza de incurrir en la correspondiente responsabilidad, incluso de orden penal en caso de no hacerlo (art. 556 y 634 CP). Es más, si persevera en su actuación, pese al requerimiento, puede el Tribunal ordenar que sea desposeído del bien procediéndose a nombrar un depostario análogamente a como ocurre con los bienes muebles[7].

Las medidas apuntadas podrían adoptarse incluso si el ocupante no fuera el ejecutado (por ejemplo, el titular de un usufructo o un arrendatario) ya que difícilmente gozará el ocupante, aunque disponga de un título que le legitime para disfrutar de la posesión e incluso mantenerla después de la subasta (por ejemplo, puede tratarse de un usufructo constituido antes del embargo que goza del carácter de carga preferente y no se extinguirá con el remate), del derecho a causar daños en el inmueble perjudicando el embargo trabado[8].

6. El art. 1409 LEC establece, respecto al embargo preventivo, que *se limitará el embargo a librar mandamiento por duplicado al Regístro de la Propiedad para que extienda la correspondiente anotación preventiva.* Sin embargo, no creo que de dicha norma deba extraerse actualmente que respecto a los inmuebles no cabe adoptar otra medida aseguratoria del embargo que la anotación. De los arts. 24, 1 CE y 17 y 18 LOPJ se desprende que el derecho a una tutela judicial efectiva se extiende también a la ejecución y que deben adoptarse todas aquellas medidas necesarias para que la misma tenga éxito debiendo colaborar con el Tribunal tanto el ejecutado como los terceros. Por tanto, si se hace preciso adoptar otras medidas para que el embargo de inmuebles no se vea perjudicado creo que dichas normas avalan su aplicación. En todo caso, el art. 1409 LEC se refiere al embargo preventivo y no tiene por qué extenderse necesariamente al ejecutivo, especialmente si se trata de limitar las medidas aseguratorias del embargo que se pueden adoptar. No sólo es defendible dicha interpretación porque no hay norma alguna que obligue a aplicar el art. 1409 LEC cuando se produce un embargo en la ejecución sino también porque las circunstancias no son exactamente las mismas en el embargo preventivo y en el ejecutivo. En el embargo preventivo se trata de garantizar una posible ejecución futura, con lo cual puede tener sentido el limitar la actuación directa sobre el patrimonio de uno de los litigantes pues no ha sido aún resuelta la controversia ni se sabe su resultado final. Por el contrario, en el ejecutivo ya han sido fijados los derechos y se trata de llevar adelante una ejecución debiéndose proteger los derechos reconocidos al ejecutante con la contundencia que sea necesaria.

7. Arts. 1409 y 1454 LEC. Hay que tener en cuenta, además, que el art. 1454 LEC no distingue entre bienes muebles e inmuebles. No se muestra partidario de admitir dicha posibilidad, CACHON CADENAS, MANUEL JESÚS, *El Embargo*, Barcelona, 1991, págs. 627 y ss.

8. En estos casos, en que el poseedor no es el ejecutado, no cabe descartar incluso que fuera el propio ejecutado, también interesado en que el inmueble no se vea dañado

Una cuestión previa que puede surgir en el caso planteado, es la de acreditar que efectivamente se están produciendo daños. Respecto a este particular, dadas las dificultades que puede tener el ejecutante para acreditar la producción de daños en el inmueble, el Tribunal no debería pedir una prueba exhaustiva y si existen indicios debería acordar, al menos, el requerimiento para el cese de la actuación. También sería conveniente que una comisión judicial se desplazara al inmueble al objeto de levantar acta de su estado que permitiera constatar si efectivamente se han producido daños. Dicha acta facilitaría determinar también si el ocupante ha seguido causando daños con posterioridad al requerimiento incurriendo en la correspondiente responsabilidad.

Si una vez realizada la traba, existen indicios de que el ocupante puede producir daños en el inmueble aunque aún no los haya producido, puede solicitarse al Tribunal que se proceda a expedir el oportuno requerimiento y que se levante acta del estado del inmueble[9].

La necesidad de adoptar medidas aseguratorias del embargo que vayan más allá de la mera anotación de la traba en Registro, puede producirse tanto cuando el inmueble se está perjudicando debido a los daños que le causa el ocupante, como cuando los daños se están produciendo debido a la falta de conservación (por ejemplo, en el caso de inmueble no ocupado que se está deteriorando gravemente debido a la falta de mantenimiento) pudiéndose solicitar al Tribunal, también en ese caso, la adopción de las medidas necesarias para evitar los daños.

En aquellos casos en que el ejecutante esté facultado para solicitar la administración (art. 1530 LEC), si se produce una situación como la analizada lo procedente es que solicite las administración de la finca.

III. LA SUBASTA JUDICIAL Y LA SUBSISTENCIA DE LOS ARRENDAMIENTOS DE INMUEBLES

Con relativa frecuencia, los inmuebles que se traban se encuentran previamente sometidos a un arrendamiento. Por otra parte, la traba no

para obtener el máximo precio en la subasta, el que solicitara la adopción de las medidas señaladas. También hay que señalar que si el bien no pertenece al ocupante, también puede incurrir en poseedor causante del daño en la correspondiente responsabilidad penal derivada del daño producido.

9. Análogamente, en el caso de los bienes muebles, no es preciso esperar a que se causen daños efectivos sino que la ley permite constituirlos en depósito en manos de tercera desde el embargo (arts. 1409 y 1454 LEC).

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

impide que el ejecutado pueda también proceder al arrendamiento de la finca. Así pues, la subasta de inmuebles arrendados no es un supuesto extraño en la práctica.

Una pregunta que inmediatamente surge cuando se produce la subasta de un inmueble arrendado es la de si subsiste el arrendamiento tras la venta judicial. De la respuesta a dicha pregunta depende, en buena medida, el éxito de la subasta ya que buena parte de los postores desistirán de participar en la subasta si deben asumir el arrendamiento en caso de que les favorezca el remate.

Ante la trascendencia de la cuestión apuntada, cabría esperar una respuesta legislativa clara y precisa. Sin embargo, la normativa que la regula presenta dificultades interpretativas. Es por ello que se dedicará el presente apartado al análisis de la subsistencia de los arrendamientos tras las subasta centrándonos en los arrendamientos urbanos que son los más frecuentes y los que presentan una régimen más complejo en relación a este extremo [10].

1. *Arrendamientos de viviendas*

El régimen aplicable a los arrendamientos de vivienda sometidos a la actual Ley de Arrendamientos Urbanos, no presenta excesivas dudas [11]. Aunque se produzca una venta judicial, el arrendatario tiene derecho a permanecer en el inmueble cinco años desde la fecha del contrato arrendaticio sea cual sea la duración pactada. Si el contrato de arrendamiento accedió al Registro de la Propiedad con anterioridad a la traba (hipoteca o embargo), la duración del arrendamiento será la pactada que conste en el Registro (art. 13 LAU) [12].

10. Por lo que respecta a los arrendamientos de inmuebles sometidos al Código Civil, del art. 1571 se desprende que, por regla general, el comprador de una finca tiene derecho a que termine el arriendo al verificarse la venta. En lo que concierne a los arrendamientos sometidos a la Ley de Arrendamientos Rústicos, el criterio interpretativo que cabe considerar mayoritario es el de la subsistencia del arrendamiento tras la subasta (art. 74 LAR), salvo que se trate de un arrendamiento fraudulento.

11. Sobre la subsistencia de los arrendamientos urbanos en caso de subasta Judicial, puede verse con mayor amplitud mi trabajo, *Algunas consideraciones sobre el apremio de inmuebles,* en la obra colectiva, *Ejecución de Sentencias Civiles (II), La vía de apremio,* Cuadernos de Derecho Judicial publicados por Escuela Judicial/Consejo General del Poder Judicial, 1997, págs. 103 y ss.

12. Cabe preguntarse si, dada la situación social y del mercado inmobiliario actuales, era preciso que subsistieran los arrendamientos durante un plazo tan extenso, en un supuesto excepcional como es la venta judicial, o hubiera sido preferible establecer un plazo menor suficiente para que el arrendatario pudiera trasladarse a una nueva vivienda (por ejemplo, un año).

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

2. *Arrendamientos para uso distinto de vivienda*

No existe para estos arrendamientos ninguna norma equiparable al art. 13 LAU. Sólo el art. 29 LAU establece, para las enajenaciones en general, que el adquirente de la finca arrendada quedará subrogado en los derechos y obligaciones del arrendador salvo que concurran en el adquirente los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Ante dicha situación normativa, hay varias interpretaciones posibles. Una primera es considerar que el art. 29 LAU debe aplicarse tanto a las ventas extrajudiciales como también a las judiciales dado que no existe norma específica para las judiciales. Dicha interpretación no está exenta de problemas ya que de la misma resulta que en algunos casos está mejor protegido un arrendamiento para uso distinto de vivienda que un arrendamiento de vivienda [13], lo que no parece que encaje demasiado bien con el espíritu de la Ley de Arrendamientos Urbanos que, en general, se muestra especialmente protectora de los arrendamientos de vivienda.

Una segunda interpretación posible, es que nos encontremos ante una laguna legal. El legislador ha regulado, respecto de las viviendas, el régimen a que deben quedar sometidos los arrendamientos cuando se trate de una venta judicial (art. 13 LAU) o de una venta extrajudicial (art. 14 LAU). Pero respecto a los arrendamientos para uso distinto al de vivienda simplemente se ha olvidado de regular las consecuencias que produce la venta Judicial y sólo ha regulado las derivadas de una transmisión extrajudicial (art. 29 LAU). De aceptarse dicha interpretación, al menos existen dos posibles vías para cubrir el vacío normativo. Es posible aplicar por analogía el art. 13 LAU o también el régimen previsto en el Código Civil del que se desprende, como criterio general, la posibilidad de que el comprador en subasta pueda solicitar el inmediato lanzamiento del arrendatario (art. 1571) [14].

13. Un arrendamiento de vivienda no inscrito en el Registro, como máximo durará cinco años. desde la celebración del contrato, en caso de venta judicial. Por el contrario, otro destinado a uso distinto al de vivienda en las mismas circunstancias durara todo el plazo pactado si el adquirente no queda al amparo del art. 34 LH frente al arrendamiento.

14. Para Martín, A., *Arriendos de Locales de Negocio sometidos al régimen del RDL 2/1985, de 30 de abril, sobre medidas de política económica. Los arrendamientos para uso distinto de vivienda,* en la obra colectiva, *Arrendamientos urbanos II,* publicada por la Escuela Judicial/Consejo General del Poder Judicial en la colección Cuadernos de Derecho Judicial, págs. 66 y ss., analiza también el supuesto planteado y se inclina finalmente por la posibilidad de solicitar la extinción inmediata en caso de subasta judi-

Sea cual sea la interpretación que se escoja de las varias posibles, en todo caso, cabe criticar a la actual Ley de arrendamientos urbanos que no haya sabido pronunciarse con mayor claridad sobre una cuestión de indudable interés como la que nos ocupa.

3. *Los arrendamientos sometidos a la anterior Ley de Arrendamientos Urbanos*

Si como se ha visto la normativa actual presenta importantes lagunas en relación a la materia que nos ocupa, la que la precedió aún presentaba una mayor dificultad interpretativa (Texto refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos aprobada por el Decreto 4104/1964, de 24 de diciembre). Ello dio lugar a muy diversas interpretaciones que motivaron importantes controversias jurídicas [15].

Así pues, ante las distintas interpretaciones existentes y dado que son aún muchos los arrendamientos que están sometidos al anterior régimen, lo conveniente hubiera sido que la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos zanjara la cuestión mediante la correspondiente disposición transitoria. Pero no ha sido así y sigue abierta la polémica.

La solución que posiblemente goza actualmente de mayor predicamento, es la misma que la que se viene aplicando mayoritaria mente por la Jurisprudencia desde 1991: se deben mantener los arrendamientos, tanto si son anteriores como posteriores a la traba, salvo si son manifiestamente fraudulentos.

Esta interpretación no deja de ser defendible [16]. Pero no es la única posible e incluso cabe cuestionar si es actualmente la más conveniente. La situación social e inmobiliaria actuales no hacen preciso acudir a interpretaciones normativas que defiendan a ultranza la subsistencia de los arrendamientos, incluso cuando se trata de un caso excepcional como es

cial, apuntando entre otros argumentos que la duración mínima y prórrogas establecidas para viviendas que es la causa principal del mantenimiento de los arrendamientos de vivienda tras la venta judicial, no son aplicables a otros arrendamientos.

15. Sobre las distintas posturas existentes, pueden verse, por ejemplo, entre otros muchos trabajos al respecto, mi estudio, *El procedimiento de artículo 131 de la Ley Hipotecaria y los arrendamientos constituidos sobre la finca hipotecada (texto de la Sentencia del Tribunal Constitucional 6/1992. de 16 de enero y algunas reflexiones sobre la misma),* Justicia 1992, IV, págs. 952 y ss.

16. Entre otros argumentos, se esgrimen por los partidarios de dicha interpretación que el art. 57 LAU dispone que en caso de venta no se extinga el arrendamiento y no excluye la venta Judicial o que el art. 114 LAU no contempla como causa de extinción la venta judicial.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

la venta judicial [17]. Ello comporta la posibilidad de replantearse la conveniencia de volver a la interpretación jurisprudencial mayoritaria hasta 1990 que consideraba que debían extinguirse los arrendamientos posteriores a la traba y mantenerse los anteriores al igual como ocurre con las restantes cargas que pesan sobre el inmueble [18].

Finalmente, una ulterior interpretación que también cabe apuntar es la de considerar que, dada la falta de claridad normativa, existe de hecho una laguna legal que es preciso cubrir y aplicar por analogía el art. 13 LAU también a los arrendamientos anteriores a dicha norma [19].

4. *Los arrendamientos fraudulentos*

En algunos casos, los arrendamientos a que están afectos los bienes a subastar son manifiestamente fraudulentos (arrendamientos posteriores a la traba, con rentas ínfimas, realizados a favor de familiares del ejecutado, con plazos de duración desorbitados, etc.).

Estos arrendamientos, que se constituyen para intentar impedir la venta o, si esta se produce, mantener la posesión, deben considerarse sin valor alguno (incurren en fraude de ley o fraude de acreedores o abuso de derecho) y proceder al lanzamiento del presunto arrendatario tras la venta judicial sea cual sea el tipo del presunto arrendamiento constituido (art. 11,2 LOPJ).

5. *¿Puede producirse el lanzamiento del arrendatario en el propio proceso ejecutivo?*

La Sentencia del Tribunal Constitucional 6/1992, de 16 de enero y, con posterioridad también la 21/1995, de 24 de enero que recoge tam-

17. En sentido parecido, SERRANO CHAMORRO, M.E., *Eficacia de los arrendamientos tras la ejecución hipotecaría sobre los mismos bienes,* Actualidad Civil, 1995, 1, pág. 148. En sentido contrario, LOSCERTALES FUERTES, D., *La ejecución hipotecaría y la subsistencia del arrendamiento,* TAPIA, 1997, Diciembre, n.º 97, págs. 6.

18. Los partidarios de esta interpretación, señalan en favor de la misma, entre otros alegatos, que de los arts. 1518 LEC a 131, 17 LH se desprenden que hay que cancelar todas las cargas no preferentes sin excepción alguna tras la venta judicial, lo que incluye los arrendamientos posteriores a la traba.

19. En favor de esta postura, cabría señalar también que no parecen existir razones sustanciales para aplicar regímenes distintos a los arrendamientos según sean posteriores o anteriores a la entrada en vigor de la actual Ley de Arrendamientos Urbanos y que lo que mejor se ajustaría al art. 14 CE sería que se aplicara una normativa uniforme a todos ellos.

bién la misma doctrina, apuntaban que en los procedimientos hipotecarios no cabe proceder al lanzamiento de los arrendatarios.

Las limitaciones que, según el Tribunal Constitucional, presenta dicho procedimiento para abrir un incidente en el que el arrendatario pueda defender sus derechos, le sirvieron para fundamentar su postura y remitir a un proceso declarativo a quien considere (por ejemplo, el rematante) que tiene derecho a la extinción del arrendamiento y la entrega de la posesión como consecuencia de la subasta.

La doctrina mencionada era excesivamente respetuosa con los arrendatarios y olvidaba que también merecen una cierta protección el ejecutante y el rematante. Más aún, cuando si se analiza detenidamente el procedimiento hipotecaría, se aprecia que ofrece suficientes posibilidades de defensa para el arrendatario como para entender que no se le coloca en una situación de indefensión si se produce el lanzamiento en el mismo procedimiento, cuando legalmente debe producirse las extinción del arrendamiento como consecuencia de la subasta (por ejemplo, en los supuestos de arrendamientos fraudulentos)[20].

En todo caso, incluso si se acepta la doctrina citada, no cabe duda de que, en el procedimiento de apremio, el arrendatario goza de suficientes instrumentos para poder defender sus derechos (incluso solicitando la apertura del correspondiente incidente) y no puede extenderse a dicho ámbito lo establecido por el Tribunal Constitucional para el procedimiento hipotecario. En el procedimiento de apremio, siempre ha sido posible declarar la extinción de los arrendamientos que proceda y proceder al posterior lanzamiento de los arrendatarios tras la subasta[21].

Respecto a todo lo que antecede, hay que señalar también que con posterioridad el propio Tribunal Constitucional reconoció que, al menos cabe el lanzamiento, incluso en el procedimiento hipotecario, en aquellos casos en que el arrendamiento sea manifiestamente fraudulento (véase en este sentido el Auto de Tribunal Constitucional 309/1994 de 14 de noviembre, también la Sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 11 de abril de 1996, Aranzadi civil, 808).

Finalmente, la Sentencia del Tribunal Constitucional 158/1997, de 2 de octubre, cuya doctrina siguen también las de 174/1997, de 27 de octubre, 223/1997, de 4 de diciembre y 227/1997, de 15 de diciembre, han significado un giro Jurisprudencial respecto a la Sentencia 6/1992 y posteriores que habían seguido su doctrina. Vienen a reconocer la posibilidad de declarar la extinción de aquellos arrendamientos que legalmente proceda en el propio procedimiento hipotecario sin que se produzca indefensión siempre que previamente se requiera al ocupante para que desaloje y se le permita exhibir su título pronunciándose posteriormente el Tribunal sobre la subsitencia del arriendo, dada además la posibilidad de acudir a defender sus derechos en un posterior juicio declarativo (art. 132 LH) que tiene el arrendatario.

En relación a los giros de la doctrina Jurisprudencial apuntada, es preciso señalar para terminar que, incluso en el caso de que se sea partidario de la doctrina sentada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 6/1992, creo que hay que admitir que tanto en el procedimiento de apremio como en el procedimiento judicial sumario hipotecario puede procederse el lanzamiento del arrendatario si el arrendamiento queda extinguido en aplicación de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos. El Tribunal Constitucional, en la Sentencia 69/1995, de 9 de mayo, puntualizó que la doctrina de la sentencia del Tribunal Constitucional 6/1992 nace para garantizar el derecho de defensa de aquellos que *prima facie* ostentan un legítimo y aparente título que les legitima para poseer la finca que es objeto de un procedimiento de ejecución hipotecaría (como por ejemplo ocurre con los arrendamientos sometidos a la anterior Ley de Arrendamientos Urbanos respecto a los que se interpreta mayoritariamente que deben subsistir, salvo si son fraudulentos). Pero, no puede ser aplicada indiscriminadamente a todo poseedor u ocupante afectado por la ejecución hipotecaría y no ampara, por ejemplo, a arrendatarios fraudulentos, ni titulares de cargas posteriores. En virtud de dicha doctrina, creo que incluso los partidarios de la interpretación sostenida por la Sentencia del Tribunal Constitucional 6/1992 admitirían que puede producirse el lanzamiento de aquellos arrendatarios que, a tenor de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos (art. 13 LAU), sea manifiesto que deben extinguirse como consecuencia de la subasta judicial.

20. Sobre el particular, vid. mi artículo, *El procedimiento del artículo 131 de la Ley Hipotecaria y los arrendamientos constituidos sobre la finca hipotecada...*, cit., págs. 923 y ss. Los Autos de la Audiencia Provincial de Cantabría de 12 de junio de 1997 (Actualidad Civil, 1997, 3, @ 1337) y de La Rioja de 25 de febrero de 1997 (Actualidad Civil, 1997, 3, @ 979), consideran también que el proceso hipotecario no cierra la posibilidad de oír a los arrendatarios y, por ello, cabe declarar en el mismo la extinción de los arrendamientos cuando así proceda como consecuencia de la subasta.

21. Respetando en todo caso, el derecho del arrendatario a acudir al correspondiente juicio declarativo a fin de defender sus derechos y que le sea restituida su condición arrendaticia.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

IV. La entrega de la posesión al rematante

1. *El lanzamiento*

El adquirente de un inmueble en subasta puede solicitar que los bienes sean puestos a su disposición, dándose para ello las órdenes necesarias (art. 1515,1 LEC). Lo que implica ponerle en la posesión del bien o, si existe un ocupante previo del inmueble y tiene derecho a permanecer en el mismo tras la subasta, que se le de a conocer como dueño a las personas que designe el comprador al objeto de hacerles saber su adquisición a los efectos procedentes (art. 1515,2 LEC)[22].

La puesta en la posesión puede llegar a ser innecesaria si el ocupante del inmueble, normalmente el mismo ejecutado, entrega voluntariamente la posesión al nuevo adquirente en la subasta. Pero es frecuente que el ocupante muestre una actitud rebelde negándose a entregar la posesión. En ese supuesto, el art. 1515 LEC obliga al Tribunal a adoptar las medidas necesarias para el traspaso posesional, si así se lo solicita el rematante[23].

Ante la ausencia de una normativa que determina de forma concreta las actuaciones que hay que realizar en el caso señalado, es frecuente que se empiece por requerir al ocupante del inmueble para que lo desaloje en un breve plazo que le otorga el Tribunal, bajo la advertencia de que en caso de que no lo haga será obligado a ello. En ocasiones, dicha medida surte efecto y el ejecutado comparece ante el Tribunal depositando las llaves y manifestando que el inmueble está libre, vacuo y expedito. En ese supuesto el Tribunal no tiene más que hacer entrega de las llaves al rematante y con ello concluye la entrega de posesión.

Si el ocupante del inmueble desatiende la orden del Tribunal, será preciso que el Juzgado proceda al lanzamiento. Deberá acudir la comisión judicial correspondiente al inmueble y proceder al lanzamiento efectivo del ocupante. Dicha diligencia no está exenta de problemas (por ejemplo, el ocupante puede oponer resistencia física, alegar enfermedad que le impide abandonar el inmueble, etc.). Ante las circunstancias que puedan producirse el Tribunal deberá adoptar las medidas oportunas para

22. Por ejemplo, si la finca esta arrendada y el arrendatario tiene derecho a permanecer en la finca tras la subasta, puede solicitar que se le notifique la adquisición al arrendatario a fin de que proceda a abonarle las rentas.

23. A tenor del art. 1515 LEC y 24, 1 CE, el Tribunal no debe remitir al adquirente en la subasta a otro proceso para obtener la entrega de la posesión material (por ejemplo, a un juicio de desahucio o al correspondiente juicio declarativo ordinario).

superar la resistencia injustificada del ocupante (por ejemplo, solicitando la asistencia de la fuerza pública si fuera preciso)[24].

Para evitar la suspensión de la diligencia debido a no poder disponer en dicho momento de las medidas necesarias para llevarla a cabo (por ejemplo, no disponer de cerrajero), es conveniente que el comprador, que asistirá al acto para que se le pueda hacer entrega de la posesión, intente preveer dichas circunstancias solicitando previamente al Tribunal que adopte las medidas preventivas oportunas (por ejemplo, que la comisión sea acompañada por la fuerza pública, cerrajero, etc.) o, alternativamente, tener contactados los servicios que puedan llegar a ser precisos (cerrajero, transporte de muebles, servicio médico y ambulancia, etc.) para que en caso necesario puedan acudir de forma inmediata, si la comisión judicial requiere su auxilio.

Aunque los Tribunales deben asumir un gran volumen de trabajo, lo que les obliga a racionalizar de la mejor manera posible sus medios, sería conveniente, dada la transcendencia del acto y problemas que pueden surgir, que el Juez y el Secretario asistieran a la diligencia de entrega de posesión[25].

A tenor de los arts. 1515 LEC, 17 y 18 LOPJ y 24, 1 CE, debería intentar evitarse, en la medida de lo posible, la suspensión de la diligencia de lanzamiento cuando surja alguna dificultad (por ejemplo, cuando es precisa la intervención de un cerrajero y su comparecencia comportará una cierta demora) y sólo acudir a dicha solución cuando realmente no fuera posible llevarla a cabo[26].

La entrega material de la posesión por la comisión también puede tener lugar si el inmueble se halla deshabitado. Si el ejecutado, u otro ocupante del inmueble, lo han abandonado pero no han hecho formal entrega de la posesión, el comprador también puede solicitar que el Juzgado realice los actos oportunos para le entrega de la posesión[27].

24. Dada la analogía, se puede intentar buscar soluciones a los problemas que se planteen a través de la normativa y jurisprudencia relativa a los lanzamientos producidos en los juicios de desahucio.

25. Aunque el art. 487 LOPJ atribuye a los Agentes Judiciales la ejecución de los lanzamientos, ello no impide la asistencia del Juez. Sería también conveniente que los Secretarios no delegaran sus funciones a otros funcionarios en estos actos.

26. Las suspensiones de la diligencia a la primera dificultad que pueda surgir, tiende a potenciar las actuaciones fraudulentas de los ocupantes a quienes interesa normalmente retrasar el lanzamiento y no ayuda a prestigiar una institución importante como es la subasta.

27. Ello evitará la posibilidad de que se le pueda intentar acusar de realización arbitraria del propio derecho (art. 455 CP) o de que se ha apropiado de algún bien que se encontraba en el inmueble.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

2. *Casuística en relación a la entrega de la posesión*

En el anterior apartado se ha analizado la manera de desarrollarse el lanzamiento cuando se ha subastado un inmueble y su ocupante no se aviene a abandonarlo pese a carecer de derecho a mantener la posesión.

Sin embargo, además de la forma de desarrollarse el lanzamiento, las cuestiones que pueden suscitarse en relación a la entrega de la posesión son muy numerosas y, aunque no pueden analizarse todas, dada la extensión limitada de este trabajo, sí que cabe analizar algunas de ellas.

a) La adquisición en subasta de una mitad indivisa de un inmueble que constituye vivienda habitual del titular de la otra mitad indivisa

Un supuesto que se produce con cierta frecuencia es que sale a subasta la mitad indivisa de la vivienda habitual del ejecutado siendo titular de la otra mitad indivisa la esposa o los hijos que con él conviven. En dicho supuesto, aunque el art. 394 CC establece que cada partícipe podrá servirse de la cosa común, también establece que uno de los límites a dicha derecho es que no impida a los copartícipes utilizarla según su derecho. Ello me induce a inclinarme, al menos como regla general[28], por no admitir la posibilidad de que pueda solicitarse la entrega de la posesión por el rematante alegando que tiene también derecho a coposeer y ocupar el inmueble. Cabe interpretar que con anterioridad a la traba (por acuerdo, expreso o tácito, de los entonces titulares del inmueble —esposo, esposa a hijos—) se estableció un régimen de posesión (se destina a vivienda del titular de la mitad indivisa no subastada y su familia excluyendo la coposesión de extraños) y dicho régimen en materia de disfrute de la posesión, sólo puede ser modificado por un acuerdo posterior que exige mayoría (art. 398 CC). Todo ello, sin perjuicio de que el nuevo adquirente inicie el correspondiente procedimiento en orden a obtener la división de la casa común si lo estima oportuno (art. 400 CC).

28. Normalmente el destino del inmueble como vivienda familiar, será conocido por el acreedor hipotecario o el embargante con anterioridad a la traba y por el rematante con anterioridad a su adjudicación (incluso a veces queda referencia de dicho extremo en autos), no pudiendo ampararse, en ese caso, en los arts. 32 y concordantes de la Ley Hipotecaria para desconocer el régimen posesorio al que estaba sometido el inmueble.

Lo apuntado, no empece a que, al amparo de los arts. 6 y 7 CC, 11, 2 LOPJ y 24, 1 CE, deba excluirse del régimen señalado los supuestos de fraude o abuso de derecho (por ejemplo, si se intenta evitar la toma de la posesión por el adquirente en la subasta, alegando una ficticia ocupación de un inmueble por un copartícipe familiar del ejecutado).

b) Momento en el que cabe solicitar la entrega de la posesión

Por lo que respecta a los inmuebles, el art. 1515 LEC dispone que, con el testimonio expedido por el Secretario, con el visto bueno del Juez, comprensivo del auto de aprobación del remate, y en el que se exprese que se ha consignado el precio así como las demás circunstancias necesarias para la inscripción con arreglo a la legislación hipotecaría, se entregarán al comprador los títulos de propiedad y se pondrán los bienes a su disposición, dándose para ello las órdenes necesarias.

En alguna ocasión, se ha exigido que se haya producido la inscripción registral antes de acordar la entrega de la posesión. Sin embargo, dicha práctica no se ajusta a lo dispuesto en el 1515 LEC que permite solicitarla sin necesidad de esperar a que se haya producido la inscripción de la venta judicial en el Registro de la Propiedad.

V. Conclusiones

La normativa reguladora de la subasta Judicial presenta importantes carencias. Las cuestiones relacionadas con la posesión de los bienes subastados no son una excepción, como se ha podido apreciar en este breve trabajo. Si realmente se quiere potenciar esta institución a fin de lograr una mayor participación ciudadana, que posiblemente traería consigo la obtención de mayores precios de venta, es preciso avanzar hacia una regulación de la subasta en la que prime la sencillez, la reducción de costes y que tienda a ofrecer a los posibles postores unas garantías equiparables a las ventas extrajudiciales. Ello debe producirse a través de las oportunas reformas legislativas. Pero también es necesario que, hasta que dichas reformas se produzcan, la interpretación jurisprudencial siga la misma senda señalada intentando sacar el mejor partido de las posibilidades que ofrece la actual normativa.

Como colofón, hay que señalar que en la primavera de 1997 fue auspiciado por el Ministerio de Justicia un borrador de nueva Ley de Enjuiciamiento Civil. Dicho borrador, apunta algunas soluciones interesantes, como por ejemplo la posibilidad de acudir a la subasta extrajudicial. Sin embargo, por lo que respecta a las cuestiones relacionadas con la posesión no se aprecian novedades sustanciales manteniéndose un ré-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

gimen parecido al actual [29]. Por su parte, el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil publicado en el Boletín de Información de Ministerio de Justicia en Diciembre de 1997, introduce un breve incidente de tramitación previa al lanzamiento que permita al ocupante del inmueble subastado defender su derecho a permanecer en el inmueble (art. 672 del Anteproyecto), como principal novedad en relación al campo que nos ocupa. Pero se siguen olvidando las demás cuestiones relacionadas con la posesión que ya se han apuntado a la largo del presente trabajo. Hay que esperar pues que en la redacción definitiva se subsanen dichas carencias, si es que prospera finalmente el proyecto legislativo.

29. No existe, por ejemplo referencia alguna al procedimiento que hay que seguir en caso de ser preciso el lanzamiento o el régimen a que deben quedar sometidos los arrendamientos.

LA NULIDAD EN EL BORRADOR DE LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1997 [1]

FERNANDO GÓMEZ DE LIAÑO
Catedrático de Derecho Procesal
de la Universidad de Oviedo

JESÚS MIGUEL HERNÁNDEZ GALILEA
Profesor Titular de Derecho Procesal
de la Universidad de Oviedo

SUMARIO:

I. INTRODUCCIÓN. — II. SUPUESTOS DE NULIDAD: 1. Las modificaciones a los arts. 238-239 de la LOPJ (arts. 219-220 TB). Actos judiciales o actos procesales. — La falta de competencia: ¿Es inútil la referencia al carácter manifiesto? — Los actos realizados bajo violencia o intimidación. — El criterio general del art. 219.3 TB. — ¿Es más importante la intervención de abogado que la del Juez o el Secretario Judicial? La remisión del art. 219.5.º 2. Los defectos de forma y la desaparición de «los demás medios». 3. Otros supuestos de nulidad del TB. — El régimen de nulidad de los actos de comunicación. — La mención expresa de la nulidad de los actos de comunicación entre las causas de rebeldía involuntaria. — La omisión de la diligencia de reparto. — Nuli-

1. El presenta trabajo fue elaborado como ponencia para el Congreso sobre la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil celebrado finalmente en Barcelona en el mes de septiembre de 1997. En él se tuvo en cuenta el borrador de Ley de Enjuiciamiento Civil de 1997. Posteriormente la L.O. 5/97 de 4 de diciembre ha modificado el apartado 2 del art. 240 de la LOPJ, recogiendo lo que se proponía en aquel texto, aunque eliminando alguno de los inconvenientes que aquí se denunciaban, especialmente la indeterminación del órgano que había de resolver el incidente.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

dad por inexactitud de las copias. — Otros supuestos. — III. MECANISMOS DE DENUNCIA Y PREVENCIÓN DE LA NULIDAD: 1. Durante la tramitación del proceso. — Los recursos. — Otros medios de denuncia o prevención de la nulidad; 2. Tras la sentencia firme. — La revisión de sentencias y la audiencia al rebelde. — Posibles desajustes entre el recurso en interés de ley y el recurso de amparo ante el TC. — El, *sin embargo*, incidente de nulidad de actuaciones. — IV. CONCLUSIONES

I. Introducción

Antes de entrar a analizar el tratamiento de la nulidad que se hacía en el texto del borrador de Ley de Enjuiciamiento Civil de 1997 (TB) habría que preguntarse por la justificación y oportunidad de establecer una regulación peculiar de la nulidad procesal en el orden civil, cuando existe una regulación general en la LOPJ, aplicable a todos los órdenes jurisdiccionales.

Que duda cabe que existen aspectos concretos dentro de cada orden jurisdiccional que pueden requerir una regulación específica. Y puede, además, ser conveniente acumular estos aspectos en un apartado dedicado a la nulidad. Pero una elemental norma de coherencia legislativa exige que se tome como punto de partida la regulación general existente, haciendo las salvedades oportunas.

Muy distinto es lo que ocurre en el TB. En los artículos 219 a 224 se realiza una nueva regulación sistemática de la nulidad procesal dentro de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dejando dispersos por el resto del articulado diversos supuestos de nulidad[2]. Y ello sólo puede tener dos consecuencias: la inutilidad, si se trata de una mera reproducción de la regulación general; o la confusión, si lo que se hace es introducir modificaciones con objeto de rectificar la regulación general. Si esto último es lo que se pretende, lo más lógico sería proponer con claridad una modificación de la LOPJ en esta materia reservando para la Ley Procesal Civil la determinación de las peculiaridades de este orden.

En el texto que nos ocupa se ha optado por la confusión. Como ocurre en algunas otras materias, se recogen algunas expresiones de la LOPJ, pero modificando sensiblemente el contenido de esa normativa, sin que sea fácil determinar los motivos de esos cambios. Además el TB amenaza con introducir de nuevo el maladado incidente de nulidad de actuaciones que, teniendo en cuenta la insistencia con la que periódicamente se propone[3], parece difícil que no acabe por introducirse de nuevo en nuestro ordenamiento procesal.

2. Como el propio TB se encarga de advertir en el núm. 5.º del art. 219.

La regulación de la nulidad procesal requiere una especial cautela. No sólo por las consecuencias negativas que puede tener desde el punto de vista del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas y el uso abusivo que puede hacerse de ella. También es preciso considerar que una correcta regulación de esta materia tienen una enorme incidencia en la valoración del derecho procesal como rama del ordenamiento jurídico y como disciplina científica. Basta con observar que en la crítica de las normas procesales es constante la referencia al formalismo y a la nulidad como puntos negros del proceso jurisdiccional. Y es lógico que así sea, pues ambos aspectos —muchas veces relacionados— son paradigmáticos de cómo lo que está concebido como instrumento se convierte en un fin, perdiendo su jusitificación.

Una adecuada regulación de la nulidad procesal requiere una reflexión sobre la finalidad que se persigue con esta categoría jurídica en el ámbito del proceso. Se trata de una reflexión que debe hacerse en el seno de nuestra disciplina, sin temor a separarse de lo regulado al respecto en otros ámbitos del ordenamiento jurídico pues, también en esto, debemos reivindicar la autonomía del derecho procesal[4].

Tras las últimas reformas y la abundantísima jurisprudencia existente, especialmente de origen constitucional, existen suficientes elementos como para concluir que el objeto propio de la nulidad en el ámbito del derecho procesal debe ser la protección del proceso con todas las garantías[5]. Ello no excluye que el legislador pueda establecer supuestos de nulidad en los que dicho objeto de protección no esté presente o lo esté sólamente de modo indirecto, ya que la determinación de los supuestos y los distintos modos de protección constituyen una cuestión política. Ahora bien, teniendo en cuenta los efectos perturbadores de la nulidad, el le-

3. El último intento se produjo en el proyecto de Ley de reforma de la LOPJ de 1994, en líneas generales muy similar al que ahora se propone. Cfr. art. undécimo del *Proyecto de Ley 121/000031 Orgánica por la que se reforma la L.O. 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial*. BOC V legislatura, Serie A, núm 45-1 de 4 de enero de 1994. Pág. 21.

4. Cfr. Ramos Méndez, F. *El sistema procesal español*. Barcelona, 1995. Págs. 380 y ss.

5. Ya expresada por Podetti, J.R. *derecho procesal civil, comercial y laboral*. Buenos Aires, 1955. T.II, pág. 197. Cfr.al respecto Hernández Galilea, J.M. *La nueva regulación de la Nulidad Procesal*. Oviedo, 1995. Primera Parte, *passim*. especialmente págs. 114-128.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

gislador debe sopesar con atención la utilidad y justificación de cada supuesto de nulidad que determine.

En este sentido el TB tiene alguna novedad positiva como es lo relativo a la rebeldía involuntaria[6] o —aunque más cuestionable— la exigencia de la diligencia de reparto[7]. En ambos casos se protegen aspectos plenamente integrados en el dercho a un proceso con todas las garantías: la prohibición de indefensión y el derecho al juez predeterminado por la Ley. Sin embargo, existen algunas omisiones a nuestro juicio negativas como la eliminación de la fe pública como requisito de validez[8] y algún supuesto nuevo quizá excesivo —al menos por el lugar en que se encuentra— como la nulidad causada por la no intervención de abogado[9].

No obstante, sobre las anteriores consideraciones y las que haremos a lo largo de esta ponencia, hay que destacar un hecho de trascendencia dogmática que puede deducirse de la lectura del TB: la consolidación de los elementos fundamentales de la regulación de la LOPJ como base de una regulación autónoma de la nulidad procesal. En concreto merece la pena dejar constancia de que se mantiene como única categoría la nulidad de pleno derecho.

A lo largo de estos años de vigencia de la LOPJ no consta que se hayan detectado trastornos por la existencia de una única categoría de ineficacia. Por el contrario puede hablarse de una clarificación beneficiosa en toda esta materia. La diversidad de opiniones de la doctrina al respecto[10] no obedece, en nuestra opinión, a la simple inercia de las construcciones anteriores, sino al peso excesivo que sigue teniendo una determinada concepción de la nulidad[11].

Como decíamos más arriba, el que el TB haya partido de la regulación de la LOPJ, constituye un avance importante, aunque provisional,

6. Cfr. art. 502 del TB.
7. Cfr. art. 59.3 del TB.
8. Cfr. arts. 137-138, modificando el criterio de la LEC que la exige bajo pena de nulidad (cfr. art. 249).
9. Cfr. art. 219.4.º TB
10. Una diversidad muchas veces sólo aparente, pues puede apreciar una evolución constante de la doctrina española en esta materia, cuyo punto de partida puede situarse en MORÓN PALOMINO, M. *La nulidad en el proceso civil español.* Barcelona, 1957. Cfr. igualmente PRIETO CASTRO, L. *Tratado de derecho procesal civil.* Pamplona, 1982. T.I. Pág. 582.
11. Al entenderse la nulidad como *vicio* de los actos jurídicos que impide la producción de efectos, se trata de buscar en las normas jurídicas —e incluso al margen o en contra de los dispuesto en ellas— los elementos inexcusables y, por tanto, prenormativos, de la nulidad. En la medida en que esto se admite, se considera inviable la construcción de sistemas de ineficacia que prescindan de esos elementos.

en el reconocimiento de la posibilidad de configurar un sistema autónomo de ineficacia procesal.

Dicho esto pasemos a analizar la regulación propuesta en el TB. Lo haremos estudiando en primer lugar los supuestos de nulidad establecidos tanto en los artículos 219 y ss., como en el resto del artículado. En segundo lugar estudiaremos los mecanismos de denuncia y prevención de la nulidad.

II. SUPUESTOS DE NULIDAD

1. *Las modificaciones a los arts. 238-239 de la LOPJ (arts. 219-220 TB)*

Como ya adelantábamos el TB no se ha limitado a regular supuestos específicos de nulidad del proceso civil ni a recoger en su artículado la regulación sobre esta materia de la LOPJ, sino que establece una regulación general de la nulidad en el proceso civil que modifica sustancialmente la normativa actualmente en vigor.

Tal modo de proceder nos parece incorrecto por la sencilla razón de que la existencia de un régimen general de nulidad procesal deja de tener sentido cuando en la regulación procesal propia de cada uno de los órdenes jurisdiccionales se establece a su vez una normativa general propia que lo altera. Si lo que motiva la modificación de la regulación general es su inadecuación, debe modificarse ésta. Lo que no es razonable es permitir que en el ámbito del proceso penal, administrativo o laboral se siga aplicando una normativa que se considera inadecuada, hasta que se modifiquen las leyes de enjuiciamiento correspondientes. Si por el contrario lo que se considera inadecuado es la propia existencia de una normativa general en esta materia, en virtud de la diversidad de supuestos que existen en cada orden jurisdiccional, lo lógico sería suprimir la regulación general de la LOPJ[12].

El análisis del TB no permite localizar motivos específicos del orden jurisdiccional civil que justifiquen una modificación del régimen general. Más bien parece que sea el desacuerdo con esa normativa lo que provoca las modificaciones, como vamos a tratar de exponer.

12. Y proponer, en su caso, una reforma de la LECRim en este aspecto, ya que es la única norma de enjuiciamiento de la que la LEC no es supletoria. Cfr. ap. I de la exposición de motivos del TB.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

— *Actos judiciales o actos procesales*

En la regulación del supuesto de nulidad derivada de la falta de jurisdicción y competencia se propone la introducción de dos modificaciones del precepto equivalente de la LOPJ en apariencia intrascendentes.

La primera modificación que se observa hay que relacionarla con la que se da en el encabezamiento del propio capítulo IX. Allí se sustituye la expresión *actos judiciales* por *actuaciones judiciales*. Se trata de una modificación cuya trascendencia práctica es difícil de prever. A nivel dogmático es indudable que la tiene, pues hace referencia a la concepción que se tiene sobre el régimen de eficacia de los actos procesales.

El término actuaciones judiciales es más amplio que el de actos judiciales pues, además de los actos del órgano jursidiccional, incluye los actos de parte y de terceros intervinientes. Así puede deducirse del art. 219 TB que comienza haciendo referencia a los actos procesales en lugar de a los actos judiciales que contempla el art. 238 LOPJ. Además, el mencionado precepto del TB en el núm. 11 vuelve a alterar los términos del equivalente de la LOPJ, estableciendo la nulidad no ya de los actos producidos *con* manifiesta falta de jurisdicción o competencia —como hace el art. 238.11LOPJ—, sino de los actos que se produzcan *por o ante* tribunal con falta de jurisdicción o competencia.

Se trata como puede verse de una rectificación de los regulado en la LOPJ, sin duda porque se considera incorrecta la exclusión que allí se realiza de los actos no jurisdiccionales. Sin embargo, puede suceder que la normativa vigente esté tomando en consideración el peculiar régimen de eficacia de los actos procesales. En concreto, la diferencia esencial que en este punto existe entre los actos jurisdiccionales y los demás.

Los actos del órgano son eficaces por sí mismos, no así los actos de las partes que sólo son eficaces en la medida en que son incorporados al proceso. Y esa incoporación se produce precisamente a través de una actuación del órgano jurisdiccional. Lógicamente esta afirmación se refiere únicamente a la eficacia procesal ya que existe una eficacia extraprocesal de los actos de parte que puede ser independiente de su admisión por el juez e incluso de la propia nulidad del proceso [13].

13. Ejemplo típico de ello son los arts. 1100, 1291.4.º, 1535 CC. Existe, sin embargo, en el TB una novedosa regulación del traslado de escritos y documentos de parte, que no respeta este régimen de eficacia. En concreto el art. 276 establece que cuando el traslado determine la apertura de un plazo empezaría a contar desde el momento en que se efectuó el traslado por el procurador, sin intervención del tribunal. Esto da lugar a un supuesto de nulidad específico por inexactitud de las copias. La crítica de esta regulación la haremos al estudiar el supuesto de nulidad del art. 278 TB.

Este peculiar régimen de eficacia no ha pasado desapercibido a la doctrina y es esencial para identificar la admisibilidad como categoría peculiar del derecho procesal [14]. Las repercusiones que este régimen de eficacia tiene en la regulación de la nulidad son bastante claras pues, siendo la nulidad una instrumento jurídico dirigido a la privación de efectos, debe aplicarse sólamente a los actos jurídicos que puedan producirlos.

Aparte de estas consideraciones la propia coherencia de la LOPJ y, en mayor medida del TB, exige referir la aplicación de la nulidad procesal a los actos jurisdiccionales, pues de otro modo no sería correcto establecer como único mecanismo de denuncia de la nulidad los recursos establecidos contra la resolución de que se trate, como hace el art. 221.1 del TB [15]. Establecer expresamente la nulidad de lo actuado no solo *por* el órgano sino *ante* él no resuelve ningún problema y, sin embargo, puede inducir a confusión [16].

14. Cfr. p. ej. GIMENO CÁMARA, R. «El incidente de nulidad de actuaciones». en *Revista de Derecho Procesal,* 1949, 1, pág. 513; PRIETO CASTRO, L. *Manual de Derecho Procesal Civil.* Madrid, 1959. T.II. Págs. 274-275, aunque, posteriormente (*Tratado de Derecho Procesal Civil*, Pamplona, 1985, T.II, pág. 632), tras la supresión del incidente de nulidad de actuaciones manifestó dudas sobre ello; PALACIO, L. E. *Derecho Procesal Civil.* Buenos Aires, 1972. T.IV, pág. 146; PÉREZ GORDO, A. «La admisibilidad de los actos procesales» en *Rev. de Derecho Procesal Iberoamericana.* 1980, núm. 1. Págs. 210 y 215. Vid. más ampliamente sobre esto HERNÁNDEZ GALILEA, J.M. *La nulidad...* pág. 105 y ss. El propio TB lo tiene en cuenta con gran claridad a la hora de regular la litispendencia. Cfr. art. 308 TB.

15. Eliminando la referencia a los demás medios que establezcan las leyes procesales de la LOPJ (cfr. art. 240.1), que en nuestra opinión debería mantenerse.

16. ¿Es nula la demanda presentada? En ese caso ¿qué pasará con los efectos extraprocesales producidos? ¿debe entenderse que la prescripción no se ha interrumpido?... etc. Se trata de problemas que no se plantean con la normativa vigente. Es más, esa mención expresa de los actos no jurisdiccionales entra en contradicción con lo que el propio TB prevé al regular la declinatoria como mecanismo fundamental de denuncia de la falta de jurisdicción o competencia (cfr. arts. 299 y ss. TB). En dichas normas se establece el sobreseimiento del proceso o el auto de abstención (art. 301.2 y 3 TB, sustancialmente igual que el vigente art. 74 LEC), sin mencionar la nulidad de las actuaciones que, a partir de ese momento, no tendrán efecto alguno. Lo mismo sucede en la regulación del amparo judicial (Cfr. art. 482.2). Por lo que respecta al control de oficio de la competencia en la segunda instancia o recurso, el propio TB mantiene la precisión vigente (Cfr. arts. 1715.1.1.º LEC) de que se dejará a salvo el derecho de las partes para ejercitar sus acciones ante la clase de tribunal que corresponda.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

— *La falta de competencia: ¿Es inútil la referencia al carácter manifiesto?*

En lo que se refiere a las nulidades por infracción de las normas de competencia el TB se aparta nuevamente de la LOPJ al establecer como nulos los actos producidos por o ante tribunal con falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional, eliminando la referencia al carácter manifiesto de la misma.

El criterio de la ostensibilidad tiene algunas características que no provocan precisamente simpatía. Por un lado el que una infracción sea manifiesta no parece que deba influir en la aplicación de la nulidad. Por otro se trata de un criterio que en gran medida se fundamenta en un juicio de valor subjetivo y los intentos de objetivación se han mostrado claramente inútiles [17]. Además, en el ámbito procesal, dado el régimen no diferenciado de la nulidad de pleno derecho [18], aparentemente carece de utilidad, ya que el órgano o es competente o no lo es, sin que la mayor o menor evidencia con que ello se manifieste pueda tener influencia en la valoiración de la nulidad [19].

Tomando como punto de partida un concepto de nulidad-vicio las consideraciones precedentes serían las más acetradas. Ahora bien, si entendemos la nulidad como instrumento de protección del ordenamiento jurídico que requiere una valoración, y cuya aplicación puede estar supeditada a determinadas condicones, puede tener sentido —especialmente en el ámbito procesal— que se tome en consideración el carácter manifiestro de la infracción. Se estaría delimitando el tipo de infracción que se considera digna de protección: no cualquier falta de jurisdicción o de competencia, sino aquella que sea manifiesta. Si la falta de claridad legal o la complejidad del asunto no permiten aplicar de modo indubitado las normas de competencia de los órganos, puede resultar desproporcionado y de dudosa utilidad hacer recaer sobre el justiciable las consecuencias, obligándole a iniciar otro proceso.

Un análisis de la regulación de la nulidad procesal efectuada por la LOPJ puede permitir, entre otras cosas, descubrir el sentido de este adjetivo, aportando una mayor racionalidad y seguridad jurídica en materia tan delicada [20].

17. Cfr. MARTÍN DE LA LEONA ESPINOSA, J.M. *La nulidad de actuaciones en el proceso civil.* Madrid, 1996 (2.ª Ed.) pág. 133 y jurisprudencia allí citada.

18. Cosa distinta sería que existieran diversos grados de ineficacia y que el carácter manifiesto de la infracción fuera tomado en consideración a los efectos de una mayor protección, como sucede en el ámbito del procedimiento administrativo.

19. Cfr. LÓPEZ SIMÓ, F. *La jurisdicción por razón de la materia.* Madrid, 1991. Pág. 239.

La regulación de la LOPJ en materia de nulidad permite diferenciar dos tipos de infracciones con distintas condiciones de protección. Unas son objeto de protección en sí mismas —podrían denominarse infracciones de *protección absoluta*—, sin más requisitos que su existencia. Un ejemplo de ellas es el establecido en el art. 238.1 de la LOPJ que estamos contrastando con el TB. Se trata de infracciones que pueden ser apreciadas en cualquier momento, pues respecto de ellas no rigen los efectos saneadores de la preclusión [21]. Frente a ellas estarían las infracciones *de protección relativa*, que son protegidas en relación a su influencia en el proceso: la infracción de los principios procesales o de las normas de procedimiento, en la medida en que hayan producido indefensión [22] y los defectos de forma en la medida en que manifiesten la ausencia de requisitos indispensables para cumplir la finalidad o determinen efectiva indefensión [23]. En este tipo de infracciones entraría en juego el principio de preclusión impidiendo una denuncia extemporánea y una valoración posterior por parte del órgano.

Pues bien, en el supuesto de nulidad que nos ocupa, el carácter manifiesto de la infracción es el que determina la aplicación de la nulidad en todo caso, por establecerse así en el art. 238.1.º y, por tanto, puede ser objeto de denuncia o valoración en cualquier momento del proceso. Por el contrario, cuando la aplicación de las normas de competencia no puede aplicarse con claridad, existen disparidades de criterios entre órganos o entre órdenes jurisdiccionales, etc., la aplicación de la nulidad estaría condicionada a la existencia de una denuncia realizada en la primera posibilidad de alegación o a la apreciación de oficio mientras tal posibilidad de alegación no haya tenido lugar.

Y ello sin contar con la indudable trascendencia que puede tener de cara al contenido constitucional de la infracción, ya que una falta de competencia manifiesta infringiría el derecho al juez predeterminado por la Ley. Pero en caso de oscuridad de la norma [24], el pronunciamiento so-

20. Nos limitamos aquí a unas breves consideraciones. Para un análisis más pormenorizado vid. HERNÁNDEZ GALILEA, J.M. *La nulidad...* págs. 173 y ss.

21. Cfr. LOZANO-HIGUERO PINTO, M. «Apuntes sobre la preclusión y su función saneadora de las nulidades procesales» en *Problemas actuales de la justicia.* Valencia, 1988. Pág. 231.

22. Cfr. art. 238.3.º LOPJ.

23. Cfr. art. 240.1 LOPJ.

24. Cfr. p. ej. la jurisprudencia contradictoria en torno a los arts. 139 y ss. de la L.O. 30/92 a la hora de establecer el ámbito de la jurisdicción civil y la administrativa.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

bre la atribución de la competencia a uno u otro órgano jurisdiccional sería un tema de legalidad ordinaria [25].

Antes de alterar el texto de la LOPJ habría que preguntarse si ha planteado alguna dificultad; si existe alguna resolución jurisprudencial que lamenta la existencia de ese requisito; en definitiva, si aporta alguna ventaja ese cambio. Todas las cautelas son pocas en una materia como esta, y eliminar un adjetivo en apariencia inútil puede abrir vías insospechadas a litigantes que ven peligrar sus pretensiones. Y más aún si se van a complicar de modo sensible las normas de competencia en el ámbito civil como se propone en el TB.

— Los actos realizados bajo violencia o intimidación

De nuevo el TB trata de corregir a la LOPJ incluyendo los actos no jurisdiccionales donde no estaban. La LOPJ reservó este supuesto de nulidad, con su peculiar sistema de aplicación, para actos jurisdiccionales realizados bajo violencia o intimidación, guardando silencio respecto a los actos de las partes [26].

En nuestra opinión se trata de un silencio que, aparte de su posible fundamentación dogmática, es, sobre todo, prudente desde el punto de vista práctico. Porque, en realidad, se trata de supuestos muy distintos. En un caso es el propio sujeto pasivo de la violencia o intimidación el que debe aplicar la nulidad. En este caso no hay necesidad de valoración, no hay prueba; hay simplemente certeza, pues nadie como el propio juez puede saber de qué modo influyó en su actuación un determinado hecho. Esto es lo que, en nuestra opinión justifica un régimen excepcional de anulación de oficio sin sometimiento a plazo alguno.

Ahora bien, tratándose de los actos de partes o *personas que intervengan* (testigos, peritos, etc.) la situación es completamente distinta. De prosperar la propuesta del TB lo que tendremos será un recurso de revisión, sin sometimiento a plazo alguno, carente en absoluto de regulación no ya procedimental sino ni siquiera competencial [27].

25. Cfr. STC 16/81 de 18 de mayo.

26. Como puede deducirse tanto de la referencia a los actos judiciales con que comienza la enumeración de supuestos del art. 238 LOPJ, como del art. 239 que regula el mecanismo específico de anulación para esos casos.

27. Pues decir que *se declararán nulos* ¿qué significa? ¿Hay que remitirlo al núm. 1 y entender que es el propio Tribunal ante el que tales actos se realizaron?; ¿aunque esté pendiente un recurso o se haya resuleto ya por sentencia firme? Por otro lado, ¿qué entiende el TB por *acreditar* que se produjeron bajo violencia o intimidación? ¿Se exigirá que se declare así penalmente —como sucede en el recurso de revisión—, o bastará la convicción del propio tribunal civil basada en las pruebas que se practiquen en este peculiar incidente?

Realmente nos parece difícil encontrar justificación a la ampliación de este supuesto de nulidad. No puede alegarse la falta de previsión del ordenamiento pues se trata de supuestos que tienen su cobertura bien en la prejudicialidad penal suspensiva [28] durante la tramitación del proceso; bien en el motivo 4.º del recurso de revisión [29] que recoge expresamente la violencia y las maquinaciones fraudulentas, una vez concluido el mismo [30].

— El criterio general del art. 219.3 TB

El TB en su art. 219.3 vuelve a corregir lo que puede considerarse como el criterio general de la LOPJ en materia de nulidad procesal. Se trata igualmente, en nuestra opinión, de una modificación precipitada, pues aunque se trate solamente de simplificar el párrafo 3.º del art. 238 de la LOPJ, —lo que sin duda puede ser positivo pero, insistimos, en la propia LOPJ—, altera su contenido covirtiendo un sistema coherente en un auténtico laberinto.

Para clarificar las consideraciones que vamos a hacer sobre los cambios parece conveniente trasncribir ambos preceptos. El texto del art. 238 establece:

> *Los actos judiciales serán nulos de pleno derecho en los casos siguientes: (...) 3º cuando se prescinda total y absolutamente de las normas esenciales de procedimiento establecidas por la Ley o con infracción de los principios de audiencia, asistencia y defensa, siempre que efectivamente se haya producido indefensión.*

Por el contrario, el art. 219 TB considera nulos de pleno derecho los actos procesales:

> *Cuando se infrinja el principio de audiencia o se prescinda sustancialmente de las normas de procedimiento establecidas por la Ley.*

28. También en el propio TB. Cfr. art. 34.2 TB.

29. Cfr. art. 1796 LEC.

30. Cfr. CORTÉS DOMÍNGUEZ, V. *Introducción al Derecho Procesal.* (Coaut. MORENO CATENA y GIMENO SENDRA) Madrid, 1996. Pág. 342. Puede existir algún supuesto peculiar (p. ej. en los actos de ejecución) en el que la revisión está excluida. Pero, aún así entendemos que la prejudicialidad penal suspensiva sería aplicable por identidad de fundamento con los actos de declaración. En todo caso si existe algún supuesto especialmente preocupante, debe afrontarse normativamente de modo individualizado, en el lugar correspondiente.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

El TB parece respetar los dos supuestos de nulidad contemplados en la LOPJ (infracción de los principios procesales e infracción de las normas de procedimiento) al tiempo que corrige la redacción[31]. Sin embargo, como ya adelantabamos, se altera el contenido.

Con respecto a los principios, efectivamente la enumeración de la LOPJ es bastante cuestionable e igualmente lo es la elección que hace el TB a favor del principio de audiencia. En nuestra opinión el *principio* de defensa debería ser considerado como el de contenido más amplio pues muy bien puede considerarse que incluye a los otros dos y alguno más como el de igualdad procesal[32]. Pero como no faltan autores que entienden como más amplio el principio de audiencia[33], o que postulan la autonomía de cada uno de ellos[34], debe considerarse como una opción admisible. Sin embargo, sí debemos insistir en la confusión que se derivaría de la disparidad con la regulación general, ya mencionada más arriba.

En el segundo supuesto, por el contrario, los cambios que se introducen sí pueden tener una mayor trascendencia. La redacción del precepto de la LOPJ tampoco es en este caso afortunada. Sobran, en nuestra opinión, tanto la referencia a la esencialidad de las normas como la necesidad de que la omisión sea total y absoluta. Bastaría con haber previsto como supuesto de nulidad el prescindir de las normas de procedimiento establecidas por la Ley siempre que efectivamente se haya producido indefensión. Porque es precisamente la indefensión lo que convierte a una norma de procedimiento en esencial. Y no es posible

31. Lo cual es sin duda necesario pues, entre otras cosas, falta un verbo. En concreto tras la conjunción «o» que separa los dos supuestos. Debería decir *o realizados*, u otra expresión análoga.

32. Cfr. BANDRÉS SÁNCHEZ-CRUZAT, J.M. *El derecho fundamental a un proceso debido y el Tribunal Constitucional*. Pamplona, 1992, págs. 461 y ss. El derecho —principio según la LOPJ— a ser oído, a comparecer en las actuaciones y dirigirse al órgano jurisdiccional está incluido en el derecho a defenderse. Pero hace referencia principalmente a la posibilidad de alegación y tiene, por tanto, un contenido más restringido que el derecho de defensa, que comprende el principio de contradicción, de igualdad de medios de prueba, el derecho a los recursos, el de asistencia, etc. Cfr. SSTC 47/87 de 22 de abril; 112/87 de 2 de julio; 114/88 de 10 de junio; 237/88 de 13 de diciembre y 162/93 de 18 de mayo. Vid. al respecto HERNÁNDEZ GALILEA, J.M. *La nueva regulación...* pág. 175 y ss. Cfr. igualmente, ESPARZA LEIBAR, I. *El principio del proceso debido*. Barcelona, 1995. Págs. 199 y ss.

33. VERGER GRAU, J. *La nulidad de actuaciones*. Barcelona, 1987. Págs. 97 y 190.

34. MORENO CATENA, V. *Introducción al Derecho Procesal* cit. pág. 343, p. ej. plantea su incosntitucionalidad, en la medida en que exige la producción de indefensión respecto a principios que tienen protección constitucional autónoma.

apriorísticamente establecer qué normas son esenciales y cuáles no; pues incluso una norma puramente formal o de trámite puede resultar esencial si con su omisión se coloca a una de las partes en situación de indefensión[35].

Esto es lo que hace que la redacción del núm. 3.º del art. 219 TB sea especialmente inadecuada, pues omite toda referencia a la indefensión y convierte lo que era una cualidad de las normas infrinjidas (la esencialidad) en una cualidad de la omisión: no es lo mismo prescindir de normas sustanciales que prescindir sustancialmente de normas.

El avance que ha supuesto la LOPJ en materia de nulidades peligra seriamente con la propuesta que se hace en el TB: se abre la puerta al formalismo y se rompería la armonía existente en la actualidad entre la LOPJ y la LEC.

Porque no se trata de un modificación aislada. La regulación del amparo judicial, que trata de sustituir al recurso de casación por quebrantamiento de forma contribuye de manera decisiva a consumar el retroceso del que hablamos.

El art. 1692 de la LEC, plenamente coherente con la regulación de la LOPJ, exige la producción de indefensión para que la infracción de las normas relativas a los actos y garantías procesales tenga relevancia casacional. Por el contrario el art. 475 del TB al regular los motivos del recurso de amparo judicial establece como segundo motivo *la infracción de las normas relativas al procedimiento que haya de seguirse*, confirmando así la tendencia formalista a la que nos estamos refiriendo.

Es más, la pequeña modificación del precepto correlativo de la LEC que se introduce en el motivo tercero empeora considerablemente el régimen vigente, pues no es lo mismo establecer *que haya podido producirse indefensión para la parte* que exigir que la indefensión de *haya producido*. La efectividad de la indefensión, presente actualmente en los arts. 238.3 y 240.1 LOPJ y en el art. 1692.3º de la LEC constituye una cautela muy razonable y acorde con una concepción teleológica —antiformalista— de la misión que la nulidad debe cumplir en el proceso. El propio TB parece admitirlo al regular la prueba en el recurso de apelación por quebrantamiento de forma, pues establece la posibilidad de proponer la que sea necesaria para acreditar la indefensión que tales infrac-

35. Vid. STC 62/82 de 15 de octubre; En la jurisprudencia del TS este criterio no es nuevo: vid. p. ej. SSTS de 4 de mayo de 1978 R. 2966; 30 de noviembre de 1978 R. 4450 y 1 de octubre de 1979 R. 3233. Más recientemente en la STS de 13 de marzo de 1986 R. 1320. Motivo por el cual entendemos que el art. 240.1 de la LOPJ puntualiza lo relativo a los actos de forma, como veremos más abajo.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

ciones *hayan ocasionado*[36]. Si la modificación del motivo del recurso pretende modificar el régimen actual)por qué se exige acreditar la efectividad de algo que se puede alegar como potencial[37]?. Y, si por el contrario, no se busca ningún cambio,)no sería más lógico mantener la redacción actual?

Por lo demás el TB presenta en este punto una falta de coherencia notable. Como hemos visto en el art. 219.3.º no se hace referencia a la indefensión pero sí a la sustancialidad de la omisión; en el 211 se hace referencia a la efectiva indefensión; en el 475.2.º ni a la indefensión ni a la sustancialidad de la omisión; y en el 475.3.º a que se haya *podido* producir indefensión. Con un texto así conseguir una jurisprudencia coherente sería una auténtica proeza.

Haciendo un esfuerzo podría pensarse que el TB ha intentado establecer un paralelismo entre los preceptos mencionados, de modo que el art. 219.3.º y el art. 475.2.º hagan referencia a las normas de procedimiento y los arts. 211.1 y 475.3.º hagan referencia a la *forma* de los actos. Pero la incoherencia del TB seguiría existiendo. Como hemos visto en el art. 219.3.º se consideran nulos los actos que prescindan sustancialmente de las normas de procedimiento. Por el contrario, cuando se articula el motivo correspondiente del recurso de amparo judicial se amplía; ya no es necesario que se prescinda sustancialmente de las normas sino que basta con que *se infrinjan*. En el art. 211 los defectos de forma de los actos procesales deben ser manifestación de la ausencia de requistos indispensables para alcanzar su fin o determinar efectiva indefensión, mientras que en el correspondiente motivo del art. 475 sólo se contempla el que hayan podido producir indefensión[38].

Igualmente injsutificada es la diversidad de motivos que se establece entre el recurso de amparo judicial y la apelación por infracción de normas o garantías procesales del art. 468. Una diversidad que pone de manifiesto nuevamente la precipitación con que se ha hecho el TB en esta materia. Un buen sistema de recursos puede mantener o disminuir porgresivamente las posibilidades de alegación y prueba. Lo que es contrario a toda lógica es que en un recurso de amparo judicial se puedan alegar infracciones que en el de apelación están vedadas. Y eso, por muy extraño que parezca es lo que ocurre en el TB. Porque, mientras en el recurso de apelación por quebramntamiento de forma sólo pueden denunciarse la infracción de normas o garantías procesales que hayan *podido causar* indefensión, en el recurso de amparo judicial pueden alegarse infracciones procesales aunque no la hayan producido. Sin embargo, curiosamente, uno de los requisitos para poder utilizar la vía del amparo judicial es, precisamente, que se hayan denunciado en la instancia o en apelación[39] (?). Ello hace incomprensible la diversidad de motivos que puede apreciarse en el TB y provoca la impresión de que se haya tratado de ampliar el campo de aplicación de la nulidad de modo intuitivo, sin haber valorado suficientemente las consecuencias negativas que ello conlleva siempre.

— *¿Es más importante la intervención de abogado que la del Juez o la del Secretario Judicial? La remisión del art. 219.5.º*

Poco hay que decir de este supuesto de nulidad introducido *ex novo* por el TB. Ya hemos comentado como la determinación de los supuesto de nulidad es materia en la que el legislador tiene un gran margen de discrecionalidad, aunque deba justificar la creación de supuestos nuevos en la existencia de un objeto digno de protección.

No se puede negar que la intervención de abogado, en los supuestos en que es obligatoria, merece ser protegida por el ordenamiento. De todas formas es bastante discutible que estos sean el modo y lugar adecuados de hacerlo. Si se opta por una regulación general de la nulidad, lo más razonable sería que en ella se aborden exclusivamente los supuestos generales y aquellos más graves, dentro de los cuales no parece que se encuentre el que estamos comentando.

Por otro lado no deja de ser chocante que se establezca como causa de nulidad la no intervención de abogado mientras se elimina como cau-

36. Cfr. art. 469.3 TB.
37. Cfr. art. 468.1 TB.
38. Y ello al margen de que tal equiparación —si es que exite en el TB— no parece que pueda sostenerse. La expresión *formas esenciales* del art. 1692 (o del art. 475.3.º TB) no puede considerarse equivalente a los *defectos de forma* del art. 240.1 (o del art. 211 TB), por la sencilla razón de que el art. 1692 la aplica tanto a las normas reguladoras de la sentencia —que en su mayor parte no son formales— como a las *garantías procesales* —que en ningún caso pueden cosniderarse como tales—. Además, la regulación formal es parte de la regulación procedimental y es absurdo que cualquier infracción procedimental pueda ser motivo de un recurso de amparo judicial (art. 475.2.º TB), y sin embargo cuando se trate de *quebrantamiento de formas esenciales por infracción de las normas que rigen los actos procesales* sea necesario que *haya podido producirse indefensión.*
39. Cfr. art. 474.2 TB.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

sa de nulidad la intervención del Secretario Judicial[40] o quien legalmente le sustituya en las actuaciones[41]. Igualmente es extraño que al establecer la necesidad de la presencia judicial en la práctica de prueba, en lugar de sancionar con la nulidad la infracción de esta norma, se diga simplemente que será *inexcusable* (?)[42].

En definitiva, consideramos que la configuración de la no intervención de abogado como supuesto de nulidad es desproporcionada, especialmente teniendo en cuenta el conjunto de supuestos regulados en este artículo. Sería mucho más razonable mantener el régimen actual de inadmisibilidad[43]. En cuanto a la remisión del apartado quinto creemos que con el ejemplo propuesto queda demostrada su inutilidad y los problemas interpretativos que provoca[44].

2. *Los defectos de forma y la desaparición de «los demás medios»*

En nuestra opnión el art. 240 de la LOPJ no se limita a establecer los mecanismos de aplicación de la nulidad procesal, sino que establece un tratamiento diferenciado de los defectos de forma de gran interés. El TB parece desconocer este segundo aspecto, a juzgar por el encabezamiento del art. 221 que se refiere a la declaración de nulidad[45].

En la regulación vigente se ha pretendido convertir la nulidad en una categoría útil, que sirva de protección frente a infracciones relevantes, que no pueda fácilmente utilizarse de modo artero. A pesar de ello, la Ley no ignora la importancia que tienen las normas de procedimiento y por ello establece en qué condiciones la infracción de tales normas puede provocar la nulidad y lo hace con un precepto —el núm. 3.º del

40. Que en la actualidad prevé el art. 249 LEC. El art. 341 TB se establece la necesidad de que esté presente —sin expresa mención de la nulidad en caso de que no lo esté— en las diligencias que exijan constancia fehaciente de las personas que intervengan y de otras circunstancias. Cabe preguntarse qué diligencias quedan fuera de esta necesidad.

41. Cfr. art. 129 TB.

42. Más vaga es aún la previsión del art. 128 TB respecto a la intervención judicial en general.

43. Cfr. art. 10 LEC

44. Pude comprobarse igualmente respecto de la infracción del principio de publicidad general del art. 129 TB o, en concreto, de los actos de práctica de prueba del art. 341 TB.

45. Lógicamente las modificaciones introducidas en el régimen de la LOPJ por el art. 219 TB, especialmente en el apartado tercero, eliminan la coherencia que puede apreciarse en aquella regulación, como trataremos de explicar.

art. 238— que, aun siendo mejorable en su redacción, no deja lugar a dudas sobre su intención restrictiva.

Pues bien, la referencia a los defectos de forma del art. 240 adquiere todo su sentido como precisión, más restrictiva aún, respecto a los defectos de forma, que no son sino una especie dentro del género de las infracciones procedimentales. Este precepto trata de impedir que prosperen peticiones de nulidad por defectos formales cuando el acto ha alcanzado su fin o la infracción formal no produce indefensión alguna. Y por ello, a la hora de determinar lo que debe entenderse por *defecto de forma*, lo definitivo será comprobar si el acto ha cumplido su finalidad y no ha producido indefensión[46].

En el TB cambia completemante el sentido de esta norma. Al haber eliminado la referencia a la indefensión en el supuesto general de nulidad por infracciones procedimentales cabe interpretar que la producción de indefensión o el incumplimiento del fin sólo se requieren respecto a los defectos formales, no siendo necesarios para valorar la nulidad en el resto de las infracciones procedimentales. La consecuencia sería que la *sustancialidad* de la omisión de las normas procedimentales que determina la nulidad podría ser apreciada de modo mucho más amplio y, en todo caso indeterminado, con todos los problemas que ello lleva consigo.

Lo que hemos comentado hasta ahora sobre el art. 221 puede provocar la sensación de que el TB ha dejado inalterado lo que dispone el art. 240, ya que se trata de consecuencias derivadas de las modificaciones en preceptos anteriores. Sin embargo, se introducen cambios de gran embergadura que en algún caso —como el del incidente de nulidad— requieren ser abordados en un epígrafe aparte.

El cambio más curioso se produce al restringir el TB los mecanismos de denuncia de la nulidad a los recursos establecidos por las leyes contra la resolución de que se trate, eliminando la referencia que hace la LOPJ a los demás medios que establezcan las leyes procesales. No sabemos a ciencia cierta los motivos que han llevado a proponer esta modificcación. Puede ser que se considera que no existen más medios procesales o que la referencia a los demás medios procesales, una vez introducido de nuevo el incidente de nulidad de actuaciones, ya no tiene sentido.

En este caso la omisión carece de trascendencia práctica pues aunque no se haga referencia a otros medios es indudable que existen. Existen mecanismos procesales de denuncia y prevención de la nulidad que

46. Cfr. STC 72/91 de 8 de abril.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

no son recursos. Y existen tanto en la regulación vigente como en el propio TB: desde la declinatoria al recurso de revisión, pasando por la comparecencia preliminar, siguiendo por el recurso de audiencia al rebelde, hasta llegar al recurso en interés de Ley y el recurso de amparo constitucional. Y esa gran diversidad de medios es precisamente la objeción fundamental que puede hacerse a la reinstauración del incidente de nulidad.

3. *Otros supuestos de nulidad del TB*

— *El régimen de nulidad de los actos de comunicación*

El TB trata de regular con mayor cuidado los actos de comunicación combinando —y pensamos que con acierto— el respeto a las garantías procesales[47] con el establecimiento de normas que *racionalicen* la realización de estos actos[48].

Por lo que se refiere al régimen de nulidad de estos actos, la modificación fundamental se refiere al régimen de subsanación. Ciertamente para un sector de la doctrina será considerado más bien como una aclaración, pues la causa de esta modificación hay que encontrarla en la interpretación que se ha venido haciendo del art. 279 de la LEC. En él, tras establecerse la nulidad de los actos de comunicación que no se practiquen con arreglo a lo dispuesto en la sección correspondiente[49], se establece, en el apartado segundo, una salvedad: Sin embargo, cuando la persona notificada, citada o emplazada se hubiere dado por enterada en juicio, surtirá desde entonces la diligencia todos sus efectos, como si se hubiese hecho con arreglo a las disposiciones de la ley.

En nuestra opinión esta norma no pretende más que evitar la reiteración de actos que ya han cumplido su finalidad, así como la denuncia maliciosa de defectos que no han tenido consecuencia alguna. Pero de ella no debería deducirse que la mera comparecencia posterior al acto de notificación nulo lo convalide: se requiere que el sujeto pasivo se dé por

47. Cfr. p. ej. arts. 143, 146 y 155 TB. En la línea de los propuesto entre otros por VERGER GRAU, J. *La rebeldía en el proceso civil*. Barcelona, 1989. *passim* y «La incidencia de la sentencia en la nulidad procesal» en *Rev. Justicia*, 1993, núms. III y IV. Págs. 429 y ss. Por otra parte, se trata de una modificación necesaria para incorporar la doctrina del TC sobre los actos de comunicación. Cfr. p. ej. SSTC 130/92, 195/90, 173/87, 36/87, 196/86, 9/81, etc.

48. Cfr. p. ej. arts. 151, 152, 155, etc. TB.

49. Declaración equivalente a la del art. 158 TB.

enterado. Y el que se da por enterado es aquel que, a pesar de la nulidad del acto de comunicación, lleva a cabo la actividad que el acto de comunicación pretendía: el que emplazado para contestar o proponer prueba, contesta o la propone; el citado para comperecer o para la práctica de prueba que comparece; el notificado de una resolución judicial que la recurre, o cumple lo que en ella se dispone, etc.

La expresión *desde entonces*, entendemos que hace referencia al momento en el que el sujeto pasivo se da por enterado y no al momento en que se produjo el acto de notificación nulo. Entre otras cosas porque consistiendo la nulidad en la privación de efectos, respecto de los actos de comunicación el más trascendental y el que debe ser eliminado es el de preclusión. Si se da por enterado y actúa, por estar dentro del plazo, la aplicación de la nulidades sería inútil y perjudicial. Pero si en el momento de darse por enterado, el acto de comunicación nulo ha provocado la preclusión[50] de su intervención, la aplicación racional de la nulidad llevará a que sea a partir de ese momento —desde entonces— cuando surta sus efectos: es decir cuando empiece a contar el plazo de preclusión[51].

Como ya adelantábamos, el TB intruduce una modificación en el régimen de subsanación —así lo denomina en el encabezamiento— de los actos de comunicación que pretende corregir las consecuencias negativas que, a su juicio, tiene el actual 279 LEC.

El primer apartado es absolutamente equivalente en ambos artículos y establece que serán nulos los actos de comunicación que no se practiquen con arreglo a lo dispuesto en la regulación específica. Por el contrario en el apartado segundo del art. 158 TB establece que: *Sin embargo, cuando la persona notificada, citada, emplazada o requerida se hubiera dado por enterada en el asunto*[52], *y* —añade, el TB al texto de la LEC— *no denunciase la nulidad de la diligencia, surtirá ésta desde*

50. El presupuesto para la aplicación de la preclusión es siempre un acto de comunicación. Cfr. arts. 260 LOPJ, y 303 y 270 de la LEC.

51. Puede ser que el origen de los problemas interpretativos de este precepto obedezca a que la expresión *desde entonces* se haya tomado como una traducción de la expresión latina *ex tunc* que, en materia de nulidad, como es sabido, se utiliza para expresar la privación de efectos desde el momento en que el acto se realizó, en contraposición con la privación de efectos *ex nunc* referida al momento en que la nulidad es declarada. Sin embargo parece más correcto utilizar su acepción vulgar, además de por los motivos mencionados, porque la propia redacción del texto es bastante inequívoca. No sucede lo mismo, como veremos, con el precepto equivalente del TB.

52. La LEC dice *en el juicio*, expresión que nos parece mejor sonante y que, en todo caso, podría sustituirse por *en las actuaciones, en el proceso...*

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

entonces todos sus efectos, como si se hubiese hecho con arreglo a la ley. En este caso el texto sí que es equívoco y puede pensarse que toma como punto de partida para la producción de efectos del acto el momento en que se realizó.

Si se acepta la interpretación que hemos hecho del art. 279 de la LEC no puede decirse que fueran a variar mucho las cosas, desde el punto de vista práctico, con esta modificación que propone el TB. Sin embargo, cabe considerar que, de algún modo, se insiste en la tendencia formalista. La expresa mención a la necesidad de denuncia puede llevar a subsanaciones tácitas injustificadas, que de otro modo no se darían.

— *La mención expresa de la nulidad de los actos de comunicación entre las causas de rebeldía involuntaria*

La regulación actual de la rebeldía involuntaria contiene algunas incoherencias graves que han sido puestas de manifiesto por la doctrina[53]. Los defectos que pueden destacarse son dos. Por un lado, la diferencia de trato que existe entre el rebelde involuntario cuya rebeldía se prolonga hasta la sentencia firme y el que comparece durante la instancia. Por otro, la omisión de toda referencia a la nulidad de los actos de comunicación como causa de la rebeldía involuntaria, lo que es especialmente grave, pues si existe algún supuesto de indefensión que deba protegerse es precisamente éste.

El rebelde que comparece antes de la sentencia firme tiene un trato más gravoso, pues en ningún caso va a poder conseguir la retroacción del procedimiento salvo en lo que se refiere a la fase probatoria[54]; mientras que el que obtiene la audiencia al rebelde tras la sentencia firme consigue una reiteración del procedimiento aunque sea con disminución de los plazos.

La omisión de cualquier referencia a la nulidad de los actos de comunicación entre las causas de rebeldía involuntaria, obliga a buscar un acomodo artificioso de estos supuestos entre los que la ley prevé. Y, lo que es más grave aún, a pesar de encontrarnos ante uno de los supuestos de nulidad que provocan la indefensión más radical, la aplicación del régimen general que hemos mencionado impide retrotraer las actuaciones.

La regulación de la rebeldía en el TB soluciona bastante acepetablemente este último defecto de la regulación actual[55] pero empeora la situación del rebelde que comparece en las actuaciones pues impide la retroacción de las actuaciones absolutamente, sin hacer excepción respecto al periodo probatorio, remitiéndole a la segunda instancia para hacer valer los medios de defensa que considere oportunos[56].

Con respecto a al nulidad de los actos de comunicación como causa de rebeldía, como decíamos, la propuesta del TB es bastante aceptable. En primer lugar porque al establecer expresamente este supuesto como una de las posibles causas de la rebeldía involuntaria, queda clara la posibilidad de solicitar la audiencia en rebeldía por este motivo. En segundo lugar porque en casos de nulidad de los actos de comunicación iniciales el rebelde que comparece en las actuaciones podría solicitar la retracción del procedimiento al momento inicial como se prevé en el art. 503 del TB.

El texto del art. 502 pensamos que podría mejorarse. En concreto sería más adecuado hablar de acto de comunicación nulo en lugar de *notificación viciada de nulidad*. Por otro lado los actos *completamente ineficaces* están incluidos en el art. 240.1 LOPJ y en el 221 TB. Y, finalmente, pensamos la distinción que hace el TB entre actos de comunicación *nulos pero practicados regularmente* y actos de comunicación *nulos e irregulares* no es en absoluto necesaria y puede generar confusión. La infracción de las normas relativas a los actos de comunicación es la casua de nulidad que, con carácter general, prevé el art. 158 del TB. Y la nulidad de los actos de comunicación practicados conforme a la ley pero que causan indefensión está contemplada igualmente en el art. 238 LOPJ y —aunque más confuso, como ya hemos visto— en el 219 TB. La presunción de desconocimiento en el caso de los *actos irregulares* pensamos que es innecesaria: no creemos que aporte nada a la valoración judicial y, sin embargo, *sensu contrario*, puede convertirse en un obstáculo para la valoración de la nulidad de los actos *regulares*. El único sentido que tiene la mención expresa de la nulidad de los actos de comunicación entre las causas de la rebeldía involuntaria es el de dotar de una especial protección a determinadas infracciones que provocan una indefensión radical. Y no sería lógico que precisamente al articular esa especial protección se ignore el régimen general de nulidad para introducir nuevos criterios de valoración.

Probablemente el art. 502 TB pretende evitar que una nulidad *for-*

53. Vid. especialmente VERGER GRAU, J. *La rebeldía...* cit. *passim*; especialmente sobre esto cfr. pág. 101

54. Cfr. arts. 776 y 777 de la LEC.

55. Cfr. arts. 502 y 503 TB.

56. Cfr. art. 503 TB.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

mal pueda alegarse como causa de rebeldía y, por ello, en lugar de hacer referencia simplemente a la rebeldía causada por la nulidad de un acto de comunicación habla del *desconocimiento de la de la demanda y del pleito debido a una notificación viciada de nulidad*. Lo cierto es que, si se aplica correctamente la regulación de la nulidad procesal de la LOPJ, de la LEC y del propio TB, semejante precisión es innecesaria. Basta con aplicar en cada caso el art. 240.1 LOPJ[57] —que permite excluir como causa de nulidad los defectos de forma de los actos que han alcanzado su finalidad— o, en su caso, el régimen peculiar de subsanación de los actos de comunicación previsto en el art. 279 LEC o 158 TB.

Una última observación puede hacerse al texto propuesto en el TB respecto a la rebeldía. En contra de lo que sucede en la legislación vigente, se menciona expresamente la necesidad de comparecer *en forma* para no ser declarado en rebeldía[58]. Ni el art. 527, ni el 685 de la LEC, ni el art. 43 del D. 21 de noviemnbre de 1952 se refieren a cosa alguna distinta de la mera comparecencia, sin referirse expresamente a que ésta se produzca *en forma*[59]. Tanto el art. 11 de la LEC como el del TB hacen referencia a la necesidad de comparecer en la forma ordenada por esta ley. Por tanto no existe necesidad de volver sobre ello al regular la rebeldía. La exigencia expresa de este requisito para evitar la rebeldía no tiene mucho sentido. Más aún cuando existen criterios antiformalistas de aplicación general que en este caso como en ningún otro deben aplicarse[60]. Es más, las previsiones del art. 316 TB respecto a la concesión de un plazo para subsanar defectos en la personación del demandado dejan claro que la regla general será la admisión inicial, y hacen absolutamente inútil —aunque no inocua— esta referencia al modo de comparecer.

57. O el propio art. 221 TB.

58. Cfr. art. 499 TB.

59. El art. 1462 de la LEC que regula el incidente de oposición en el juicio ejecutivo sí menciona la necesidad de comparecer con procurador. Pero, como ha puesto de relieve GÓMEZ DE LIAÑO, F. *El proceso civil*, Oviedo, 1992. págs. 298 y ss. la secuencia del Juicio ejecutivo hace que estemos en este caso ante una verdadera demanda incidental. Por tanto, a pesar de lo que dice el precepto, no estaríamos ante una auténtica rebeldía.

60. Especialmente la previsión del art. 11.3 de la LOPJ. Además de otros supuestos legalmente contemplados en los que una comparecencia no realizada en forma debe impedir esta declaración, como p. ej. los contemplados en el art. 16 de la L. 1/96 de asistencia jurídica gratuita. Cfr. p. ej. STS (1.ª) de 20 de mayo de 1997, relativa a un apoderamiento considerado insuficiente en apelación.

— La omisión de la diligencia de reparto

La importancia del reparto de asuntos entre los órganos del mismo tipo que tengan su sede en una misma población está muy clara en la LEC. En su art. 431 obliga al juez a comprobar la constancia de la diligencia de repartimiento antes de dictar ninguna resolución en un asunto y le impide dictar resolución alguna que no sea la de que pase a reparto cuando no sea así.

Las consecuencias que se derivan del incumplimiento de esta prohibición por el juez no están claras. Por un lado no está expresamente prevista la nulidad y por otro no es fácil incardinar esta infracción en la regulación de la LOPJ.

Hasta su derogación[61], el art. 433 LEC —que imponía una corrección disciplinaria al juez que infringiera esa prohibición— venía siendo considerado como un obstáculo para la aplicación de la nulidad[62]. En el momento actual es evidente que tal argumentación no puede hacerse. Sin embargo, tampoco es sencillo decantarse por la aplicación de la nulidad a este supuesto pues, cómo decimos, su incardinación en los arts. 238 y ss de la LOPJ es compleja.

No puede incluirse entre los actos realizados con manifiesta falta de jurisdicción o competencia, pues no existe una categoría competencial específica por debajo de la territorial. Y, en cuanto a los principios procesales, no parece que infrinja ninguno de los contemplados en el art. 238.31 ni que, aisladamente considerado pueda causar indefensión. Por otra parte, la doctrina del TC no permite fácilmente incluir el reparto como integrante del derecho al juez ordinario y predeterminado por la ley[63]. Si bien cabe señalar que el TS lo ha admitido como posible motivo de casación alegado como infracción de ese derecho fundamental[64].

Pues bien, todas estas dudas desaparecen en el texto del TB que sanciona expresamente con la nulidad cualquier actuación distinta de la de ordenar que pase a reparto dictada en un asunto en el que no conste

61. Por L.O. 16/94 de 8 de noviembre.

62. Cfr. SAP Madrid de 10 de octubre de 1994.

63. Pues la infracción de tal derecho queda restringida a la infracción de las normas de competencia o al incumplimiento de las condiciones que determinan el carácter ordinario del órgano. Cfr. ATC 13/89 de 16 de enero y SSTC 193/96 y 138/91, entre otras muchas. Aunque se trata de una jurisprudencia no concluyente por lo que respecta a la infracción de las normas de reparto.

64. Cfr. STS de 20 de mayo de 1996. R.3838. En contra de lo sostenido en S de 22 de octubre de 1985 R. 4960.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

la correspondiente diligencia de haberse practicado. Y ello tanto en los juzgados como en las Audiencias cuando estén divididas en secciones[65].

— *Nulidad por inexactitud de las copias*

Se trata de un supuesto también novedoso y que tiene su explicación en la regulación establecida por el TB en cuanto al traslado de escritos y documentos de parte en los procesos en que la intervención del procurador sea preceptiva. En esos casos el traslado del escrito o documento a la parte contraria se lleva a cabo por el procurador. La copia sellada por la contraparte con indicación de la fecha, será entregada en la secretaría del tribunal al presentar el escrito[66]. Están excluidos de este régimen la demanda —lógicamente— o cualquier otro escrito que pueda originar la primera comparecencia en juicio.

Las pretensiones de las partes según establece el art. 277 se deducirán en vista de las copias de los escritos y docuemntos, por lo que es lógico que se establezca como supuesto de nulidad la inexactitud de las copias que *hubiera podido afectar* —de nuevo se emplea una expresión equívoca— a la defensa de la parte.

Esta regulación es, en nuestra opinión, muy criticable. El ahorro de trabajo que podría suponer para la secretaría del tribunal no compensa el desorden e inseguridad que tal regulación plantearía. Por lo que respecta a la fase de alegaciones, da la impresión de que no se producirán problemas ya que la ley prevé que el órgano no se pronuncie sobre las diversas cuestiones suscitadas —acumulación de acciones, cuantía, etc.— hasta la comparecencia, por lo que nada parece oponerese a que el plazo para contestar a la reconvención o para solicitar la contestación prevista en el art. 306, comience desde el momento del traslado. Sin embargo en lo relativo al periodo probatorio las cosas no están tan claras. Basta con pensar en lo establecido en el propio TB sobre la reconvención[67].

— *Otros supuestos*

Cabe mencionar finalmente algún otro supuesto que hemos encontrado en el TB como el de los días y horas hábiles del art. 121 TB. Se limita aquí el TB a transcribir el supuesto de nulidad del art. 256 de la LEC y a regular con bastante flexibilidad la posibilidad de habilitar días.

65. Cfr. art. 59 TB.
66. Cfr. art. 274 TB.
67. Cfr. arts. 304-306 TB.

Igualmente existe una modificación del art. equivalente de la LOPJ[68] en cuanto a la recusación como causa de nulidad en el art. 104 del TB. Se trata en este caso de una mera corrección aclaratoria de dudosa necesidad[69].

Con respecto a los plazos se mantiene el regimen actual de nulidad, aunque debe advertirse que, ante la prohibición de presentar escritos en el juzgado de guardia, se establece como día límite para presentar escritos sometidos a plazo el día habil siguiente al del vencimiento[70].

III. Mecanismos de denuncia y prevención de la nulidad

Una vez examniada brevemente la regulación de los supuestos de nulidad del TB corresponde ahora estudiar los mecanismos de valoración de la nulidad durante el proceso y una vez concluido el mismo.

1. *Durante la tramitación del proceso*

— *Los recursos*

El mecanismo fundamental —casi único si hiciéramos caso al art. 221 TB— para la denuncia de la nulidad son los recursos.

Advertíamos más arriba la consfusión que puede derivarse de la heterogeneidad conceptual de los distintos preceptos del TB sobre nulidad. Heterogeneidad que se pone de manifiesto precisamente al regular los motivos de nulidad que pueden alegarse en los distintos medios de impugnación. Pero aparte de ese grave problema, existe otro que debe destacarse y que es consecuencia de la preocupación del TB por aligerar de trabajo al TS.

El TB ha *desviado* el conocimiento en última instancia de lo que tradicionalmente se conoce como vicios *in procedendo* hacia las salas de lo civil y penal de los TSJ a través del recurso de amparo judicial. Esta opción y su desarrollo en el TB puede suponer una valoración peyorativa de las cuestiones procesales. Como trataremos de explicar, no se trata

68. Cfr. art. 228 LOPJ.
69. Sí es notable en este punto aunque nada tiene que ver con lo que estamos tratando, la ampliación de las causas de abstención y recusación de los peritos designados judicialmente.
70. Cfr. art. 126 TB.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de una mera cuestión de *protocolo*, sino de algo más profundo que puede generar serios problemas.

Lo que más llama la atención de este recurso de amparo —una vez advertido ese cambio en la competencoia funcional— es que se trata de un medio de impugnación verdaderamente arriesgado. El art. 473 TB establece taxativamente que cuando por una misma parte y contra una misma resolución se hayan preparado el recurso de amparo y el de casación, se entenderá desistido el de casación.

Con ello se busca indudablemente eliminar impugnaciones carentes de motivación, frecuentes, desde luego, en materia procesal. Pero teniendo en cuenta que nadie impugna por motivos procesales una resolución favorable; y teniendo en cuenta igualmente que el resultado de un recurso —por bien fundamentado y justificado que esté— es siempre incierto, la consecuencia práctica de esta regulación es que —salvo en casos verdaderamente *clamorosos*— nadie se aventurará a utilizar el recurso de amparo. Únicamente, y ahí entrará la picaresca procesal, cuando la otra parte haya preparado el recurso de casación, será *rentable* tratar de impugnar una resolución por motivos procesales. En ese caso el art. 473.3 establece que conocerá de ambos resursos la sala competente para conocer del recurso de casación. De prosperar esta regulación habría sin duda una nueva misión que encomendar al eventual litisconsorte.

Pero no acaban aquí los problemas del recurso de amparo judicial. Entre los requisitos que se establecen para poder recurrir, el art. 475 TB establece una distinción entre defectos subsanables —para los que se debe haber pedido la subsanación— y los defectos insubsanables —para los que basta haber hecho la oporuna denuncia—. Cabe preguntarse si tal distinción sirve para algo más que para obstaculizar el ya de por sí dificultoso recurso de amparo judicial. Porque es evidente que a quien corresponde valorar si se trata de un defecto subsanable o insusbsanable es al órgano judicial ante el que se denuncia la nulidad[71]. Y cargar sobre la parte la responsabilidad de acertar —además en sentido estricto, pues no es nada fácil establecer un criterio exacto— sobre el carácter subsanable o insubsanable de la infracción a lo úncio que conduce es al formalismo enervante. Además, se aprecia de nuevo una diferencia esencial entre esa disposición y la correlativa del recurso de apelación[72], en la que se menciona únicamente la necesidad de haber pedido la subsanación.

71. Así puede deducirse del art. 240.2 LOPJ o del art. 221.2 TB equivalente.
72. Art. 468.3 TB.

— Otros medios de denuncia o prevención de la nulidad

Decíamos más arriba que no deja de ser sorprendente la eliminación de la referencia a *otros medios* —distintos de los recursos— establecidos por las leyes procesales para denunciar la nulidad. Y también que, a pesar de ello, es indudable que en el TB siguen existiendo.

Algunos de ellos ya los hemos mencionado como la denuncia de la nulidad de los actos de comunicación, tanto del rebelde como del que sin serlo se haya visto privado del conocimiento de alguna resolución por este motivo; la declinatoria, respecto a la que debe destacarse que se convierte en el único medio de denuncia de la falta de jurisdicción o competencia[73], incluida la internacional que se menciona expresamente[74], desapareciendo la inhibitoria; y la recusación, como mecanismo de prevención de la nulidad y presupuesto de una denuncia en segunda instancia.

Cabe añadir, entre otros, la *comparecencia*. Dentro de ella está previsto resolver sobre determinadas cuestiones procesales —que equivalen a las excepciones dilatorias de la LEC—, algunas de las cuales pueden tener trascendencia en materia de nulidad. Así sucede p. ej. con la falta de capacidad o representación, la cosa juzgada o litispendencia, falta de litisconsorcio y la inadecuación del procedimiento enumeradas en el art. 314 TB[75]. Para mayor seguridad el TB se encarga de aclarar en el art. 323 el carácter abierto de tal enumeración, disponiendo la aplicación de las reglas allí previstas, para la resolución de circunstancias análogas.

Pero no acaba aquí la preocupación por el saneamiento del proceso en el TB, cuyo art. 282 regula las *cuestiones de previo pronunciamiento*. Se trata de cuestiones posteriores a la comparecencia que afecten a la capacidad o representación, a la ausencia de algún otro presupuesto procesal o cualquier óbice de la misma naturaleza, o a *cualquier otra incidencia que ocurra durante el juicio y cuya resolución sea absolutamente necesaria de hecho o de derecho para decidir sobre la continuación del juicio por sus trámites ordinarios o su terminación*. La amplitud con que

73. A salvo, lógicamente de la posibilidad de apreciación de oficio, que se mantiene en todos los supuestos.
74. Cfr. art. 33 y 299 TB
75. Con respecto a la última, la inadecuación del procedimiento, parece bastante extraño el régimen de recursos que se propone en el art. 324. Allí se establece que contra el auto que declare la inadecuación de procedimiento cabrá recurso de apelación y posteriormente en casación (?). Pensamos que se trata de un lapsus de los autores del TB, pues el único recurso que admite ese tipo de motivación es el de amparo (cfr. art. 475.21).

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

se formula esta previsión permitiría plantear cualquier cuestión imaginable y, en principio, denunciar cualquier supuesto de nulidad. Como contrapartida, también podría utilizarse para dilatar el proceso maliciosamente. Este riesgo se ha tratado de compensar con una igualmente amplia posibilidad de inadmisión[76]. En la sustanciación de estas cuestiones está prevista la posibilidad de práctica de prueba[77].

Ahora bien, a pesar de ser posible incluir, como hemos dicho, la denuncia de supuestos de nulidad en el contenido de estas cuestiones de previo pronunciamiento, es muy discutible que el TB lo permita. Por un lado ya hemos visto que el art. 221.1 TB establece como único mecanismo de denuncia los recursos, eliminando toda referencia a los demás medios. Es indudable que las cuestiones de previo pronunciamiento no son un recurso y, a diferencia de los otros medios que hemos mencionado, no establece supuestos concretos que puedan afectar a la validez, ni se refiere expresamente a esta materia. Por otro lado el art. 221 en el número 3 excluye expresamente la admisión de incidentes de nulidad de actuaciones, y sin duda puede considerarse como incidente el plnateamiento de una cuestión de previo pronunciamiento[78]. La conjunción de ambos preceptos podría llevar a la inadmisión de una cuestión de previo pronunciamiento que pretendiera la denuncia de una nulidad.

No sabemos si esta ha sido la intención de los autores del TB, pero es evidente que se trata de una interpretación a la que podría llegarse. Una interpretación que llevaría al absurdo de que se pueda interponer un incidente de nulidad de actuaciones tras la sentencia firme, mientras se impide hacerlo antes, como sería más lógico.

Otro medio al que hay que referirse es la *audiencia sobre la ilicitud de la prueba* regulada en el art. 335 TB. Se trata en este caso de un medio específico para prevenir un supuesto igualmente específico de nulidad de prueba. La idea no es mala, pero el modo de plasmarla es bastante criticable, porque de nuevo se corrige la norma que sirve de base. Lo que la LOPJ en su artículo 11 dice es que no surtirán efecto en juicio las pruebas obtenidas directa o indirectamente violentando derechos o libertades fundamentales, mientras que el art. 334 TB, que regula la impugnación por este motivo de la prueba propuesta por la contraparte, se refiere a la obtención u *origen* de la prueba ha violentado *derechos constitucionales*, que no es ni mucho menos lo mismo. Como suponemos que esto será tratado extensamente en otra ponencia, no vamos a detenernos en ello. Simplemente queremos dejar constancia de que si se está tratando de establecer un régimen peculiar de nulidad de prueba para el proceso civil, debería expresarse con claridad el motivo. Si, por el contrario, lo que sucede es que se considera incorrecta la regulación de la LOPJ, debe plantearse una reforma de esa normativa. No parece admisible que el proceso civil tenga un régimen de nulidad probatoria mucho más estricto que el proceso penal o el laboral.

76. Cfr. art. 284, en el que se establece, entre otras cosas, como forma que ha de adoptar la resolución de inadmisión la de *providencia motivada*. Teniendo en cuenta el régimen de recursos frente a resoluciones interlocutorias establecido en el TB (Cfr. art. 461 TB) no parece necesario inventar este nuevo tipo de resolución.

77. Cfr. art. 285 TB.

78. Entre otras cosas por que así lo hace el propio TB en el encabezamiento de la sección en el que estas cuestiones están reguladas.

2. *Tras la sentencia firme*

— *La revisión de sentencias y la audiencia al rebelde*

El recurso de revisión, de modo indirecto puede servir para denunciar determinados supuestos de nulidad una vez que la sentencia ha alcanzado firmeza. Las modificaciones propuestas por el TB no alteran esta utilidad. Sin embargo, éste hubiera sido el sitio idóneo para regular expresamente la nulidad por violencia o intimidación a las partes o intervinientes —si es que se considera necesario hacerlo de modo más explícito— en lugar de establecer un régimen especial que, como hemos comentado ya, es ciertamente problemático.

No obstante alguno de los supuestos de nulidad que venían dando lugar a revisión de sentencias quedarán mejor protegidos gracias a las modificaciones introducidas en la regulación de la rebeldía. En concreto, la audiencia al rebelde involuntario basada en los motivos del art. 502 del TB puede cubrir perfectamente cualquier supuesto del que derive esta indefensión radical.

La única crítica que pensamos que debe hacerse a la regulación de la audiencia al demandado rebelde es relativa a la competencia, ya que el TB no distingue entre el juicio rescisorio y el rescindente, encomendadndo el conocimiento de ambos al órgano que dictó la resolución que ha quedado firme[79]. Además, el art. 509[80] elimina la posibilidad de recurrir contra la denegación de la audiencia[81].

79. Cfr. art. 504 TB. en contraste con lo dispuesto en los arts. 789 y 786 LEC. Si bien es cierto que cuando sea la Audiencia o el TS quien ha dictado la ejecutoria será coincidente lo establecido actualmente con la propuesta del TB en cuanto a la competen-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

— *Posibles desajustes entre el recurso en interés de ley y el recurso de amparo ante el TC*

El recurso de amparo ante el TC es indudablemente uno de los mecanismos procesales utilizables para denunciar la nulidad procesal tras la sentencia firme. Un mecanismo que, sin embargo, no permite plantear en sede constitucional cualquier supuesto de nulidad, sino sólo aquellos que infringen algún derecho fundamental.

Pues bien, la regulación propuesta por el TB, parece no tener en cuenta la existencia de esta posibilidad. El art. 482.4 TB establece que, contra las sentencias que resuelven el amparo judicial no cabrá recurso alguno salvo el recurso en interés de Ley ante la Sala de lo Civil del TS.

Las peculiares características del recurso en interés de Ley hacen que no pueda ser considerado como necesario para agotar la vía judicial previa al amparo constitucional: se trata de un recurso que en ningún caso es capaz de alterar las situaciones jurídicas derivadas de las sentencias que lo provocan[82]; tiene una legitimación restringida[83]; y finalmente, tiene un plazo de interposición de un año. En consecuencia, nada impedirá que una vez firme la sentencia dictada en amparo judicial se acuda en amparo ante el TC. El problema se plantearía ante la posibilidad de contradicción entre las sentencias dictadas por el TS en los recursos en interés de ley con las dictadas por el TC en los recursos de amparo. Obviamente la ya dudosa utilidad de las primeras desaparecería por completo ante una doctrina contraria por parte del TC.

— *El,* sin embargo, *incidente de nulidad de actuaciones*

Lo más destacado, quizá, de toda esta propuesta de regulación es el nuevo intento de reinstaurar el incidente de nulidad de actuaciones. Los

cia para el concocimiento del juicio rescindente. No así en cuanto al juicio rescisorio, que según se deduce de los arts. 782 y 786 LEC, es competencia del órgano que ha conocido del pleito en primera instancia.

80. Cuya redacción es equívoca, pues habla de la sentencia que ponga fin a la audiencia. Pero por el lugar en que está situado entendemos que se refiere al otorgamiento o denegación de la audiencia solicitada, es decir, al proceso rescindente. La sentencia que pone fin al proceso rescisorio —a la que sin duda se refiere el art. 511.5.º— será recurrible a través de los mismos medios de impugnación que la sentencia rescindida.

81. A diferencia de lo establecido actualmente en el art. 779 LEC.

82. Cfr. art. 496 TB.

83. Cfr. arts. 493-494 TB.

motivos de tal insistencia no son fáciles de descubrir, porque lo deseable en materia de nulidades procesales es tratar de sanear el proceso mientras está vivo. Y ese esfuerzo, con mayor o menor acierto, se ha venido haciendo eficazmente en las últimas reformas, y se retoma en el TB. Por otra parte no parece que existan ordinariamente supuestos de nulidad cuya declaración sea imposible con el actual sistema y que justifiquen la necesidad de este mecanismo. Por el contrario un examen sosegado de la jurisprudencia nos lleva a la conclusión de que el proceso civil español está dotado de garantías suficientes y, si existe algún problema, no es precisamente de ausencia de posibilidades de denuncia de la nulidad. Con la reforma de la rebeldía propuesta por el TB quedaría contemplado el supuesto más problemático de nuestro actual sistema[84].

Dejando sentado, por tanto, nuestro punto de vista opuesto a la reinstauración del incidente, examinemos los problemas que plantea la regulación propuesta.

En primer lugar, de modo inexplicable, al determinar los motivos que hacen posible suscitar este *incidente*, el art. 221.3 TB se limita a referirse a los defectos de forma que hayan causado indefensión. Esto, entre otras cosas, dejaría fuera del incidente a todos aquellos supuestos de posible nulidad cuyo origen no esté en un defecto de forma. Restricción que no parece muy lógica pues supone privilegiar las nulidades formales, en línea con la tendencia ya comentada de toda esta propuesta de reforma.

Como únicos requisitos se establecen la ausencia de ulterior recurso y que el defecto de forma no se haya podido poner de manifiesto antes de la firmeza. No es fácil imaginar un supuesto en el que ambas condiciones se cumplan realmente, teniendo en cuenta las múltiples posibilidades que existen para denunciar la nulidad, ampliadas por el TB. De modo bastante ilógico el art. 221 TB al establecer una legitimación restringida a quienes sean parte legítima, excluye de este incidente a los únicos para los que quizás tuviera sentido: aquellos que sin ser parte, se ven afectados por una resolución[85].

No se establece ningún plazo para la interposición de este peculiar incidente. La referencia legal a la suspensión de la ejecución como uno

84. No obstante, como es bien sabido, no se trata de un tema pacífico. No sólo la reinstauración o no del incidente, sino la existencia o no del mismo en la actualidad. Cfr. p. ej. VERGER GRAU, J. La nulidad de actuaciones... cit. pág.89; ORTELLS RAMOS, M. Derecho Jurisdiccional. Valencia, 1997. T.I. pág. 385.

85. Aunque existe una norma del TB encaminada a impedir que se produzca este supuesto. Cfr. art. 143.2 TB.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de los efectos de la admisión de la *demanda incidental* podría tratar de utilizarse para considerar la ejecución de la sentencia como límite para la interposición del incidente[86]. No obstante, junto a la suspensión de la ejecución, el TB se refiere también a la *suspensión de la eficacia* de la sentencia y, por tanto, a tenor de este precepto no podría excluirse la posibilidad de intentar una solicictud de este tipo contra sentencias ya ejecutadas o que no requieren ejecución[87].

Finalmente está el problema del órgano competente para conocer del incidente. El art. 221.3 evita u olvida mencionar el órgano ante el que debe solicitarse la nulidad, por lo que lo único que cabe es entender que se trata del órgano que ha dictado la resolución que queda firme[88]. En cuanto a la resolución que recaiga en este incidente —que no tiene recurso alguno— se limitaría, como es lógico, a acordar o no la nulidad.

La regulación procedimental es escueta y pretende inutilizar el planteamiento de este incidente como mecanismo de entorpecimiento gratuito. Sin embargo, constituye una ingenuidad pensar que la *planificación legal* va a poder trasladarse a la realidad sin mayores problemas.

Los problemas que generaría una regulación de este tipo han sido analizados por Verger Grau[89] al comentar el ya citado proyecto de reforma de la LOPJ de 1994 en todo similar al que ahora se propone. Aparte de la injustificada restricción a los defectos de forma que causen indefensión[90], ya mencionada, destaca el mencionado autor el problema de la posible concurrencia, en determinados supuestos, de este incidente con la audiencia al rebelde, sin que los efectos de ambos *mecanismos procesales* sean equiparables en el propio TB. Finalmente, la inseguridad para el que hubiese ganado, que se derivaba en aquel proyecto de la indeterminación del *dies a quo* del plazo para suscitar el incidente[91], se ve agravada en este caso por la inexistencia de ese plazo[92].

86. Lo cual trae a la memoria, inevitablemente, la doctrina de la STC 110/88 que como es bien sabido, equiparaba la sentencia definitiva a la definitivamente ejecutada. Cfr. GÓMEZ DE LIAÑO, F. «Nulidad de actuaciones y la Constitución» en *Rev. La Ley* Año XIII, núm. 3037 de 2 de julio de 1992. Pág. 1.

87. En el proyecto de ley de reforma de la LOPJ de 1994 (art. undécimo del *Proyecto de Ley 121/000031 Orgánica por la que se reforma la L.O. 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial*. BOC V legislatura, Serie A, núm 45-1 de 4 de enero de 1994. Pág. 21.), que por cierto ha sido casi literalmente transcrito al TB, se establecía un plazo de *20 días desde la notificación de la sentencia o en todo caso desde que se tuvo conocimiento del defecto de forma causante de la indefensión.*

88. Así se disponía en el Proyecto de reforma de la LOPJ de 1994 cit. en la nota anterior.

89. «La incidencia de la sentencia en la nulidad procesal» en *Rev. Justicia* 93, núms. III-IV. Págs. 470 y ss.

90. Cfr. ib. loc. cit., a pesar de que una jurisprudencia utilitarista, citada en ese trabajo, haya ampliado el concepto de defectos de forma para permitir la protección de diversos supuestos de nulidad que en absoluto pueden ser considerados formales.

Tras este breve análisis de esta propuesta de regulación del incidente de nulidad hay que volver a preguntarse sobre los motivos que pueden llevar a considerarlo necesario. Ciertamente, como ya decíamos más arriba, no se trata de un intento sorpresivo y novedoso, sino de uno más entre los que ha habido desde que se eliminó de nuestra LEC. Puede ser que exista algún supuesto, susceptible de haber provocado la nulidad, en el que la imposibilidad de recurrir una sentencia provoque una injusticia. Pero tales casos, ni pueden ser evitados en su totalidad, ni justifican las cosecuencias negativas que, con carácter general, se derivarían de una regulación como la que se propone.

En el fondo de estos repetidos intentos de saneamiento absoluto y a toda costa —y nunca mejor dicho, pues es a costa de la cosa juzgada— del proceso, pervive una concepción en cierto modo *mítica* de la nulidad. No existen motivos que justifiquen este tratamiento privilegiado de la nulidad procesal, casi ilimitado, frente al que se otorga a supuestos no menos graves, derivados del error o la incompetencia judicial, o incluso de la mala fe de los intervinientes en el proceso. La nulidad tiene y debe tener unos límites de aplicación. Y debe tenerlos especialísimamente en el ámbito procesal[93]. De lo contrario en lugar de un proceso con todas las garantías obtendremos un proceso con las máximas posibilidades de obstaculización[94].

Si a pesar de todo se insiste en la necesidad de una ulterior posibilidad de declaración de nulidad, debería retomarse la solución planteada

91. Cfr. Ib. pág. 474.

92. Aunque no faltan autores que sostengan su conveniencia por motivos de *economía procesal* como GARNICA MARTÍN «Nulidad de actuaciones después de sentencia firme» en *Rev. Justicia*, 1990, Núm. IV. Págs. 897-926.

93. Cfr. ALMAGRO NOSETE, J. «La nulidad de sentencia por omisión de datos esenciales en hechos probados» en *Rev. de Der. Proc. Ib.* año 1970, núm. 4. Pág. 984. Sea cual sea la fundamentación que se haga de ellos. En concreto, la cosa juzgada se viene considerando como *causa de subsanación* DENTI, V. «Nullitá degli atti processuale civili» en *Novissimo Digesto Italiano.* Turín, 1957. T. XI, pág. 469. Coinciden con él, entre otros, SERRA DOMÍNGUEZ, M. «El incidente...» cit. pág. 45.

94. El propio TC, que ha dudado en ocasiones ante la existencia de límites para impugnar actos nulos, no duda en aplicar el plazo establecido en el art. 44.2 de la LOTC que, segun entiende el Tribunal, no contiene excepción alguna respecto a la nulidad de pleno derecho. Cfr. STC 72/91 de 8 de abril.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

en el proyecto de LOPJ de 1985[95] de crear un *recurso de nulidad* similar al de revisión, con unos motivos claros, con un plazo determinado y con una legitimación lo más abierta posible, que pudiera plantearse ante el TS. O, aunque menos deseable, establecer un motivo peculiar del recurso de revisión que incorpore estos supuestos[96].

IV. Conclusiones

Con el fin de que esta ponencia pueda tener alguna utilidad, parece conveniente sintetizar en este último apartado algunas las consideraciones más significativas sobre el TB en materia de nulidad procesal.

I.— Consideramos innecesaria y perturbadora la regulación en la LEC de un régimen general de ineficacia distinto al de la LOPJ. En materia de nulidad la LEC debería limitarse a establecer las peculiaridades de este orden jurisdiccional. Peculiaridades que fundamentalmente existirán en la regulación de los mecanismos procesales de denuncia y prevención. Nada impide que se regulen supuestos específicos, pero deben tener un fundamento claro. Por ejemplo, no consideramos conveniente configurar expresamante la no intervención de abogado como supuesto de nulidad. Y menos si no se protege con la misma intensidad la necesidad de la fe pública y la presencia judicial en la práctica de la prueba y demás actuaciones que racionalmentre la exijan.

II.— La regulación de la LOPJ en materia de nulidad es correcta, está siendo objeto de una jurisprudencia muy razonable y se ha demostrado capaz de resolver los problemas planteados, alejando a la nulidad del formalismo y haciéndola capaz de convertirse en instrumento útil para proteger el derecho a un proceso con todas las garantías en cualquiera de los órdenes jurisdiccionales.

Por ello, la regulación de los mecanismos de denuncia y prevención de la nulidad deberían partir de los conceptos acuñados por la LOPJ. Aunque existen aspectos positivos, que hemos señalado —como la regulación propuesta en materia de rebeldía— en general en el TB se aprecia una acusada tendencia formalista que supone un retroceso en materia tan delicada.

95. Cfr. *BOCG*, Congreso de los Diputados, Serie A, número 118-I, de 19 de septiembre de 1985.

96. Cfr. Moreno Catena, V. *Introducción al derecho Procesal*, cit. Pág. 344.

III.— Nos parece claramente criticable el intento de reinstaurar el incidente de nulidad de actuaciones, sobre todo con las características del propuesto en el TB, que acabamos de señalar. De considerarse necesario, como acabamos de decir, sería más lógico configurarlo como motivo específico del recurso de revisión, o establecer un recurso específico de características similares al de revisión.

Además, deberían eliminarse los otros supuestos de declaración de nulidad tras la sentencia firme por el propio órgano que la ha dictado: la audiencia al rebelde y la anulación por violencia o intimidación sufrida por las partes. En el primer caso debería conocerse por el órgano funcionalmente superior y en el segundo consideramos más apropiado, en todo caso, establecerlo como motivo específico del recurso de revisión.

IV.— En cuanto a los recursos existe un problema que debe resolverse necesariamente: la injustificada diversidad conceptual de los motivos referentes directa o indirectamente a la nulidad procesal. Debe procederse a unificarlos y, en la medida de los posible, huyendo de la enumeración casuística, tomando como punto de referencia el motivo 3.º del art. 1692 LEC actual.

Por otro lado, consideramos inadecuado el tratamiento discriminatorio de las cuestiones procesales en vía de recurso. O bien todas las cuestiones se canalizan hacia las salas de lo civil y penal, estableciendo un recurso para unificación de doctrina; o bien se mantiene el régimen actual. En todo caso no debería *sancionarse* al recurrente en amparo con la pérdida del recurso de casación.

Dejamos constancia de la absoluta inutilidad del recurso en interés de ley en todos aquellos supuestos que puedan tener relevancia constitucional.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

EL CONVENIO DE COOPERACIÓN JUDICIAL EN MATERIA CIVIL, MERCANTIL Y ADMINISTRATIVA ENTRE ESPAÑA Y MARRUECOS DE 30 DE MAYO DE 1997

JOSÉ ANTONIO PÉREZ BEVIÁ
Catedrático de Derecho Internacional Privado
Universidad de Córdoba

SUMARIO:

I. Introducción. — II. El Convenio de 30 de mayo de 1997. — III. Disposiciones generales: 1. Libertad de acceso a la justicia; 2. *Cautio iudicatum solvi*; 3. Personas jurídicas; 4. Autoridades centrales; 5. Asistencia judicial. — IV. Asistencia judicial en materia civil, mercantil y administrativa: 1. Ambito de la asistencia; 2. Transmisión de documentos judiciales y extrajudiciales; 3. Comisiones rogatorias. 4. *Exequátur* de costas y gastos de procedimiento. — V. Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, sentencias arbitrales y documentos auténticos: 1. Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales: A. Resoluciones judiciales susceptibles de reconocimiento y ejecución; B. Condiciones para el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales; C. Reconocimiento y declaración de ejecutividad de las resoluciones judiciales; 2. Reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales. 3. Ejecución de documentos auténticos. — VI. Información jurídica y certificaciones de actas del registro civil y documentos oficiales. — VII. Conclusión.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

I. Introducción

El día 30 de mayo de 1997 ha entrado en vigor, provisionalmente, el Convenio de cooperación judicial en materia civil, mercantil y administrativa entre el Reino de España y el Reino de Marruecos, firmado en Madrid ese mismo día[1]. La firma de este Convenio ha venido a coincidir en el tiempo con la de otros concluidos entre ambos países[2]. Este Convenio, como los que coetáneamente se han concluido, desarrollan el Tratado entre ambos Estados hecho en Rabat el 4 de julio de 1991, de amistad, buena vecindad y cooperación, que entró en vigor el 28 de enero de 1993[3], punto de partida en la reciente cooperación jurídica bilateral. En efecto, según el artículo 10, a) de este Tratado, las Partes se comprometieron a «Promover la cooperación jurídica en materia civil, mercantil, penal y administrativa como medio para reforzar la colaboración entre sus respectivas administraciones y órganos judiciales y asegurar su eficaz funcionamiento».

Desde la Declaración de independencia de Marruecos en 1956 y hasta la firma del Tratado de Rabat de 4 de julio de 1991, la cooperación jurídica hispano-marroquí había sufrido, en correspondencia con las delicadas relaciones políticas, toda una serie de vicisitudes, de sobra conocidas, aunque nunca supusieron la ruptura de los seculares vínculos históricos entre países vecinos[4]. Baste recordar, sin embargo, por lo que de precedente remoto ha tenido en el Convenio objeto de este estudio, que entre los tratados bilaterales que siguieron a la Declaración de independencia de Marruecos, el 11 de febrero de 1957 se firmó en Madrid un Convenio judicial[5], en cuyo artículo 8 se preveía la intención de los dos Gobiernos de concluir, a la mayor brevedad, un Convenio en materia

1. *BOE* n.º 151, de 25 de junio de 1997.

2. *Vid.* Convenio de 30 de mayo de 1997, sobre asistencia a personas determinadas y traslado de personas condenadas (*BOE* n.º 145, de 18 de junio); Convenio de 30 de mayo de 1997, sobre asistencia judicial en materia penal (*BOE* n.º 150, de 24 de junio); Convenio de 30 de mayo de 1997, sobre asistencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia de derecho de custodia, derecho de visita y devolución de menores (*BOE* n.º 150, de 24 de junio) y Convenio de 30 de mayo de 1997, de extradición (*BOE* n.º 151, de 25 de junio).

3. *BOE* n.º 49, de 26 de febrero de 1993.

4. Para una síntesis rigurosa sobre estas relaciones, *vid.*, recientemente, A. Iranzo, «La política exterior española en el Magreb» y F. Morán, «Relaciones diplomáticas España-Magreb», en R. Mesa Garrido (Dir.), *Jornadas sobre España y el Magreb*, Sevilla 23, 24 y 25 de noviembre de 1993, Fundación El Monte, Sevilla, 1994, pp. 83-98 y 111-128, respectivamente.

5. *BOE* n.º 63, de 4 de marzo de 1957.

de mutua asistencia judicial (Comisiones rogatorias, exequátur de sentencias y extradición). ¡Han tenido que pasar cuarenta años para que aquel propósito haya podido realizarse!

Antes de exponer el objeto de este trabajo, conviene señalar dos datos. En primer lugar, que hasta la firma del Convenio de 30 de mayo de 1997, en el ámbito del Derecho judicial internacional, y desde la óptica española, la jurisprudencia relativa a las relaciones hispano-marroquíes publicada es muy escasa. Tan sólo pueden registrarse algunas decisiones de nuestro Tribunal Supremo en el sector del reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales[6]. En segundo término, que Marruecos, que está vinculado a la Unión Europea por el Acuerdo de Cooperación firmado en Rabat el 27 de abril de 1976, hasta el momento presente, apenas se ha incorporado al régimen convencional internacional multilateral[7]. En efecto, en el ámbito que aquí interesa, sólo es Parte del Convenio de La Haya sobre procedimiento civil, de 1 de marzo de 1954[8], y del Convenio de Nueva York sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras de 10 de junio de 1958. En cambio, es de destacar que, tras su independencia, Marruecos ha concluido con distintos Estados convenios bilaterales relativos a asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias[9].

El objeto de este trabajo será analizar, en sus líneas generales, el Convenio de 30 de mayo de 1997. Este análisis se realizará, fundamentalmente, desde el prisma del Derecho español. Para ello, es necesario, no sólo examinar la normativa establecida, sino también compararla con la vigente en otros convenios bilaterales concluidos por nuestro país con

6. *Vid.* los Autos del T.S. de 26 de marzo de 1969 y de 25 de junio de 1969, citados por A. Remiro Brotons, *Ejecución de sentencias extranjeras en España. La jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Madrid, 1974, pp. 426-429 y 432-434, respectivamente, y el Auto del T.S. de 10 de enero de 1985, citado por J.D. González Campos y J.C. Fernández Rozas, *Derecho internacional privado. Textos y materiales*, Vol. I, *Derecho judicial internacional*, 2.ª ed., Madrid, 1992, p. 607.

7. Aunque su decidida vocación internacionalista ha sido reafirmada en las recientes reformas constitucionales de 1992 y de septiembre de 1996.

8. Ha firmado también, pero no es Parte todavía, el Convenio de la Haya tendente a facilitar el acceso internacional a la justicia de 25 de octubre de 1980.

9. Convenios con Francia, de 5 de octubre de 1957; con Libia, de 27 de diciembre de 1962; con Argelia, de 15 de marzo de 1963; con Túnez, de 9 de diciembre de 1964; con Senegal, de 3 de julio de 1967; con Italia, de 12 de febrero de 1971; con Rumania, de 31 de agosto de 1972; con Polonia, de 21 de mayo de 1979; y con Bélgica, de 30 de abril de 1981. *Vid.* al respecto, F. Sarehane y N. Lahlou-Rachdi, «Maroc. Conflits de lois. Conflits de jurisdictions», *J.-Cl. dr. comp.*, 1994, fasc. 4, p. 21.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

otros Estados. Este análisis y comparación permitirá valorar el exacto alcance del Convenio.

II. El convenio de 30 de mayo de 1997

El Convenio de 30 de mayo de 1997 entre España y Marruecos se inscribe en el marco general de los convenios bilaterales sobre cooperación judicial firmados por nuestro país en los diez últimos años[10], aunque, con anterioridad, el concluido con Italia[11] podría considerarse un antecedente. Junto con el celebrado con la Unión de Repúblicas Socialistas (Federación de Rusia) el 26 de octubre de 1990[12], ha venido a completar, por ahora, el panorama español en la materia.

El núcleo de los sectores de la cooperación judicial cubierto por el Convenio hispano-marroquí parece, sin embargo, más sistematizado que el de los precedentes convenios bilaterales en la materia suscritos por España, lo que explica el mayor número de disposiciones de este Convenio. De esta manera, el Título II se refiere a la asistencia judicial en materia civil, mercantil y administrativa, el Título III trata del reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, sentencias arbitrales y documentos auténticos, consagrando los Títulos IV y V a la información jurídica y a las certificaciones de actas del registro civil y documentos oficiales, respectivamente.

Por otra parte, excepto la entrada en vigor provisional, que se ha producido a partir de su firma (artículo 45)[13], el Convenio hispano-marroquí contiene las cláusulas usuales de este tipo de convenios, previendo, en consecuencia, su duración ilimitada, salvo denuncia (artículo 46) y la resolución de controversias sobre su aplicación o interpretación por vía diplomática (artículo 44).

10. Convenio sobre asistencia jurídica, reconocimiento y ejecución de sentencias en asuntos civiles, entre España y Checoslovaquia (República Checa), de 4 de mayo de 1987 (*BOE* n.º 290, de 3 de diciembre de 1988; corr. de errores, *BOE* n.º 22, de 26 de enero de 1989); Convenio de cooperación jurídica en materia civil entre España y la República Federativa de Brasil, de 13 de abril de 1989 (*BOE* n.º 164, de 10 de julio de 1991; corr. de errores, *BOE* n.º 193, de 13 de agosto); Tratado entre España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil de 2 de mayo de 1992, *BOE* n.º 26, de 31 de enero de 1994; corr. de errores, *BOE* n.º 60, de 11 de marzo); Convenio de asistencia judicial en materia civil entre España y la República de Bulgaria de 23 de mayo de 1993 (*BOE* n.º 155, de 30 de junio de 1994).

11. Convenio sobre asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil entre España e Italia de 22 de mayo de 1973 (*BOE* n.º 273, de 15 de noviembre de 1977).

12. Publicado el mismo día que el Convenio hispano-marroquí, *BOE* n.º 151, de 25 de junio de 1997.

13. Esta entrada en vigor provisional también se ha producido para los Convenios entre ambos países citados en la nota 2.

En cuanto a las disposiciones comunes, el artículo 40 dispensa de la legalización a los documentos de las autoridades judiciales u otras facultadas para la aplicación del Convenio, previendo que, en caso de serias dudas sobre su autenticidad, será comprobado por las autoridades centrales. Y, en fin, los artículos 41 a 43 se consagran a las lenguas y traducciones. En este sentido, se dispone que las autoridades centrales redactarán sus comunicaciones en sus lenguas respectivas, adjuntándose a las mismas una traducción en lengua francesa. Esta misma exigencia se prevé para los documentos que deban ser notificados, las comisiones rogatorias, las resoluciones sobre condenas en costas y gastos de procedimiento, y para las solicitudes de asistencia judicial y demás documentos que deban ser adjuntados.

III. Disposiciones generales

Las disposiciones generales del Convenio (Título I) recogen cuatro temas que son tratados también en los recientes convenios concluidos por España en la materia: la libertad de acceso de los nacionales de cada Estado a los Tribunales de Justicia, la exención de la *cautio iudicatum solvi*, la extensión a las personas jurídicas de lo dispuesto para las personas físicas y la designación de las autoridades centrales de ambas Partes. Junto a estos temas, el Convenio introduce en el ámbito general de la asistencia judicial la dispensa del pago adelantado de tasas y gastos judiciales.

1. *Libertad de acceso a la justicia*

El artículo 1 del Convenio garantiza a los nacionales respectivos el libre y fácil acceso a los tribunales judiciales y administrativos. Se trata de una disposición que, desde la óptica española, no necesitaría el soporte del Convenio, pues, aun cuando no existe una norma expresa que así lo establezca, nuestro Ordenamiento parte de esta base en los artículos 13 y 24 de la Constitución de 1978[14], y en un plano jerárquico inferior,

14. No puede decirse lo mismo de la Constitución de Marruecos, en donde, después de la reforma llevada a cabo en 1996, no ha sido contemplado el reconocimiento de este derecho.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

en los artículos 21 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 27 del Código civil, garantizando, en consecuencia, a todos los extranjeros el libre acceso a nuestros Tribunales [15]. En todo caso, el reconocimiento del libre acceso a la justicia, aunque obvio en nuestro Derecho, ha sido habitualmente expresado por los convenios bilaterales de cooperación judicial concluidos por España [16].

2. *Cautio iudicatum solvi*

El artículo 2 del Convenio dispensa de la *cautio iudicatum solvi* a los demandantes ante los Tribunales de los respectivos Estados en materia civil, mercantil o administrativa, cualquiera que sea su denominación, y aun en el caso de que su domicilio o residencia habitual no se encuentre en el territorio de alguno de los Estados Partes. Se trata de una exigencia que, aunque vigente en el Derecho español (artículo 534 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), ha sido prácticamente suprimida mediante tratados internacionales. La fórmula empleada por el Convenio hispano-marroquí sigue una calificación funcional de la *cautio iudicatum solvi*, en la dirección del artículo 17 del Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954 sobre procedimiento civil, del que tanto España como Marruecos, como se ha dicho, son Partes [17], siendo el criterio seguido muy próximo al utilizado en los Convenios hispano-italiano [18] e hispano-brasileño [19]. Otros Convenios exigen el requisito de la residencia habitual del solicitante o, tratándose de personas jurídicas, su establecimiento principal en el Estado de origen, como los suscritos con la República Federal de Alemania [20] y con Austria [21]. En el Convenio hispano-chino, la dispensa de la caución no hace referencia al requisito del domicilio o la residencia de los nacionales de los respectivos Estados [22].

15. Hay que recordar que este reconocimiento se preveía ya en el artículo 4 del citado Convenio judicial de 22 de febrero de 1957, al asegurar la recíproca libertad de acceso de los nacionales de ambos Estados a los Tribunales en las mismas condiciones que los naturales del país, sin que pudiera adoptarse respecto de ellos ninguna medida discriminatoria o de excepción,

16. *Vid.*, al respecto, artículo 1 del Convenio sobre asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil entre España e Italia de 22 de mayo de 1973; artículo 1.2 del Convenio sobre asistencia jurídica, reconocimiento y ejecución de sentencias en asuntos civiles entre España y Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987; artículo 1.1 del Tratado entre España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil de 2 de mayo de 1992; artículo 2.1 del Convenio de asistencia judicial en materia civil entre España y Bulgaria de 23 de mayo de 1993; artículo 1.2 del Convenio entre España y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia) sobre asistencia judicial en materia civil de 26 de octubre de 1990.

17. Esta solución, sin embargo, se aparta de la seguida por el Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre el acceso internacional a la justicia, del que España es Parte, y que Marruecos hasta el momento presente sólo ha firmado, pues este Convenio ha suprimido el requisito de la nacionalidad, pero exige tener residencia habitual en uno de los Estados contratantes (Sobre los Convenios de La Haya de 1954 y de 1980, *Vid.* M. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, «La *cautio iudicatum solvi* a la luz de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 1 de julio de 1993 en el caso «Hubbard/Hamburger»», *BIMJ*, núm. 1689, 15 noviembre 1993, pp. 5313-5314).

3. *Personas jurídicas*

La aplicación de las disposiciones del Convenio para los nacionales personas físicas se extiende, según el artículo 3, a las personas jurídicas, con sujeción a las disposiciones de orden público del Estado en que se promueva la acción, siempre que hayan sido constituidas conforme a la respectiva legislación y tengan su sede en el territorio del otro Estado Parte.

Esta extensión de la aplicación del Convenio a las personas jurídicas está garantizada también por los distintos convenios bilaterales de cooperación judicial, excepto por el hispano-italiano que no se pronuncia al respecto. Llama la atención en el Convenio en examen, por obvio, la precisión de que dicha aplicación lo será «con sujeción a las disposiciones de orden público del Estado en que se promueva la acción», no prevista en dichos convenios bilaterales.

4. *Autoridades Centrales*

Son designadas como autoridades centrales, según el artículo 4 del Convenio, los respectivos Ministerios de Justicia. Se sigue así el sistema iniciado a partir del Convenio de La Haya de 15 de noviembre de 1965,

18. Artículo 2 del Convenio sobre asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil entre España e Italia de 22 de mayo de 1973.

19. Artículo 35 del Convenio de cooperación jurídica en materia civil entre España y Brasil de 13 de abril de 1989.

20. Artículo 13.1.º del Convenio sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva en materia civil y mercantil entre España y la República Federal de Alemania de 14 de noviembre de 1983.

21. Articulo 14 del Convenio sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones, transacciones judiciales y documentos públicos con fuerza ejecutiva en materia civil y mercantil entre España y Austria de 17 de febrero de 1984.

22. Artículo 1.2 del Tratado sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil entre España y la República Popular China de 2 de mayo de 1992.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

relativo a la notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en el extranjero en materia civil o comercial, después utilizado en los Convenios de La Haya de 4 de mayo de 1970 relativo a la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil y en el de 25 de octubre de 1980 sobre acceso internacional a la justicia, de los que España es Parte. El éxito del establecimiento de las autoridades centrales en estos convenios multilaterales y en otros, tanto en el área europea, como en el ámbito interamericano[23], ha tenido su reflejo en los recientes convenios bilaterales concluidos por España sobre cooperación judicial[24].

5. *Asistencia judicial*

El artículo 5 del Convenio garantiza a los respectivos nacionales la asistencia judicial y la dispensa del pago adelantado de tasas y gastos judiciales. No se habla expresamente de la asistencia judicial gratuita. Su omisión, no es óbice, sin embargo, para que, sin necesidad del Convenio, pueda disfrutarse de ella por los nacionales respectivos, pues, como se ha dicho, tanto España como Marruecos son Partes en el Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954, en cuyos artículos 20 a 24 se regula dicha institución.

El texto del Convenio hispano-marroquí parece estar inspirado, en principio, en el artículo 1.1 del Convenio de La Haya tendente a facilitar el acceso internacional a la justicia de 25 de octubre de 1980. Sin embargo, se aparta de él cuando especifica «la dispensa del pago adelantado de tasas y gastos judiciales». Tampoco designa unas concretas autoridades expedidoras encargadas de transmitir las solicitudes de asistencia judicial a las autoridades centrales, como se prevé en los artículos 3 y 4 del Convenio multilateral. El precepto comentado sólo dice que las certificaciones relativas a los ingresos y a la situación personal, familiar y

23. *Vid.* al respecto A. BORRÁS, «El papel de la «autoridad central»: Los Convenios de La Haya y España», *REDI*, 1993, pp. 76-78.

24. *Vid.* artículo 3 del Convenio sobre asistencia jurídica, reconocimiento y ejecución de sentencias en asuntos civiles entre España y Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987; artículo 1 del Convenio de cooperación jurídica entre España y Brasil de 13 de abril de 1989; artículo 3 del Tratado entre España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil de 2 de mayo de 1992; artículo 1 del Convenio sobre asistencia judicial en materia civil entre España y Bulgaria de 23 de mayo de 1993 y artículo 4 del Convenio sobre asistencia judicial en materia civil entre España y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia) de 26 de octubre de 1990.

patrimonial del requirente deberán ser expedidas por autoridad competente de la Parte en cuyo territorio tuviera su domicilio o residencia y, si reside en un tercer Estado, por la autoridad diplomática o consular territorialmente competente.

La fórmula empleada constituye, por otra parte, una novedad en nuestro panorama convencional bilateral. En todo caso, y excepto la referencia a «la dispensa del pago adelantado de tasas y gastos judiciales», quizás podría aproximarse a aquel grupo de Convenios que defienden con carácter general el principio de igualdad de protección jurídica o judicial, o de igualdad de trato, entre los nacionales de los Estados contratantes, señalando que los nacionales de cada una de las Partes contratantes disfrutarán en el territorio de la otra Parte de la misma protección, del mismo trato, que sus nacionales[25].

IV. ASISTENCIA JUDICIAL EN MATERIA CIVIL, MERCANTIL Y ADMINISTRATIVA

1. *Ambito de la asistencia*

El Convenio regula en el Título II tres temas típicos de la asistencia judicial: la transmisión de documentos judiciales y extrajudiciales, las comisiones rogatorias y la ejecución de condena en costas. La novedad más importante, en relación a los Convenios bilaterales de cooperación judicial suscritos por España con otros países, es la extensión de esta asistencia judicial no sólo a las materias civiles y mercantiles, sino también a las administrativas, extensión sólo superada por el Convenio de cooperación jurídica entre España y de Brasil de 13 de abril de 1989, a las materias laborales y a las contencioso-administrativas.

El tema de la asistencia judicial, por otra parte, y como es sabido, en el ámbito multilateral, está regulado en los Convenios de La Haya de 1 de marzo de 1954, sobre procedimiento civil, de 15 de noviembre de 1965, sobre notificación o traslado en el extranjero de documentos judi-

25. *Vid.* artículo 1 del Convenio sobre asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil entre España e Italia de 22 de mayo de 1973; artículo 1 del Convenio sobre asistencia jurídica, reconocimiento y ejecución de sentencias en asuntos civiles entre España y Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987; artículo 1 del Tratado entre España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil de 2 de mayo de 1992. *Vid.* al respecto, recientemente, M. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, «La asistencia judicial gratuita en Derecho internacional privado», *BIMJ*, 15 septiembre 1997, n.º 1805, p. 1894.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

ciales y extrajudiciales en materia civil o comercial, y de 25 de octubre de 1980, tendente a facilitar el acceso internacional a la justicia. Dado que España es Parte en estos Convenios multilaterales, mientras Marruecos sólo lo es del de 1954, resulta de interés constatar cómo se ha plasmado en el Convenio bilateral esta materia.

2. *Transmisión de documentos judiciales y extrajudiciales*

Señala el artículo 6.1 del Convenio que los documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil, mercantil y administrativa, así como las comisiones rogatorias, se enviarán directamente por la autoridad central de la Parte requirente a la autoridad central de la Parte requerida o por conducto diplomático.

No prevista la figura de la autoridad central en el Convenio de La Haya sobre procedimiento civil de 1 de marzo de 1954, estas dos formas de transmisión son admitidas a partir del Convenio de La Haya relativo a la notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial de 15 de noviembre de 1965, no aplicable a las relaciones hispano-marroquíes. No recoge el Convenio bilateral, en cambio, otras formas de transmisión establecidas por el artículo 6 del Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954[26].

El párrafo 2.º del artículo 6 del Convenio, siguiendo al artículo 1, párrafo 2.º del Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954, establece los indicaciones que necesariamente deberán constar en las notificaciones de los documentos judiciales y extrajudiciales (indicaciones que extiende a las comisiones rogatorias): autoridad judicial de la que provengan, datos personales, profesionales y dirección de las partes, naturaleza y finalidad de las notificaciones de los documentos y de las comisiones rogatorias, especificándose en cuanto a éstas, la naturaleza de los actos que

26. Los convenios bilaterales sobre cooperación judicial en los que España es Parte establecen, normalmente, la transmisión a través de las autoridades centrales. En el Derecho marroquí, por su parte, los Convenios bilaterales prevén la transmisión de documentos a través de distintos conductos: por vía diplomática (Convenio con Italia de 12 de febrero de 1971), por mediación de los Ministerios de Justicia (Convenio con Túnez de 9 de diciembre de 1964; Convenio con Senegal de 3 de julio de 1967; Convenio con Rumania de 31 de agosto de 1972; Convenio con Bélgica de 30 de abril de 1981; Convenio con Polonia de 21 de mayo de 1979), y por transmisión directa entre las autoridades judiciales (Convenio con Argelia de 15 de marzo de 1963 y Convenio con Francia de 5 de octubre de 1957, aunque, el artículo 1, párrafo 2.º de este último Convenio admite, además, la vía diplomática).

deban llevarse a cabo y, cuando proceda, las preguntas que deban formularse a los testigos.

Los artículos 7 a 9 hacen referencia a la notificación a los destinatarios de los documentos. La solicitud de la notificación, acompañada del documento judicial o extrajudicial, se efectuará por mediación de la autoridad competente conforme a la legislación del Estado requerido (artículo 7) o, de forma subsidiaria, en el caso de que no fuera posible proceder a la entrega simple, porque el destinatario no acepte voluntariamente el documento o si la parte requirente lo solicita expresamente, según las formas generales o especiales admitidas por la legislación interna de la autoridad requerida, corriendo en este caso los gastos a cargo del solicitante (artículo 8). En el caso de que el Estado requirente no hubiera solicitado expresamente que los documentos se comuniquen según las formas de la legislación del Estado requerido o ser imposible la entrega simple, este Estado devolverá el documento al Estado requirente haciéndole constar el motivo (artículo 9). Ahora bien, sin perjuicio de estas disposiciones, el artículo 11 admite la posibilidad de la notificación directa por los agentes diplomáticos y consulares a los nacionales que se encuentren en el territorio de la otra Parte, sin utilizar la vía coercitiva.

La prueba de la notificación, según el artículo 10 del Convenio, que transcribe en parte el artículo 5 del Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954, se realizará por medio de un recibo fechado y firmado por el destinatario o por una declaración de la autoridad requerida, haciendo constar el hecho, forma y fecha de la notificación. Este recibo o declaración figurarán en una de las copias del documento, o se adjuntarán al mismo, y serán remitidos a la autoridad central de la parte requirente.

En definitiva, la regulación de la transmisión de los documentos judiciales y extrajudiciales en el Convenio hispano-marroquí se ha limitado a reproducir, simplificándolo, el Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954 sobre procedimiento civil. De aquí que se hayan omitido algunas cuestiones importantes, como las garantías procesales de que goza el interesado en caso de que la transmisión del documento no se realice o se lleve a cabo de forma defectuosa, generalmente reconocidas a nivel multilateral. Estas garantías procesales, en efecto, están aseguradas en los artículos 15 y 16 del Convenio de La Haya de 15 de noviembre de 1965, no aplicable a las relaciones hispano-marroquíes. Por consiguiente, habrá que estar al sistema de garantías previsto por la legislación interna

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de la Parte requerida, a la que se remite el artículo 10 del Convenio bilateral [27].

3. *Comisiones rogatorias*

Los artículos 12 a 18 están consagrados a las comisiones rogatorias. Como se ha dicho, la solicitud de las mismas se realizará a través de las autoridades centrales o por conducto diplomático. Es aplicable igualmente a las comisiones rogatorias lo establecido para los documentos, ya comentado, en cuanto a las indicaciones que necesariamente han de contener y prueba de la notificación.

Las formas de transmisión de las comisiones rogatorias establecidas por el Convenio no son exactamente las previstas en el Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954 sobre procedimiento civil, el cual, de una parte, todavía no hacía mención a las autoridades centrales como intermediarias y, de otra, junto a la transmisión por vía consular admite la transmisión directa entre las autoridades judiciales respectivas de los Estados contratantes. Ambas formas de transmisión han sido admitidas por algunos de los convenios bilaterales de cooperación judicial suscritos por España [28], mientras que, en otros, el cauce de transmisión es más restrictivo [29]. Esta misma diversidad de formas de transmisión de las comisiones rogatorias se registra en el Derecho internacional privado marroquí. Así, mientras que el régimen de derecho común contenido en el artículo 527 del Código de Procedimiento Civil de 28 de septiembre de 1974 es

27. En Derecho español estas garantías aparecen sancionadas fundamentalmente en el artículo 24 de la Constitución de 1978. Por su parte, entre los Convenios bilaterales sobre cooperación judicial suscritos por España, sólo el Convenio con Brasil, en sus artículos 6 y 7, ha reproducido, aunque imperfectamente, el artículo 16 del Convenio de La Haya de 1965, en relación con las comisiones rogatorias, pero extensible también a los documentos judiciales y extrajudiciales.

28. *Vid.* artículo 7 del Convenio sobre asistencia judicial y reconocimiento y ejecución de sentencias en materia civil y mercantil entre España e Italia de 22 de mayo de 1973, y artículo 3 del Convenio sobre cooperación jurídica en materia civil entre España y Brasil de 13 de abril de 1989.

29. *Ad ex.* el artículo 3 del Tratado entre España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil de 2 de mayo de 1992 y el artículo 5 del Convenio entre España y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia) sobre asistencia judicial en materia civil de 26 de octubre de 1990, sólo prevén la transmisión de las comisiones rogatorias por mediación de las autoridades centrales. Por su parte, el artículo 11 del Convenio de asistencia judicial en materia civil entre España y Bulgaria de 23 de mayo de 1993 se refiere únicamente a la transmisión directa entre las autoridades judiciales de las dos Partes.

la vía diplomática, conforme a su derecho convencional internacional sobre asistencia judicial son admitidas otras formas [30].

El Convenio hispano-marroquí establece también unas normas específicas sobre la ejecución de las comisiones rogatorias. En primer lugar, el párrafo 2.º del artículo 12 establece que si la autoridad requerida no fuera competente la transmitirá de oficio a la autoridad competente, informando de ello a la parte requirente. Y en el artículo 13 se prevé que cada una de ambas Partes podrá igualmente hacer que se ejecuten directamente por mediación de sus agentes consulares o diplomáticos, sin hacer uso de métodos coercitivos, cuando las personas que deban prestar testimonio o presentar documentos posean únicamente la nacionalidad de la Parte requirente, determinándose esta nacionalidad conforme al derecho de la Parte en cuyo territorio deba ejecutarse la comisión rogatoria, insistiendo el párrafo 3.º de este artículo en que cualquier citación o notificación sobre presentación de documentos deberá indicar expresamente que no se utilizarán medios coercitivos para ejecutar la comisión ejecutoria.

En cuanto a las causas de denegación de la ejecución de la comisión rogatoria, el artículo 14 del Convenio establece, de manera análoga al artículo 9 del Convenio bilateral sobre cooperación judicial entre Francia y Marruecos de 1957, que la autoridad requerida podrá denegar la ejecución de una comisión rogatoria en el caso de que, según su legislación, no fuera de su competencia o si fuera de tal naturaleza que pudiera perjudicar a su soberanía, seguridad u orden público, informando, en ambos casos, de este hecho y los motivos a la autoridad requirente.

Está previsto también el deber de la autoridad requerida de informar a la autoridad requirente, que lo solicite expresamente, de la fecha y lugar de la ejecución de la comisión, para que la parte interesada pueda comparecer en persona o por representación (artículo 15) y la gratuidad en la ejecución de las comisiones rogatorias (artículo 16), excepto en el caso de los honorarios de peritos y gastos de peritación.

Finalmente, la regulación de la ejecución de las comisiones rogato-

30. Así, mientras que la vía diplomática es la seguida en los Convenios con Italia de 12 de febrero de 1971 y con Libia de 27 de diciembre de 1962, la transmisión directa entre las autoridades judiciales es la prevista en los Convenios con Francia de 5 de octubre de 1957, con Argelia de 15 de marzo de 1963 y con Senegal de 3 de julio de 1967, y por mediación de los Ministerios de Justicia en los Convenios con Bélgica de 30 de abril de 1981 y con Polonia de 21 de mayo de 1979. *Vid.* al respecto F. SAREHANE y N. LAHLOU-RACHDI, «Maroc. Conflits de lois. Conflits de jurisdictions», *cit.*, p. 21.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

rias en el Convenio se completa con otras dos disposiciones. El artículo 17, dispone que el procedimiento judicial de la ejecución de la comisión producirá el mismo efecto jurídico que si se hubiera ejecutado ante el Estado requirente. Y el artículo 18 exige que las comisiones rogatorias deberán ir acompañadas de una traducción auténtica en la lengua de la autoridad requerida.

En definitiva, el procedimiento de ejecución establecido en el Convenio hispano-marroquí viene a transcribir en líneas generales el régimen diseñado en el Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954, del cual, sin embargo, le separan algunas diferencias. Entre ellas, en primer lugar, la ampliación de las causas de denegación al orden público del Estado requerido. En segundo lugar, en cuanto al deber de la autoridad requerida de informar a la requirente de la celebración de la comisión rogatoria para la comparecencia de la parte interesada, añade el Convenio la posibilidad de que dicha parte pueda estar representada. En tercer lugar, es de destacar que, a diferencia del Convenio de La Haya de 1954, el artículo 13 del Convenio bilateral prescribe la no utilización de «medios coercitivos» para la ejecución de la comisión, medios de compulsión si admitidos por el texto multilateral. Finalmente, no estaba prevista en el Convenio de La Haya de 1954 la disposición que introduce el artículo 17 del Convenio bilateral sobre el efecto jurídico del procedimiento judicial de ejecución de la comisión rogatoria[31].

4. *Exequátur de costas y gastos de procedimiento*

Sigue el Convenio hispano-marroquí en este punto, en líneas generales, al Convenio de La Haya de 1 de marzo de 1954 sobre procedimiento civil en vigor entre ambas Partes, aunque simplificándolo en algunos extremos y adoptando, en otros, sus soluciones más abiertas. Así, el artículo 19, en cuanto a la solicitud de *exequátur* de una resolución relativa a los gastos de procedimiento, se remite a lo dispuesto en los artículos 18 y 19 del Convenio de La Haya de 1954, pero utilizando la

31. En los convenios bilaterales sobre cooperación judicial suscritos por España en los que existe una regulación detallada de la ejecución de las comisiones rogatorias se establecen exigencias muy similares a las indicadas en el Convenio hispano-marroquí. Es de destacar, sin embargo, que el Convenio en análisis guarda silencio respecto al plazo de cumplimiento de la comisión rogatoria, a diferencia de las soluciones más progresivas en este punto previstas en el Convenio hispano-brasileño de 13 de abril de 1989 (artículo 11.3) y en el Convenio hispano-búlgaro de 23 de mayo de 1993 (artículo 13.3), a tenor de los cuales las comisiones rogatorias se ejecutarán con carácter «urgente».

vía más flexible del párrafo 3.º del artículo 18 de este Convenio multilateral, agrega que dicha solicitud ¿podrá también ser enviada directamente por la parte interesada a la autoridad judicial competente? Por otra parte, el artículo 20 expresa que la competencia de las autoridades que hayan entregado los documentos previstos en el artículo 19 del Convenio de La Haya de 1954 ¿no habrá de ser certificada por una autoridad superior?, con lo que el Convenio bilateral se inclina también por la solución más flexible admitida por aquel Convenio. Finalmente, el artículo 21 prevé que para acreditar que las resoluciones relativas a los gastos de procedimiento tienen fuerza de cosa juzgada, deberán ir acompañadas de un documento en el que conste que la resolución ha sido notificada a la parte contra la que se siga la ejecución y de una certificación acreditativa de que la resolución no ha sido o no pueda ya ser objeto de recurso ordinario o de recurso de casación. Esta norma supera en garantías procesales lo previsto en el párrafo 3.º del artículo 19 del Convenio de La Haya de 1954, al disponer, de una parte, la constancia de la notificación al interesado y al establecer, de otra, como prueba de la fuerza de cosa juzgada de las resoluciones en esta materia, la necesidad de una certificación demostrativa de la imposibilidad de recurso ordinario o de casación.

V. Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, sentencias arbitrales y documentos autenticos

Dedica el Convenio hispano-marroquí su Título III al reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, sentencias arbitrales y documentos auténticos.

1. *Reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales*

A. *Resoluciones judiciales susceptibles de reconocimiento y ejecución*

No proporciona el Convenio lo que hay que entender por «resoluciones judiciales» que pueden ser reconocidas y ejecutadas, como en la generalidad de los convenios bilaterales concertados por España en la materia. En efecto, el artículo 22 acoge la amplia categoría «resolución judicial», en la que cabría por tanto incluir, en principio, toda la gama de decisiones, cualquiera que fuera su denominación, dictadas por los ór-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

ganos jurisdiccionales de los Estados Contratantes[32]. Sin embargo, el Convenio va a utilizar en el artículo 31 el término «sentencia» al precisar, de una parte, que las disposiciones del presente título no se aplicarán en ningún caso a las sentencias dictadas en uno de los dos Estados contra el Gobierno del otro Estado o contra uno de sus funcionarios por actos cometidos únicamente en razón de sus funciones y, de otra parte, a las sentencias cuya ejecución sea contraria a los tratados y convenios vigentes en el Estado en que se solicite.

El número 2 del artículo 22 delimita las materias a las que han de referirse estas resoluciones al concretarlas, de una parte, a las civiles, mercantiles y administrativas, comprendidas las resoluciones que concedan indemnizaciones por daños y perjuicios por responsabilidad civil a las víctimas de infracciones penales y, de otra, al excluir expresamente las resoluciones judiciales sobre: a) los testamentos y sucesiones; b) quiebra, procedimientos de liquidación de sociedades u otras personas jurídicas insolventes, conciertos y convenios análogos entre deudores y acreedores; c) resoluciones contenciosas en materia de seguridad social, tal como está definida en el Convenio hispano-marroquí sobre seguridad social de 8 de noviembre de 1979; y, d) medidas cautelares y provisionales, salvo las dictadas en materia de alimentos.

Como puede comprobarse, en la delimitación de las resoluciones judiciales que pueden ser reconocidas y ejecutadas se ha seguido el ejemplo de otros convenios bilaterales en la materia suscritos por España con otros países. Este es el caso de la extensión a los pronunciamientos civiles de las sentencias penales[33]. Y en cuanto a las materias excluidas, ha

32. El Convenio utiliza aquí el concepto amplio seguido en algunos textos convencionales sobre reconocimiento y ejecución, de los que es paradigmático el artículo 25 del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968. Este mismo concepto amplio es el empleado por el Derecho común marroquí en el artículo 430 del Código de Procedimiento Civil de 28 de septiembre de 1974, al señalar que podrán ser reconocidas «les décisions de justice rendues par les jurisdictions étrangères». Y en cuanto al Derecho común español, a pesar de que la noción que utiliza la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículos 369 y 951) y la Ley Orgánica del Poder Judicial (artículo 245) es la más estricta de «sentencia», la jurisprudencia más reciente, *ad ex.*, el Auto T.S. (Sala 1.ª) de 6 de mayo de 1991, se ha decantado por un concepto amplio por ser más acorde con los principios actuales de la cooperación jurídica internacional.

33. Ya prevista en el Canje de Notas entre España y Francia, de 1 de abril de 1974, sobre interpretación del Convenio de 28 de mayo de 1969, ha sido también establecida en el Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983 (artículo 1.3), en el Convenio hispano-austriaco de 17 de febrero de 1984 (artículo 1.2), en el Convenio hispano-checo de 4 de mayo de 1987 (artículo 16,b), en el Convenio hispano-brasileño de 13 de abril de 1989 (artículo 15.4), en el Tratado hispano-chino de 2 de mayo de 1992 (artículo 17.2) y en el Convenio hispano-búlgaro de 23 de mayo de 1993 (artículo 18.1).

sido usual también las relativas a quiebras y procedimientos análogos y cuestiones de seguridad social. Menos usual ha sido la exclusión en nuestras relaciones convencionales bilaterales de las cuestiones sobre medidas cautelares y provisionales[34]. Llama la atención, sin embargo, la no exclusión en el Convenio de las cuestiones relativas a daños de origen nuclear[35].

B. Condiciones para el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales

El Convenio hispano-marroquí establece que las resoluciones judiciales en materia civil, mercantil y administrativa dictadas por los órganos jurisdiccionales competentes de los respectivos Estados tendrán autoridad de cosa juzgada en el territorio del otro Estado si reúnen las condiciones especificadas en el artículo 23. Al cumplimiento de estas condiciones se remite el artículo 26 para proceder a la ejecución de las resoluciones. La demostración de la autenticidad de la resolución judicial presentada al reconocimiento y la ejecución se acreditará, según el artículo 28.1 del Convenio, por la aportación de una copia de la misma, condición previa que es regulada de una u otra forma por todos los convenios internacionales en la materia.

No prevé el Convenio que la verificación de estas condiciones excluya la revisión del fondo del asunto, aunque implícitamente habrá que entenderlo así, lo cual responde, por otra parte, al principio del *favor recognitionis*, principio de base en la materia, tanto del Derecho marroquí[36] como en Derecho español[37].

34. Materias excluidas sólo en el Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983 (artículo 3.5) y en el Convenio hispano-austriaco de 17 de febrero de 1984 (artículo 3.3).

35. Exclusión ya prevista en el Convenio con Francia de 28 de mayo de 1969 (artículo 1.3), y que a partir del modelo del Convenio de La Haya sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras en materia civil y comercial de 1 de febrero de 1971 (artículo 1.2.º7), ha sido seguida en la mayoría de los convenios bilaterales sobre reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales concertados por España con otros países.

36. El artículo 430 del Código de Procedimiento Civil de 28 de septiembre de 1974, en efecto, no establece dicha revisión entre las condiciones exigidas para el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones extranjeras, permitido por la legislación anterior y que era sólo exceptuada a condición de reciprocidad. En el Derecho vigente, pues, el mismo liberalismo existe para todas las decisiones extranjeras. *Vid.* en este sen-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

a) Control de la competencia judicial internacional

Es la primera condición exigida por el artículo 23 del Convenio, la cual se expresa a través de una fórmula general, pues únicamente dispone que la resolución emane de un órgano jurisdiccional competente, según las normas del país en que fue dictada. La fórmula empleada contrasta con la seguida por otros convenios bilaterales sobre reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales suscritos por España, en los que el control de la competencia judicial internacional del Tribunal de origen se ha expresado, de una parte, a través de una cláusula de reserva al reconocimiento si la competencia está atribuida exclusivamente en la legislación del foro a sus propios tribunales e incluso a los de un tercer Estado[38] y, de otra parte, por la positivación de una serie de foros especiales de competencia indirecta que determinan los supuestos en que se admite la competencia del Tribunal extranjero[39].

tido, P. DECROUX, «Le Droit international privé marocain. Son évolution de 1956 à 1981», *Revue juridique politique et économique du Maroc*, 1981, p. 168.

37. Es el principio de base del Derecho español, excepto en el régimen de reciprocidad previsto en el artículo 952 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando entre las condiciones que se exige en el país extranjero a las sentencias españolas se establece un procedimiento de revisión de fondo. La prohibición de la revisión de fondo de la decisión judicial extranjera ha sido confirmada por la sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2.ª) 54/1989, de 23 de febrero. Por otra parte, esta prohibición está prevista, de forma expresa, por los Convenios bilaterales suscritos por España con Suiza de 10 de noviembre de 1896 (artículo 5.1), con Francia de 28 de mayo de 1969 (artículo 6), con Italia de 22 de mayo de 1973 (artículo 16), con México de 17 de abril de 1989 (artículo 22), con Brasil 13 de abril de 1989 (artículo 24.1), con la República Popular China de 2 de mayo de 1992 (artículo 23.2), y con Bulgaria de 23 de mayo de 1993 (artículo 20.2). Implícitamente esta prohibición se reconoce en los Convenios con Alemania (artículos 9.1 y 17), con Austria (artículo 11.1) y con Checoslovaquia (República Checa) (artículo 25.1). Hay que recordar, en fin, que la prohibición de la revisión de fondo está también prevista en los convenios multilaterales, como el de La Haya de 1 de febrero de 1971 (artículo 8) y el Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 (artículos 29 y 34.3).

38. *Vid.* artículo 8 del Convenio hispano-francés de 29 de mayo de 1969; artículo 18 del Convenio hispano-italiano de 22 de mayo de 1973; artículo 7.2 del Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983; artículo 7.2 del Convenio hispano-austriaco de 17 de febrero de 1984; artículo 20 c) del Convenio hispano-checo de 4 de mayo de 1987; artículo 7.1 del Convenio hispano-mexicano de 17 de abril de 1989; artículo 21.II del Convenio hispano-chino de 2 de mayo de 1992, y artículo 20 del Convenio entre España y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia) de 26 de octubre de 1990, en donde se detallan los supuestos de competencia exclusiva según este Convenio.

39. *Vid.* artículo 7 del Convenio con Francia de 28 de mayo de 1969; artículo 17 del Convenio con Italia de 22 de mayo de 1973; artículos 7.1 y 8 del Convenio con la República Federal de Alemania de 14 de noviembre de 1983; artículos 7.1 y 8 a 10 del

No obstante, el Convenio prevé que los órganos jurisdiccionales aplicarán de oficio la norma contenida en el artículo 32, según la cual, no serán aplicables a los nacionales del otro Estado las normas por las que la legislación de uno de los dos Estados declara competentes a sus tribunales en razón únicamente de la nacionalidad del solicitante y sin otra causa de competencia en lo que se refiere a las impugnaciones relativas a obligaciones de un contrato o de un delito o cuasidelito: 1. Cuando el demandante tenga su domicilio o su residencia en el Estado del que sea nacional; 2. Cuando la obligación haya nacido o deba ser ejecutada en el Estado del que sea nacional el demandante[40].

b) Respeto de los derechos de la defensa

Esta condición es expresada en el Convenio en el número 2 del artículo 23 cuando dice que «Las partes han sido legalmente citadas, representadas o declaradas rebeldes». Se trata de una condición que, aun-

Convenio con Austria de 17 de febrero de 1984; artículo 19 del Convenio con Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987; artículo 4 del Convenio con México de 17 de abril de 1989; artículo 3 del Convenio con Israel de 30 de mayo de 1989; artículo 17 del Convenio con Brasil de 13 de abril de 1989; artículo 21.I del Convenio con la República Popular China de 2 de mayo de 1992; y artículo 19 del Convenio con la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia) de 26 de octubre de 1990.

40. En el derecho común marroquí, el artículo 430 del Código de Procedimiento Civil de 28 de septiembre de 1974 no proporciona ninguna directriz en cuanto a la apreciación de la competencia judicial internacional del tribunal extranjero y no existe jurisprudencia al respecto. En cambio, en el marco convencional internacional bilateral, la competencia judicial internacional de la jurisdicción extranjera es apreciada, bien según las normas del país requerido (Convenio con Francia de 5 de octubre de 1957 y Convenio con Italia de 12 de febrero de 1971, criterio que cuenta con el apoyo de cierto sector doctrinal (*Vid.* al respecto F. SAREHANE y N. LAHLOU-RACHDI, «Maroc. Conflits de lois. Conflits de jurisdictions...», *cit.*, p. 22), bien según las normas del Estado requirente (Convenios con Libia de 27 de diciembre de 1962, con Argelia de 15 de marzo de 1963, con Túnez de 9 de diciembre de 1964 y con Senegal de 3 de julio de 1967). Sin embargo, los Convenios con Rumania de 31 de agosto de 1972 y con Polonia de 21 de mayo de 1979, han precisado que el control de la competencia judicial del juez del Estado requirente debe preservar las competencias exclusivas del Estado requerido. En fin, el Convenio franco marroquí de 10 de agosto de 1981, sobre el estatuto de las personas y de la familia y la cooperación judicial (Texto en *Rev. crit. dr. int. pr.*, 1983, p. 531 y comentario por F. MONEGER, «La convention du 10 août 1981 relative au statut des personnes et de la famille et à la coopération judiciaire», *Rev. crit. dr. int. pr.*, 1984, pp. 29-69 y pp. 267-288), que ha derogado en algunos puntos al Convenio de cooperación judicial concluido entre estos dos mismos Estados el 5 de octubre de 1957, ha precisado (artículos 8, 11, 24 y 27) los foros especiales de competencia indirecta que, en todo caso, han de ser respetados.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

que con diversa redacción es exigida explícitamente en la casi totalidad de los convenios internacionales bilaterales en la materia suscritos por España con otros países[41], y también en el Derecho marroquí[42], y que en el derecho común español aparece recogida, aunque de forma imperfecta, en el artículo 954.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, si bien, como es sabido, la jurisprudencia del Tribunal Supremo la ha ido reconduciendo al contenido del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, línea que ha sido confirmada por la jurisprudencia constitucional[43]. El cumplimiento de esta condición, según el artículo 28, números 2 y 4 del Convenio hispano-marroquí, se acreditará por el original del documento de notificación de la resolución y por copia certificada conforme de la citación a la parte condenada en rebeldía.

c) Autoridad de cosa juzgada y fuerza ejecutiva

El número 3 del artículo 23 exige que tales condiciones sean apreciadas conforme a las leyes del Estado en que ha sido dictada la resolución. Se trata de una condición que, aunque de forma diferente, es usualmente exigida en la mayoría de los convenios bilaterales en la materia concluidos por España con otros países, y lo mismo puede constatarse en

41. La necesidad de que haya existido un emplazamiento o notificación regular y con tiempo suficiente al demandado está prevista en el artículo 4.3.º del Convenio con Francia de 28 de mayo de 1969; artículo 14.3.º del Convenio con Italia de 22 de mayo de 1973; artículo 5.2 del Convenio con Alemania de 14 de noviembre de 1983; artículo 5.2 del Convenio con Austria de 17 de febrero de 1984; artículo 19.c) del Convenio con Brasil de 13 de abril de 1989; artículo 19.4 del Convenio con Bulgaria de 23 de mayo de 1993. Es esta una exigencia igualmente prevista en el artículo 27.2.º del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968. En otros convenios se hace referencia, además, a la garantía de los derechos de representación y defensa en juicio. *Vid.*, en este sentido, artículo 6.2.º del Convenio con Suiza de 10 de noviembre de 1896; artículo 20.d) del Convenio con Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987; artículo 11.f) y g) del Convenio con México de 17 de abril de 1989; artículo 4.2.º del Convenio con Israel de 30 de mayo de 1989; artículo 22.4.º y 5.º del Tratado con la República Popular China de 2 de mayo de 1992 y artículo 18.2 del Convenio con la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia) de 26 de octubre de 1990.

42. La redacción del artículo 23.2 del Convenio en examen es idéntica a la utilizada por el artículo 16, b) del Convenio de cooperación judicial franco-marroquí de 5 de octubre de 1957, reproducida en los restantes Convenios bilaterales concluidos por Marruecos con otros países, aunque el artículo 430 del Código de Procedimiento Civil de 28 de septiembre de 1974, derecho común en la materia, no contempla expresamente esta condición.

43. *Vid., ad ex.*, Sentencia del Tribunal Constitucional (Sala 2.ª), 265/1988, de 22 de diciembre. *Vid.* al respecto J.C. FERNÁNDEZ ROZAS y S. SÁNCHEZ LORENZO, *Curso de Derecho internacional privado*, 3.ª ed., Madrid, 1996, pp. 554-556.

el derecho convencional bilateral marroquí[44]. El cumplimiento de esta condición se acreditará, según el artículo 28.3 del Convenio por una certificación del secretario del Tribunal en la que conste que la resolución no ha sido objeto de recurso ni de apelación[45].

d) No contrariedad al orden público del Estado requerido ni a sus principios del Derecho internacional

El inciso primero del número 4 del artículo 23 del Convenio hispano-marroquí establece que la resolución no contenga disposiciones contrarias al orden público del Estado requerido, ni a los principios del Derecho internacional que sean aplicables en el mismo. La no contrariedad con el orden público del Estado requerido es condición exigida por el derecho común español y por el marroquí[46]. También está prevista en la mayoría de los convenios bilaterales en la materia firmados por España con otros Estados. Llama la atención, sin embargo, el carácter amplio con el que aparece tipificada la noción que, aunque es asimismo la que prevalece en algunos convenios[47], es criticable, porque no podrá impedir un uso abusivo, contrastando, además, con la solución más progresiva prevista en determinados convenios multilaterales[48] y en otros convenios bilaterales que, siguiendo la estela del Convenio de La Haya de 1 de febrero de 1971, han adoptado una fórmula más restrictiva[49].

Por otra parte, en cuanto a la no contrariedad a los principios del

44. *Vid.* al respecto F. SAREHANE y N. LAHLOU-RACHDI, «Maroc. Conflits de lois. Conflits de jurisdictions, *cit.*, p. 22.

45. En el marco del derecho común marroquí, la jurisprudencia, sobre la base del artículo 431 del Código de Procedimiento Civil de 28 de septiembre de 1974 que impone al demandante acreditar, en apoyo de su demanda, un certificado del secretario competente en el que se constate que no existe contra la decisión ni oposición, ni apelación, ni recurso de casación, exige que la decisión extranjera no sea susceptible de ninguna vía de recurso en el país de origen. *Vid.* CA Oujda, 17 de noviembre 1993, n.º 92/524, citada por F. SAREHANE y N. LAHLOU-RACHDI, «Maroc. Conflits de lois. Conflits de jurisdictions, *cit.*, p. 22.

46. En Derecho español, en el artículo 954.3.º de la LEC y en Derecho marroquí, en el artículo 430 del Código de Procedimiento Civil de 28 de septiembre de 1974.

47. *Vid.* artículo 27.2 del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968, y entre los convenios bilaterales concertados por España, artículo 4.2 del Convenio hispano-francés de 28 de mayo de 1969; artículo 14.2 del Convenio hispano-italiano de 22 de mayo de 1973 y artículo 10 del Convenio hispano-mexicano de 17 de abril de 1989.

48. *Vid.* artículo 5.1 del Convenio de La Haya de 1 de febrero de 1971.

49. *Vid.* artículo 5.1 del Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983; artículo 5.1.c) del Convenio hispano-austriaco de 17 de febrero de 1984 y artículo 21.b) del Convenio hispano-brasileño de 13 de abril de 1989.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Derecho internacional que sean aplicables en el Estado requerido, hay que decir que se trata de una fórmula muy vaga y que parece más bien dirigida a reforzar y ampliar la reserva del orden público a la hora de reconocer o ejecutar la resolución judicial del otro país. Sin embargo, tal formula no es desconocida en el Derecho convencional bilateral marroquí, en donde aparece, en unos casos, interrelacionada con el orden público y, en otros, con otras nociones[50]. Tampoco el Derecho convencional bilateral español desconoce semejantes formulas[51].

e) Ausencia de contradicción con una resolución judicial dictada en el Estado requerido

El inciso 2.º del número 4 del artículo 23 prevé que la resolución judicial que se pretende reconocer o ejecutar no «deberá ser contraria a una resolución judicial dictada en ese mismo Estado y que haya adquirido autoridad de cosa juzgada». Tal como está formulada, esta condición no trata estrictamente de hacer valer el efecto de cosa juzgada de la decisión judicial del Estado requerido, sino que su verdadera razón de ser es el mantener la congruencia y coherencia interna del sistema frente a la resolución judicial contraria del Estado requirente, siendo irrelevante el tiempo en que se hayan dictado las resoluciones judiciales contradictorias. La exigencia de esta condición es una previsión común en los convenios bilaterales en la materia concluidos por España con otros países, algunos de los cuales, sin embargo, a diferencia de la norma en examen, y de manera más precisa, indican que la contradicción de la resolución que se pretende reconocer o ejecutar lo sea con otra resolución firme entre las mismas partes o sobre el mismo objeto dictada en el Estado requerido[52]. Esta condición es exigida también en el Derecho convencional de Marruecos[53].

50. Así, para unos Convenios, la decisión judicial extranjera no debe ser contraria al orden público del país en que es invocada o «a los principios de derecho público aplicables en este país» (Convenios con Francia y con Argelia), en otros, «a los principios de Derecho internacional» (Convenio con Senegal) o «a los principios de derecho público internacional» (Convenios con Libia y con Túnez), mientras que en otros, «a la soberanía, a la seguridad y a los principios fundamentales de la legislación de la parte requerida» (Convenio con Rumania), o también, «a la soberanía, a la seguridad, al orden público o a los principios fundamentales de la legislación de la parte requerida» (Convenio con Polonia).

51. *Vid.* artículo 6.3 del Convenio con Suiza de 10 de noviembre de 1896; artículo 20.h) del Convenio con Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987; artículo 4.2 del Convenio con Israel de 30 de mayo de 1989; artículo 19.5 del Convenio con Bulgaria de 23 de mayo de 1993; artículo 18.6 del Convenio con la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia) de 26 de octubre de 1990.

f) Litispendencia

La resolución judicial podrá ser reconocida y ejecutada, en los términos del número 5 del artículo 23, cuando «no se encontrase pendiente ningún proceso entre las mismas partes y por el mismo objeto ante un órgano jurisdiccional del Estado requerido antes de iniciarse la acción ante el tribunal que haya dictado la resolución que deba ejecutarse». En este caso, a diferencia del anterior, es relevante la prioridad temporal en la iniciación del proceso ante el tribunal del Estado requerido. Este mismo criterio de la prioridad temporal en caso de litispendencia es el seguido por la mayoría de los convenios bilaterales suscritos por España en la materia[54], en contra de lo previsto en alguna ocasión por la jurisprudencia española en la aplicación del régimen común[55], mientras que en el Derecho convencional marroquí está previsto en el Convenio con Libia[56].

52. *Vid.* artículo 5.1.3) del Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983; artículo 5.1.c) del Convenio hispano-austriaco de 17 de febrero de 1984; artículo 20.e) del Convenio hispano-checo de 4 de mayo de 1987; artículo 21.d) del Convenio hispano-brasileño de 13 de abril de 1989; artículo 22.6 del Tratado hispano-chino de 2 de mayo de 1992; artículo 19.6 del Convenio hispano-búlgaro de 23 de mayo de 1993 y artículo 18.3 del Convenio hispano-ruso de 26 de octubre de 1990.

53. *Ad ex.*, artículo 16, d) del Convenio franco-marroquí de cooperación judicial de 5 de octubre de 5 de octubre de 1957.

54. *Vid.* artículo 4.4.ºa) del Convenio hispano-francés de 28 de mayo de 1969; artículo 14.4.a) del Convenio hispano-italiano de 22 de mayo de 1973; artículo 5.1.2) del Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983; artículo 5.1.b) del Convenio hispano-austriaco de 17 de febrero de 1984; artículo 20.f) del Convenio hispano-checo de 4 de mayo de 1987; artículo 12.a) del Convenio hispano-mexicano de 17 de abril de 1989; artículo 4.5).a) del Convenio hispano-israelí de 30 de mayo de 1989; artículo 21.c) del Convenio hispano-brasileño de 13 de abril de 1989; artículo 19.6) del Convenio hispano-búlgaro de 23 de mayo de 1993 y artículo 18.3) del Convenio hispano-ruso de 26 de octubre de 1990.

55. *Ad ex.* el Auto del TS de 24 de abril de 1935 hizo valer con carácter preferente, y en todo caso, la decisión futura de los Tribunales españoles, antes que la decisión extranjera ya dictada, aunque el proceso se hubiera iniciado con anterioridad en el extranjero. *Vid.* al respecto J.C. FERNÁNDEZ ROZAS y S. SANCHEZ LORENZO, *Curso de Derecho internacional privado, cit.*, p. 576.

56. Artículo 11 del Convenio libio-marroquí de 27 de diciembre de 1962.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

C. *Reconocimiento y declaración de ejecutividad de las resoluciones judiciales*

El Título III del Convenio se intitula «Del reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, sentencias arbitrales y documentos auténticos». Sin embargo, en las normas relativas a las resoluciones judiciales, aunque distingue entre reconocimiento y declaración de ejecutividad [57], no otorga efectos prácticos a la distinción ya que se regula un procedimiento único de *exequátur*, a través del cual se obtiene conjuntamente el reconocimiento y la declaración de ejecutividad de la resolución judicial. Se inscribe así el Convenio hispano-marroquí en el grupo de convenios internacionales de los que España es Parte que, aunque con técnicas distintas, han adoptado esta misma solución [58]. En efecto, los artículos 24 a 27 del Convenio hispano-marroquí establecen unas normas específicas para la ejecución de las resoluciones judiciales, y en tanto el reconocimiento es presupuesto de la ejecución, la decisión que ponga fin al procedimiento de *exequátur* concederá o denegará conjuntamente el reconocimiento y la declaración de ejecutividad. Esta última posibilitará la posterior solicitud del proceso de ejecución.

El Convenio distingue tres momentos en los que puede encontrarse la resolución judicial del otro Estado. En primer lugar, antes de haber sido declarada ejecutiva en el Estado requerido, dispone el artículo 24, transcribiendo literalmente la fórmula utilizada por el artículo 17 del Convenio franco-marroquí de cooperación judicial de 5 de octubre de 1957, que la resolución judicial no podrá dar lugar a medidas de ejecución forzosa o coercitiva, ni ser objeto de ninguna publicidad o formalidad, como el registro, la inscripción o rectificación en registros públicos. En segundo lugar, aceptada la solicitud de solución, prevé el párrafo 2.º del artículo 26, que la autoridad competente ordene las medidas necesarias para que la resolución dictada en el otro Estado reciba la misma publicidad que si hubiera sido dictada en el propio Estado en que haya sido declarada ejecutiva. Finalmente, una vez declarada ejecutiva en el Estado requerido la resolución judicial, de acuerdo con el artículo 27, producirá efecto contra todas las partes en el litigio objeto de la resolución que deba ejecutarse y en toda la extensión del territorio en que sus disposiciones sean aplicables e, igualmente, en lo referente a las medidas

57. *Vid.* artículos 23, 26 y 28.

58. *Vid.* al respecto F. GARAU SOBRINO, *Los efectos de las resoluciones extranjeras en España*, Madrid, 1992, pp. 86 y ss. y 120 y ss.

de ejecución, que si hubiera sido dictada por el tribunal que haya dictado la decisión de ejecución.

El procedimiento de solicitud de ejecución se regirá, según el artículo 25, por la legislación del Estado requerido, siendo competente el tribunal de primera instancia de cada uno de ambos Estados. Añade el artículo 26, siguiendo al artículo 19, párrafo 1.º del Convenio de cooperación judicial franco-marroquí de 5 de octubre de 1957, que este tribunal se limitará a examinar de oficio si la resolución cuya ejecución se solicita reúne todas las condiciones previstas en el artículo 23, haciéndolo constar en su resolución.

Admite el último inciso del artículo 26 la ejecución parcial para alguna o algunas de las peticiones de la resolución, posibilidad también establecida en otros convenios bilaterales suscritos por España [59]. No está previsto el recurso contra la denegación de la ejecución, cuestión que, aunque criticable, ha sido la seguida en otros convenios bilaterales firmados por España en los que son competentes los tribunales de primera instancia [60].

2. *Reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales*

El artículo 29 establece que los laudos arbitrales dictados validamente en uno de los dos Estados serán reconocidos y declarados ejecutivos en el otro cuando reúnan las condiciones que les sean aplicables previstas en el artículo 23, siendo el procedimiento de ejecución el indicado en los artículos precedentes, aunque deben cumplir, además, las siguientes condiciones: 1) La legislación del Estado requerido para la ejecución permite resolver el litigio por vía arbitral; 2) El laudo se ha dictado en cumplimiento de una cláusula o contrato de arbitraje válido y definitivo; 3) El contrato o cláusula de arbitraje reconocía la competen-

59. Esta posibilidad se contempla en el artículo 13 del Convenio hispano-francés de 28 de mayo de 1969; artículo 21 del Convenio hispano-italiano de 22 de mayo de 1973; artículo 18 del Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983; artículo 18.2 del Convenio hispano-brasileño de 13 de abril de 1989; artículos 9 y 14 del Convenio hispano-mexicano de 17 de abril de 1989 y artículo 24.6 del Convenio hispano-ruso de 26 de octubre de 1990. Es también la solución prevista en el artículo 42 del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968.

60. Son los casos de los convenios concluidos con Israel, de 30 de mayo de 1989, con la República Popular China, de 2 de mayo de 1992, con Bulgaria, de 23 de mayo de 1993 y con la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (Federación de Rusia), de 26 de octubre de 1990.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

cia a los árbitros conforme a la legislación por la que se ha dictado el laudo.

La remisión que hace esta norma a lo previsto para las resoluciones judiciales en cuanto a las condiciones que deben reunir, y que les sean aplicables, ha sido seguida en otros convenios bilaterales en la materia concluidos por España[61]. Lo excepcional ha sido, sin embargo, el establecer exigencias específicas para el reconocimiento y ejecución de laudos arbitrales[62], máxime si los Estados vinculados por un Convenio bilateral son Partes, asimismo, en el Convenio sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, hecho en Nueva York el 10 de junio de 1958, como es el caso de Marruecos y España. Por esto, los Convenios hispano-chino de 2 de mayo de 1992 e hispano-búlgaro de 23 de mayo de 1993[63] se remiten simplemente en esta materia a dicho Convenio multilateral, que presta o debe prestar un apoyo más adecuado para la recepción de laudos arbitrales que el que proporciona un Convenio bilateral. Además, las referidas condiciones específicas o suplementarias del artículo 29 del Convenio hispano-marroquí parecen solaparse con las previstas en el Convenio de Nueva York de 1958, en el artículo V.2.a), V.1.c) y V.1.d), respectivamente. No obstante, de manera también excepcional, pueden encontrarse ejemplos en el Derecho convencional marroquí de estas exigencias suplementarias[64].

3. *Ejecución de documentos auténticos*

El Convenio hispano-marroquí dedica el artículo 30 a la ejecución de los documentos auténticos. Según él los documentos auténticos ejecutivos en uno de los dos Estados serán declarados ejecutivos en el otro, por el tribunal competente, de acuerdo con la legislación del Estado donde deba procederse a la ejecución, limitándose dicho tribunal a comprobar que los documentos reúnen las condiciones necesarias para su autenticidad en el Estado de origen. Como puede comprobarse, la regulación de este tema es muy similar a la prevista en otros convenios bilaterales suscritos por España con otros países[65], con la salvedad de que en estos convenios la ejecución sólo podrá ser rechazada por su oposición al orden público del Estado requerido, mientras que el inciso final del artículo 30 amplía esa oposición «a los principios de derecho aplicables» en este Estado, extremo este último muy indeterminado, y que está prácticamente inspirado del artículo 23 del Convenio sobre cooperación judicial franco-marroquí de 5 de octubre de 1957[66]

61. *Ad ex.* artículo 12 del Convenio hispano-francés de 28 de mayo de 1969; artículo 20 del Convenio hispano-italiano de 22 de mayo de 1973; artículo 21 del Convenio hispano-checo de 4 de mayo de 1987; artículo 11 del Convenio hispano-mexicano de 17 de abril de 1989.

62. Este es el caso hasta el Convenio en examen del artículo 21 del Convenio hispano-checo de 4 de mayo de 1987.

63. Artículos 24 y 22.1, respectivamente.

64. *Ad ex.* el artículo 12 del Convenio de Marruecos con Libia de 27 de diciembre de 1962 y el artículo 29.2 del Convenio de Marruecos con Túnez de 9 de diciembre de 1964, exigen las condiciones específicas 1) y 2) establecidas en el artículo 29 del Convenio hispano-marroquí. Aparte de estos casos, la mayoría de los Convenios bilaterales en la materia concluidos por Marruecos con otros países se remiten al Convenio de Nueva York de 1958 o a las condiciones previstas para la ejecución de las resoluciones judiciales.

VI. Información jurídica y certificaciones de actas del registro civil y documentos oficiales

Los Títulos IV y V del Convenio hispano-marroquí contienen sendas regulaciones sobre Información en materia jurídica y certificaciones de actas del registro civil y documentos oficiales.

El Convenio establece un mecanismo bilateral de información jurídica, uniéndose así a lo previsto en los Convenios concertados por España con la Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987, con Brasil de 13 de abril de 1989, con la República Popular China de 2 de mayo de 1992 y con Bulgaria de 23 de mayo de 1993. A pesar de que Marruecos no es Parte en el Convenio europeo acerca de la información sobre el derecho extranjero, hecho en Londres el 7 de junio de 1968, al que España se adhirió en 1974, el Convenio hispano-marroquí se inspira en este Convenio multilateral, como puede comprobarse por la lectura de las disposiciones consagradas a este tema.

Se establece un sistema de información jurídica amplio, ya que, en los términos del artículo 33, ésta se extiende a las legislaciones, jurisprudencia en materia civil, mercantil y administrativa, así como del marco

65. *Vid.* en este sentido artículo 14 del Convenio hispano-francés de 28 de mayo de 1969; artículo 22 del Convenio hispano-italiano de 22 de mayo de 1973; artículo 20 del Convenio hispano-alemán de 14 de noviembre de 1983; artículo 17 del Convenio hispano-austriaco de 7 de febrero de 1984; artículos 28 y 29 del Convenio hispano-brasileño de 13 de abril de 1989.

66. Este precepto, sin embargo, habla de la contrariedad de las disposiciones cuya ejecución se solicita con el orden público del país requerido o con los «principios de derecho público» aplicables en este país.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

del procedimiento civil y mercantil y de la organización judicial e, igualmente, acerca de las decisiones jurisprudenciales y cualquier otra información jurídica. Este precepto es muy similar a lo establecido en el artículo 1 del Convenio de Londres de 7 de junio de 1968, aunque su ámbito de aplicación es más extenso que el del Convenio multilateral, pues abarca también a la legislación y jurisprudencia administrativa.

El intercambio de información sobre las legislaciones respectivas se proporcionará recíprocamente, previa solicitud, por las autoridades centrales designadas por el Convenio, que actúan tanto como órganos de recepción, como de transmisión (artículo 34). La solicitud, que deberá proceder de una autoridad judicial o de la autoridad encargada de resolver la concesión de la asistencia judicial, se ajustará a los datos precisados detalladamente en el artículo 36. Estos datos guardan una gran semejanza con los exigidos en el artículo 4 del Convenio de Londres de 7 de junio de 1968.

Finalmente, el artículo 37 está dedicado a los efectos de la respuesta a la información jurídica solicitada. Aquí también el Convenio parece seguir las previsiones del Convenio de Londres de 7 de junio de 1968, ya que el artículo 37 en sus tres apartados hace referencia al carácter no vinculante de la respuesta para la autoridad judicial solicitante, a la obligación de responder con la mayor prontitud posible y a la imposibilidad de que la respuesta de lugar a cualquier tipo de gastos, lo que recuerda a lo previsto en los artículos 8, 12 y 15 del Convenio multilateral.

Por otra parte, el Título V del Convenio contiene dos disposiciones sobre la transmisión por las autoridades judiciales de los respectivos Estados de las certificaciones de actas del registro civil y otros documentos referentes al mismo, por las que se establece que dicha transmisión estará exenta de tasas y gastos, no necesitando ser legalizadas para ser válidas en el territorio del otro Estado si están provistas del sello oficial de la autoridad competente que las expida. Es de destacar, sin embargo, que a diferencia de otros convenios bilaterales concertados por España con otros países en los que se contienen previsiones sobre la materia, no se especifica el conducto diplomático o consular de transmisión de estas certificaciones[67].

67. *Vid.* artículos 13 y 14 del Convenio con Checoslovaquia (República Checa) de 4 de mayo de 1987; artículo 37 del Convenio con Brasil de 3 de abril de 1989 y artículo 24 del Convenio con Bulgaria de 23 de mayo de 1993.

VII. Conclusión

El Convenio de cooperación judicial en materia civil, mercantil y administrativa entre España y Marruecos, de 30 de mayo de 1997, hay que enmarcarlo en la política convencional bilateral llevada a cabo por España en la última década. Una etapa caracterizada por la ampliación de los acuerdos a dos Estados europeos, Alemania y Austria, por la apertura hacia países del antiguo bloque socialista, Checoslovaquia (aplicable hoy a la República Checa), Bulgaria y el recientemente entrado en vigor con la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (aplicable hoy a la Federación de Rusia), por las naturales relaciones con los países iberoamericanos, como México y Brasil y, en fin, por la conclusión de sendos convenios con países tan diferentes como Israel y la República Popular China. Con independencia de una valoración sobre la oportunidad y la mayor o menor justificación de algunos de los convenios concertados con los mencionados Estados y, abstracción hecha de la valoración técnico-jurídica de estos convenios, lo cierto es que la política convencional española en el ámbito de la cooperación judicial, y en el período a que se ha hecho referencia, aunque todavía limitada e insuficiente, se ha visto diversificada y ampliada sensiblemente. En este sentido, la firma del Convenio bilateral con Marruecos ha de ser valorada en principio de forma positiva.

El Convenio hispano-marroquí ha respondido casi a una necesidad, dada nuestras relaciones de vecindad, que aunque difíciles en épocas pasadas, hoy en día, con los frecuentes intercambios comerciales de todo tipo, los intereses de distintas empresas españolas en el Estado magrebí, el flujo migratorio de ciudadanos marroquíes de paso o no hacia otros países de la Unión Europea, etc., han llevado a pensar a los dos Estados que la mejor manera de solucionar los eventuales problemas que puedan surgir han de ser resueltos por la vía de la cooperación jurídica bilateral, en la cual debe ser instrumento importante un Convenio de cooperación judicial, aunque inserto, como se ha dicho, en el marco de otra serie de convenios en otras materias.

Ahora bien, admitida la oportunidad y necesidad del Convenio, hay que señalar que el resultado obtenido no ha sido completamente satisfactorio. El negociador español, como en otras ocasiones, se ha dejado llevar por los criterios de su interlocutor[68]. En este sentido, se ha señalado

68. *Vid.* esta idea en J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo (*Curso de Derecho internacional privado, cit.*, p, 530), a propósito del Convenio bilateral entre Es-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

más arriba la gran influencia del Convenio de cooperación judicial franco-marroquí de 5 de octubre de 1957. Se ha perdido, por tanto, o no se ha podido, desde la óptica española, la posibilidad de concluir un Convenio más ajustado a los eventuales problemas que puedan plantearse y, sobre todo, de la perfección técnica de otros convenios en la materia suscritos por España con otros países y que superase algunas de las interrogantes que se han planteado en la práctica a nuestros Tribunales a la hora de su interpretación y que, desgraciadamente, volverán a plantearse al aplicar el Convenio en examen.

En definitiva, España y Marruecos han optado por un Convenio de cooperación judicial muy general e indeterminado en muchos aspectos, en donde, además, en ningún precepto se recoge una definición de los términos empleados, cláusulas casi usuales en los convenios de esta naturaleza, y cuya precisión debería haber sido necesaria tanto más en un Convenio entre países con sistemas jurídicos diferentes. Habrá que esperar a la labor de la jurisprudencia de ambos países para que concrete y subsane las deficiencias que el texto contiene. Sólo así será posible comprobar su vigencia real y operativa.

Córdoba, mayo de 1998.

paña y la República Federal de Alemania, idéntico a los que el país germano ha suscrito con Noruega e Israel.

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA REGULACIÓN DE LOS INTERNAMIENTOS PSIQUIÁTRICOS

JESÚS SÁEZ GONZÁLEZ
Profesor Titular de Derecho Procesal
Universidad de Cádiz

SUMARIO:

1. Introducción.— 2. La reforma de 1983: 2.1. Sobre el ámbito de aplicación del 211CC; 2.2. Interpretaciones del 211CC.— 3. La reforma de la LO 1/1996, de 15 de enero.— 4. Tendencias renovadoras.— 5. Naturaleza de los trámites de internamientos: a) como medida cautelar, b) internamientos y jurisdicción ordinaria, c) sentido de estas actuaciones.— 6. La regulación de los internamientos.— 7. Bibliografía. 8. Abreviaturas.

1. INTRODUCCIÓN

Los internamientos en establecimientos psiquiátricos constituyen uno de los fenómenos cuya regulación, entendiendo por tal el establecimiento de una serie de garantías, resulta más difícil. Lo es aún bastante más si la perspectiva desde la que enfocamos el problema es esencialmente civilista, como ocurre en la actualidad. Los internamientos son concebidos habitualmente como una medida anexa a los diversos supuestos de la incapacitación. Esto obliga a establecer complejas reflexiones en torno a su

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

naturaleza, a la atribución de su decisión a los jueces de lo civil, o a la búsqueda de tramitaciones propias del proceso civil, y cuyas soluciones resultan a menudo insatisfactorias ante los problemas que la realidad plantea.

En el momento actual asistimos a la creación de una nueva ley procesal civil, dentro de la cual se incluyen las correspondientes propuestas relacionadas con los trámites que garanticen estos internamientos. Sin embargo, las soluciones adoptadas no nos parecen plenamente satisfactorias, no sólo por lo que se refiere a un sinfín de aspectos procesales puestos de relieve de forma palpable por la doctrina[1], sino también por otros aspectos en los que se ha incidido menos y que constituyen el objeto del presente trabajo. Porque, al margen de otros temas, nos parece que es esencial poner de relieve que de las diversas reformas que se han sucedido desde 1983 se han derivado algunos problemas importantes unidos a la propia aplicabilidad de la norma o al alcance de sus garantías. Entendemos que estos problemas tienen su raíz en una visión no del todo certera de la naturaleza de la institución, su sentido y finalidad, visión incompleta que se ha manifestado de diversas formas a lo largo de las diferentes reformas que de la regulación originaria se ha venido realizando desde 1983.

Los trámites de internamientos en establecimientos psiquiátricos estuvieron durante varias décadas regulados por un decreto promulgado el 3 de julio de 1931[2]. Si bien esta norma pasó en su momento por ser una de las más modernas en su tiempo, pronto se le formularon serias objeciones. El rango de la norma, un decreto, daba naturaleza administrativa a las actuaciones en ella amparadas y dificultaba seriamente su control judicial. Promulgada la constitución de 1978, la necesidad de una reforma se hizo aún más urgente, ya que la categoría de los derechos fundamentales relacionados con los internamientos exigían una regulación de rango legal, cuando no de ley orgánica.

La reforma tuvo lugar con ocasión de la elaboración de la Ley 13/1983, de 24 de octubre, destinada a modificar los Títulos IX y X del CC (Código Civil) en materia de incapacitación. Si bien no puede negarse el hecho de que con ello mejoraran sensiblemente las garantías de los internamientos, no es menos cierto que fue una regulación defectuosa. Algu-

1. Nos remitimos a estos efectos a la nota bibliográfica que se añade a este trabajo.

2. Normas anteriores a la de 1931 son un RD de 12 de mayo de 1885, que aprobó un Reglamento Orgánico para el régimen y gobierno del manicomio de Leganés, y otro RD de 19 de mayo de 1885, que contiene normas generales.

nos de esos defectos se subsanaron gracias a las modificaciones que fueron incorporadas por la Ley Orgánica 1/1996 de 15 de enero, permaneciendo otros aún hoy pendientes de resolución.

Conviene subrayar un aspecto importante. Ni la Ley de 1983 ni la orgánica de 1996 tuvieron como objeto principal la regulación de los contenidos del decreto de 1931. No fueron normas, ahora con rango legal, que vinieran a sustituir al decreto mencionado. La Ley de 1983 tuvo como fin primordial la modificación de los Títulos IX y X del CC, que versan sobre la incapacitación y la tutela, la curatela y y guarda de menores o incapacitados. Al hilo de tal modificación se articuló un nuevo régimen de internamientos, a la par que una de sus disposiciones finales, la undécima, derogó la totalidad del decreto de 1931. Por lo que se refiere a la Ley Orgánica 1/1996, ésta tuvo como finalidad la regulación los derechos fundamentales del menor. Una de sus disposiciones finales modificó el régimen legal para internamientos establecido en el CC trece años antes. Por tanto, la regulación actual de los trámites de internamientos se concreta en una disposición final de una orgánica que nada tiene que ver con la salud mental, sino con los derechos del menor, y en los trámites no derogados por ésta última, establecidos con ocasión de la modificación del régimen establecido en el CC sobre incapacitación. Todo un modelo de atención legislativa a los temas ligados a los internamientos.

En este panorama legal aparecieron primero el BLEC (Borrador de Ley de Enjuiciamiento Civil)[3], y, a finales de 1997, el Anteproyecto de LEC (Anteproyecto). El BLEC incluía en uno de sus artículos, el 765, un precepto que tenía como característica ser el primer artículo perteneciente a una normativa estrictamente procesal dedicado a los internamientos. Este artículo planteaba algunas dudas. De una parte el enunciado que viene a darle título anunciaba una norma dedicada a todo tipo de internamientos. Por otra parte, el tenor del artículo, trasunto literal del artículo 211 del CC (Código Civil) en su versión derogada en 1996, reducía el tratamiento legal al internamiento de los presuntos incapaces. Por su parte, el Anteproyecto, rectificando la orientación dada al artículo 765, dedica su artículo 763 a los internamientos, en esta ocasión trasladando los contenidos esenciales del artículo 211 CC vigente a su cuerpo legal.

El artículo 211 CC en sus versiones de 1983 y de 1996 ha plantea-

3. Para nuestro trabajo utilizamos la versión que se remitió a las universidades en la primavera de 1997.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

do problemas tanto teóricos como prácticos. Estos problemas parecen no haber sido tenidos en cuenta a la hora de redactar el Borrador ni el Anteproyecto, lo que justifica un nuevo examen parcial de los mismos en este trabajo. Dejadas al margen no pocas objeciones formuladas por la doctrina al artículo 211 en cualquiera de sus redacciones, las páginas que siguen pretenden ser un examen del alcance de las normas procesales relacionadas con los internamientos, un intento de hallar algunos criterios que permitan un enfoque más adecuado que el que se ha venido teniendo de esta materia en estos últimos años. Para ello estudiamos, en primer lugar, los problemas relacionados con el alcance y la interpretación del artículo 211 CC a tenor de las sucesivas redacciones del mismo; a continuación veremos cuáles son las tendencias reformadoras que en la actualidad están siendo publicadas; nos cuestionaremos la naturaleza de estos trámites procesales; y, finalmente, formularemos algunas posibles sugerencias en relación a los artículos del Anteproyecto centrados en esta cuestión.

2. La reforma de 1983

2.1. *Sobre el ámbito de aplicación del artículo 211 CC.*

Ya hemos indicado someramente cómo en 1983 de una regulación propia, específica para los internamientos en un decreto dedicado a la salud mental, se pasó a una regulación, con rango de ley, que ordenaba los trámites de internamientos de una forma un tanto aleatoria, y de la que debemos mencionar dos notas particulares. Primera: lo esencial de la nueva regulación vino a residir en la ligazón del internamiento al proceso de incapacitación, de forma absoluta. No se entendía el internamiento si no era con ocasión de una incapacitación presunta o declarada. De ahí que las regulaciones del CC se limitaran a las que ordenaban el internamiento de incapacitados y el internamiento de los presuntos incapaces. Segunda, la regulación sobre los trámites de internamientos se redujo a la establecida en el Código Civil. Cualquier otro precepto sobre la materia feneció, toda vez que la Ley 13/1983 en su disposición adicional 11 derogó el Decreto de 3 de julio de 1931 en su totalidad[4]. Un nuevo

4. Nos referimos normas legales de ámbito nacional, ya que en el ámbito regional las Comunidades han venido dictando normas limitadas a sus propios territorios. A modo de simple ejemplo podemos citar algunas normas que han incluido entre sus contenidos regulaciones sobre esta materia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía: Resolución 32/91, de 1 de abril, sobre la composición de las comisiones de admisión de enfermos en las Unidades de Hospitalización de Salud Mental; Decreto 338/88, de 20 de diciembre, de ordenación de los Servicios de Atención a la Salud Mental; Resolución 19/90, de 18 de abril, sobre atención de urgencias, traslados e ingresos de pacientes psiquiátricos; etc.

artículo, el 211 CC, se convertiría en la pieza legal clave para cualquier tipo de internamiento. Otros artículos sufrirían igualmente modificaciones a fin de adecuar sus contenidos a la forma en que se articularon las nuevas garantías.

Combinando ambas circunstancias encontramos que la reforma de 1983, que supuso un innegable avance en la calidad de las garantías, creó una grave laguna al dejar fuera de su ámbito de protección todos aquellos internamientos que no tuvieran que ver con la incapacitación declarada o presunta, o, lo que es lo mismo: pese a que a diario son internadas personas que no requieren ser incapacitadas estos internamientos quedaron sin regulación[5]. Ciertamente nuestra aseveración contradice una

5. Véase, por ejemplo, Jaquotot Arnaiz, J.M.: *Los mecanismos de sustitución de la voluntad El internamiento involuntario*, en Foro Andaluz de Debate e Investigación sobre la Deficiencia y la Enfermedad Mental [en adelante se cita como FADIDEM], Curso 1995-1996: Deficiencia, Enfermedad Mental y Senilidad: Mecanismos Legales de Protección Córdoba, 1996, págs. 214 y ss.:

«Quien precisa ingresar sin ser Presunto incapaz

* Hay dos grupos:

El debido a causas psiquiátricas o psicopatológicas, como los intentos o la ideación suicida en personas no psicóticas, que mantiene juicio de realidad conservado pero que en un momento de su vida por circunstancias reales se encuentran desesperados, no ven sentido a su vida, quieren morir. No son enfermos mentales en sentido estricto —es frecuente tras ruinas económicas o desengaños amorosos o en los consumidores de distintas drogas—, más aún si han desarrollado algún tipo de infección, SIDA, Toxoplasmosis, TBC...

Legalmente no está nada claro, ya que un reconocimiento psicopatológico y psiquiátrico lo más que va a diagnosticar es una alteración del estado de ánimo, motivo totalmente insuficiente para proceder a una incapacitación si no va acompañado de otros síntomas psicóticos.

Debido a otras causas. Aquí entran las que en ocasiones se han argumentado como «Criterios para internamiento que van más allá de lo meramente clínico»(...)

«Estoy hablando de temas que todos conocemos como los Retrasados mentales con delitos graves, los ancianos con demencia o psicosis residuales sin familia o sobrepasada, los psicóticos con graves problemas con la justicia que están de momento en los H.P. Penitenciarios que ya amenazan con cerrar, también hablo de psicóticos que se deterioran progresivamente, de los enfermos de muchas familias de la Asociación, con enfermedades ya muy establecidas y síntomas psicóticos casi permanentes a los que no se puede abordar desde un ESMD o desde la URA, porque no van o lo hacen cuando quieren o no hemos sabido identificar qué hacer con ellos.»

«... Ante estos problemas la respuesta es el espacio único, la USM, donde todo cabe y donde siguen ingresando enfermos y problemas de enfermos que para nada tienen que ver con lo que se considera debe hacer una USM, pero están porque no hay otro sitio.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

opinión generalmente extendida, según la cual el artículo 211 CC amparaba todo tipo de internamientos. Esto, desde un punto de vista procesal, no es acertado, como se desprende del examen que, a continuación, vamos a realizar sobre esta norma:

a) Desde un punto de vista sistemático, este precepto se encuentra ubicado dentro del Título IX del Libro Primero del CC. El tema que se regula en esta parte del código mencionado no hace referencia a la salud mental ni a los enfermos mentales. Trata de forma específica una de sus posibles consecuencias, la declaración de incapacitación. El tema es la incapacitación: dentro de ella la declaración de incapacidad y, como un elemento de ésta última, los trámites que se han de seguir en el supuesto en el que fuera necesario el internamiento de quien se halla en trance de ser incapacitado o de quien deba serlo en razón de su estado mental, causa del inicio del correspondiente procedimiento de incapacitación. No hallamos, por otra parte, remisiones, referencias o cláusulas habilitadoras que nos permitan suponer que estos trámites fueran pensados para la generalidad de los posibles internamientos de enfermos mentales que pudieren existir.

b) A esta misma conclusión podremos llegar si examinamos el proceso de creación de la Ley 13/1983[6]. Nada hay en la génesis de dicha norma [ni en el proyecto de ley, ni en la defensa que hizo el Sr. Ministro ante el Congreso, ni en las enmiendas que se presentaron, ni en los debates que siguieron, tanto en el Congreso como en el Senado][7] que nos dé el más mínimo indicio para pensar que lo que se estaba redactando fuera una ley que regulara los trámites de los internamientos de enajenados, temas relacionados con la salud mental o con la asistencia social a este tipo de personas[8]. La Ley 13/1983 tuvo por objeto la

Y no están con fines terapéuticos sino con multitud de situaciones distintas a las clínicas.»

6. La Ley 13/1983, de 24 de octubre, modifica y da al CC su actual redacción en lo relativo a la incapacitación y a la tutela. En algunos aspectos importantes fue modificada posteriormente por la LO 1/1996, de 15 de enero.

7. Sobre las intervenciones de los diputados véase el diario de sesiones del Congreso de los Diputados, correspondiente al número 39, de 24 de mayo de 1983, págs. 1794 y ss.

8. Una orientación clara de este tema lo podemos ver en la intervención que el Ministro de Justicia lleva a cabo en la misma presentación de la iniciativa que promueve la reforma del CC, recogida en el diario de sesiones del Congreso de los Diputados correspondiente al número 39, de 24 de mayo de 1983, págs. 1794 y ss.., «¿Cuál es la filosofía de este proyecto? El proyecto responde a la necesidad de modernizar la regulación de esta institución, que es una institución capital, porque a través de ella se realiza la protección jurídica de los menores y de los incapacitados» (pág. 1795). Más adelante

regulación de la incapacitación: ése fue su fin. Cualquier otra materia que pudiera ser regulada se hizo siempre en función de la incapacitación. La conclusión a que llegamos es evidente: la Ley 13/1983 sólo reguló los internamientos de los presuntos incapaces.

c) Un examen gramatical del término refuerza los resultados del examen anterior. El artículo 211 CC hablaba claramente del sujeto del internamiento: «El internamiento de un presunto incapaz requerirá la previa autorización judicial...». No hay referencias a ningún otro tipo de personas. El artículo 211 se refería a presuntos incapaces, simple y llanamente.

d) Esta exclusividad ha sido puesta de relieve por la doctrina. ROMEO CASABONA, por ejemplo, al estudiar los sujetos del internamiento, escribe lo siguiente, haciendo referencia al artículo 211: *«Dicho precepto sólo permite el internamiento involuntario de un presunto incapaz, sin que aclare que debe entenderse por tal»*[9]. BERCOVITZ Y RODRÍGUEZ CANO delimita el alcance del 211 a los presuntos incapaces dado que los ya incapacitados quedan protegidos en los casos de internamiento por los trámites de los artículo 273 del CC.[10]. La misma Fiscalía General del Estado, en su Circular 2/1984, comienza su apartado III diciendo: *«A) Sujetos del internamiento son los presuntos incapaces (artículo 211), término que con frecuencia se utiliza en la Ley de 24 de octubre de 1983, y con el que se alude a quienes se hallen afectados de enfermedades o deficiencias de carácter físico o psíquico impeditivas de que las personas puedan gobernarse por sí mismas (artículo 200)»*

La conclusión, pues, parece evidente. Nos encontramos ante un trámite previsto sólo para personas que, o bien se encontraban sufriendo un proceso de incapacitación, o bien, como consecuencia del internamiento se hallaban en trance de padecerlo. Fijémonos en el hecho de que, todavía hoy, el vigente artículo 203 CC, establece categóricamente que «El Ministerio Fiscal deberá promover la declaración [de incapacitación]...» si no lo hacen las personas mencionadas en el artículo 202 CC (cónyuge, descendientes, ascendientes o hermanos). No cabe la menor duda: la Ley 13/1983 sólo regulaba los internamientos de los presuntos incapaces.

La cuestión entonces es la siguiente: ¿cuáles eran los trámites que

dice: «Por otra parte, y también como novedad, se regulan los requisitos para el internamiento en establecimientos psiquiátricos de *presuntos incapaces*. Esto significa la finalidad de una Disposición administrativa confusa y cuya legalidad, a la altura de nuestro tiempo, es, por lo menos, dudosa» (pág. 1796).

9. *El tratamiento jurídico del enfermo mental.* op. cit., pág. 353.

10. *La protección jurídica de la persona,* op. cit., pág. 957.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

se debían seguir en los supuestos de internamiento de *capaces*? La situación resultaba especialmente problemática en los supuestos de urgencia. La exclusión de ciertos internamientos de la legislación de 1983 no supuso sólo un tema que mereciera ser estudiado desde un punto de vista teórico. En la práctica este planteamiento también fue causa de varias consecuencias. La primera de ellas una desigualdad de trato patente, carente de sentido y de fundamento. ¿Cómo si no contemplar un sistema que elabora un marco de garantías protectoras para los internamientos y que se aplica o no se aplica en función del hecho de que el sujeto a internar sea un presunto incapaz o no lo sea? Para el presunto incapaz todas las garantías; para el internado capaz exclusión de las mismas.

Esta desigualdad se ha intentado obviar de diversas formas. Algunas veces se nos ha tratado de decir que no importaban los matices entre capaces y presuntos incapaces, que dentro de éste último concepto habría que incluir a cualquier internado: «sin incapacitación no hay internamiento», podríamos decir. Esto no puede aceptarse, no ya sólo porque las leyes dicen lo que dicen y no lo que queremos que digan, sino por tres motivos de peso: En primer lugar porque la realidad de cada día nos demuestra que los internamientos los sufren tanto personas que precisan ser incapacitadas, como personas capaces. En segundo lugar porque, aunque internamiento e incapacitación sean conceptos y realidades frecuentemente muy ligados, son conceptos y realidades perfectamente independientes que se pueden separar con total nitidez. En tercer lugar, por las consecuencias que para el interno *capaz* vía 211 se producían con posterioridad al internamiento, especialmente, el inicio de un proceso de incapacitación.

Otras veces se ha intentado superar este estado de cosas buscando en los contenidos de la Ley 13/1983 alguna referencia procedimental que fuera útil para estos supuestos en los que los internados eran personas no incapacitables. La única mención que existía en tal sentido se recogía en su disposición adicional y nos remitía a los trámites de la jurisdicción voluntaria. Podríamos pensar así, siguiendo a la misma ley, que los trámites a seguir en el supuesto de no incapaces serían los de la jurisdicción voluntaria[11], pero tampoco es ésta una solución aceptable. Al margen de otras razones[12], la simple lectura del tenor literal de la disposición adicional basta para hacernos comprender que a través de la misma no podíamos escapar de la órbita de la incapacitación: «*Los demás procedimientos derivados de los Títulos IX y X del Libro I del Código Civil,* dice la disposición adicional a que nos referimos, *se tramitarán por las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre jurisdicción voluntaria*». Teniendo en cuenta que el estado mental del no incapacitable necesitado de tratamiento hospitalario no se hallaba comprendido entre los supuestos contemplados por los Títulos IX y X del CC, habrá que concluir, necesariamente, que en los casos que ahora estudiamos no se podía pretender la aplicación de los trámites de la jurisdicción voluntaria.

Procesalmente, no existiendo más referencias legales no tendremos más remedio que admitir que, en puridad, en estos casos, sólo teníamos una solución que era la que ofrecía el artículo 484 de la LEC, norma, no podemos olvidarlo, de *jus cogens*. Es decir, al no tener prevista las normas ningún tipo de cauce procedimental para estos supuestos, el procedimiento aplicable a este tipo de internamientos no podría ser otro que el de menor cuantía, lo cual carece de sentido[13]: el de menor cuantía es

11. Véase, por ejemplo, DOLZ LAGO, M.J.: *El internamiento psiquiátrico civil en España: aspectos legales*, Justicia 92, págs. 887 y 888.

12. Los trámites que establecen el artículo 211 y demás concordantes hemos dicho que se hallan pensados para los supuestos de incapacitables. De ahí, por ejemplo, que en el párrafo segundo de este artículo se establezca la obligación para el juzgador de informar al Ministerio Fiscal del internamiento a los efectos del artículo 203 del CC. Como ya hemos reseñado, estos artículos implican no una facultad para el juez de Primera Instancia o, en su caso, del Ministerio Fiscal. En ambos casos existe la obligación de informar y de promover la declaración de incapacitación. Si tomamos como punto de partida la suposición de que los trámites del 211 son aplicables a todos los supuestos de internamiento, habremos de concluir que todos sus preceptos alcanzan a todos los internados en igual medida, ya que no existen normas que delimiten parcialmente la aplicación de trámites a los distintos supuestos. En consecuencia, el 211 se ha de aplicar en toda su extensión, es decir: el magistrado o juez de Primera Instancia que autorice el internamiento, tendrá que poner «los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, a los efectos del artículo 203». Ya hemos señalado lo que este artículo 203 supone, la promoción de su declaración de incapacitación cuando no existan los familiares a que se refiere el 202 o cuando éstos «no lo hubieren solicitado». Naturalmente, los familiares de quien por cualquier motivo requiera un internamiento urgente, pero no se encuentre en situación de ser incapacitado, no iniciarán ningún procedimiento de incapacitación. Pero el Fiscal, aplicando estos preceptos que estudiamos ahora, tiene la obligación de hacerlo. El artículo 203 no dice que el Ministerio Público pueda promover la declaración de incapacitación, dice, textualmente, «deberá promover la declaración». Vemos, pues, claramente, que la aplicación de este procedimiento a los no incapacitables nos lleva a situaciones totalmente absurdas. ¿Realmente toda persona que ingresa de forma urgente en un establecimiento psiquiátrico precisa que se le inicie un procedimiento de incapacitación? La respuesta parece muy clara. Tanto es así que a lo que nos lleva esta tramitación es a su propio incumplimiento, otra de las consecuencias notables de aplicar un trámite a situaciones para las que no está previsto.

13. Así, DOLZ LAGO, M.J.: *El internamiento psiquiátrico...*, op. cit., pág. 889.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

un procedimiento del todo inútil para estas situaciones. Por ello es comprensible que se recurriera a la solución más elemental: la aplicación, sin fundamento procesal alguno, de los trámites establecidos por el artículo 211 CC.

La aplicación indebida del trámite del 211 suponía el incumplimiento de la ley procesal, pero además llevaba a otros incumplimientos. Como es conocido, el hecho de proceder a un internamiento, una vez autorizado por el juez tal internamiento, implicaba la obligación de iniciar el procedimiento de incapacitación. Los artículos 211.II y 203 son el claro fundamento de ello. Evidentemente, una vez que era utilizado el 211 para proceder al internamiento de una persona que no se encontraba en situación de ser incapacitada surgía el problema de tener que iniciar un procedimiento de incapacitación que carecía de fundamento. Como es natural, los primeros en no iniciar un procedimiento de incapacitación en estos supuestos eran los propios familiares. En tal caso era el Ministerio Fiscal quien debía iniciar el procedimiento de incapacitación, de conformidad con lo establecido en el artículo 203 del CC. O lo que es lo mismo, *ope legis*, el Ministerio Fiscal se encontraba ante la situación de plantear un pretensión de incapacitación frente a quien no podía ser incapacitado. Ante esa situación el Ministerio Fiscal podía optar por alguna de estas tres posibilidades. La primera era no promover el procedimiento, con lo que se incumplía lo ordenado por el artículo 203 CC; la segunda era iniciarlo, pero no continuándolo de algún modo; por ejemplo, no acudiendo a la comparecencia previa que tiene lugar en el procedimiento de menor cuantía, lo cual suponía otro incumplimiento de la ley [14]; la tercera consistía en promover y sostener la pretensión, lo que no podría ser considerado sino como un ciego cumplimiento de la ley procesal, que terminaba, evidentemente, con una sentencia rechazando las pretensiones del demandante de incapacitación.

Aún podríamos añadir otras consecuencias, de entre las que me parece importante señalar la propagación de la confusión que entre internamiento e incapacitación ha venido produciéndose. Es frecuente la opinión según la cual para pretender la incapacitación de una persona es preciso proceder a su previo internamiento. A este respecto nos remitimos a lo dicho en el apartado 5 de este trabajo.

14. «...al resultar prohibida la transacción (Disp. Ad. de la Ley 13/1983), parece que ha de quedar sin contenido la norma de la Ley procesal, y el juez no habra de exhortar a las partes para que lleguen a un acuerdo, que devendría ineficaz por la indisponibilidad de los derecho debatidos. «MORENO CATENA, V.: *Derecho procesal. Proceso civil*, Valencia, 1995, pág.461.

Éstos son algunos de los problemas que se derivaban del vacío provocado por el tenor conferido al artículo 211 en la reforma de 1983. Evidentemente, la importancia de este vacío legal depende de la importancia que a su vez le queramos otorgar a tal estado de cosas. Si se ha establecido para una generalidad de casos, los relacionados con procedimientos de incapacitación, un sistema de protección judicial previo, independiente, distinto a la garantía que supone el procedimiento de *habeas corpus*, parece que dejar fuera de ese sistema los supuestos de ingresos de personas que no requieran incapacitación supone tanto establecer una injustificable desigualdad, como dejar un portillo abierto por el que se pueden perder las garantías que pudieran haberse pretendido, como, asimismo, declarar la falta de necesidad o de confianza en el sistema de garantías establecidas. Si se crea un sistema de protección al internamiento que consiste en la autorización previa o inmediata del juez de dicho internamiento, y se establece dicho sistema con base en unos criterios de protección, parece una contradicción dejar fuera de ese sistema a determinadas personas cuyo derecho a la libertad puede verse violado del mismo modo que en los supuestos de internamientos de presuntos incapaces, para los que se crean esas garantías.

2.2. *Interpretaciones del 211 CC.*

Si la exclusión de los capaces de los trámites de internamiento constituye unos de los aspectos más negativos de la Ley 13/1983, no otra calificación debe atribuirse a la anfibológica redacción dada a algunos de sus preceptos. Nos referimos en concreto a los supuestos de internamiento en los casos de urgencia. La forma en que se redactan los preceptos tiene una importancia capital para su comprensión y actuación por los particulares y por los tribunales. A veces no basta con la claridad, sino que es preciso que las normas no puedan interpretarse con relativa facilidad en sentidos diversos, cuando no opuestos. Sin duda alguna la facilidad para obtener del tenor de este artículo interpretaciones diferentes en los casos de emergencia ha venido constituyendo el punto más débil de la regulación de los internamientos por motivos mentales.

El artículo 211 tenía —y tiene, ya que en este punto no ha sufrido modificaciones— lo que podríamos llamar, de algún modo, una lectura académica [15]. Según esta interpretación, en los casos de urgencia los trámites a seguir serían los siguientes. El primer paso consistirá siempre en

15. Véase la Circular de la Fiscalía General del Estado 2/1984.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

informar al Juez de la necesidad de realizar el internamiento. Al Juez incumbe reclamar la información que estime precisa a fin de autorizar el internamiento, debiendo trasladarse al lugar en que se halle la persona cuyo internamiento se solicita; contemplado todo lo cual, autoriza o deniega el internamiento. Si la urgencia fuere tal que no fuera posible la presencia del Juez o recibir la información previa, éste se trasladará al centro en el que hubiera sido ingresado el internado y, realizadas las comprobaciones y exámenes oportunos, confirmará o revocará el internamiento. Este sería, sin duda, un procedimiento plenamente concordante con el mandato contenido en el artículo 5 del CEDH [16].

Pero también es posible realizar una segunda lectura, llamémosle más cotidiana, asequible en la práctica. Desde esta segunda perspectiva, en los supuestos de urgencia sería bastante con que el juez tuviera conocimiento de que se ha producido el internamiento para que se cumplan todas las garantías previstas en el CC. Siguiendo esta interpretación, el Juez podrá mantener el internamiento, simplemente, estando al tanto de la evolución del internado, a través de los informes que periódicamente le sean remitidos por los facultativos. Conviene tener presente que no sólo nos encontramos ante supuestos de internamientos en centros hospitalarios, sino también ante internamientos en albergues, residencias o centros de formación especial, ya que el 211 no sólo no hace distinciones, sino que, ante la inexistencia de otras normas, es el habitualmente utilizado en cualquier trámite de internamiento.

Quienes sostienen esta segunda interpretación se apoyan en razonamientos como los que siguen:

1.º Un primer fundamento, de carácter gramatical, reside en el hecho de que el mismo artículo 211 parece establecer la excepción al propio sistema que regula cuando afirma que la autorización judicial es necesaria «*salvo que, razones de urgencia hicieran necesaria la inmediata adopción de tal medida*».

2.º Un segundo argumento en favor de esta posición sería el de la efectividad práctica. Se nos dice que no parece admisible que el artículo 211 haya establecido un sistema difícil de cumplir en la práctica. Pretender el traslado de un Juez a los centros de ingreso de las personas con transtornos mentales cada vez que se produce un internamiento parece un

16. Este artículo se consagra a la libertad y a la seguridad de las personas, conceptos que gozan del carácter de derechos protegidos, de tal modo que, «*nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo a un procedimiento establecido por la Ley*».

objetivo imposible de cumplir. Piénsese en el número de internamientos que se producen a lo largo del año [17].

Por otra parte, frecuentemente, el lugar en el que se encuentra la institución de acogida no es el mismo que el lugar de donde procede el internado. Esto implica consecuencias muy serias. En primer lugar, el juez competente para autorizar el internamiento no podrá autorizarlo realmente si el centro de internamiento está fuera del ámbito de su competencia territorial. Además, cualquier comprobación derivada del seguimiento del internamiento tendrá que ser realizado a través del auxilio judicial. Esto significa la quiebra del principio de inmediación. Añadamos a todo lo anterior el que el juez competente para los internamientos es un juez civil y que, en consecuencia, resulta materialmente imposible cumplir durante los fines de semana con el plazo de 24 horas a que se refiere aún hoy el 211. La conclusión final a que llegan quienes sostienen que basta con que se informe al juez del internamiento para cumplir con lo previsto en la ley es que resulta inaceptable suponer que la propia ley haya elaborado un procedimiento cuyo desarrollo niegue los mismos principios en que se substenta. La misma Circular 2/1984 de la FGE en su apartado III.B.b) parece indicarnos que, en realidad, no sería precisa la autorización judicial [18].

3.º Por si fuera poco todo lo anterior, de las mismas sentencias del Tribunal Constitucional parecen derivarse fundamentos para esta postura.

17. Según los datos de que disponemos, obtenidos del Instituto Nacional de Estadística, en el año 1990 ingresaron por vía de urgencia 21.547 enfermos en establecimientos psiquiátricos. En la encuesta de 1994, última impresa hasta la fecha, la cifra subió a 27.033 enfermos ingresados por vía de urgencia. De ellos, 8.190 lo fueron en hospitales de corta estancia y 18.843 en hospitales de larga estancia.

18. III.B.b): «*Internamientos sujetos aprobación judicial. Esta es otra modalidad de los internamientos no voluntarios. Son «razones de urgencia» las que justifican el internamiento directos o* sin necesidad de autorización judicial; *se trata, pues, de un internamiento excepcional en sus trámites que conlleva la «inmediata adopción de tal medida»* [el internamiento]. *El artículo 211, que lo prevé en su párrafo primero, sólo hace referencia a un requisito posterior al acto de internamiento: que se comunique al Juez dentro de las 24 horas siguientes.*

Es cierto que la circular sigue con el siguiente tenor: «*...en el caso que ahora se analiza la intervención judicial subsigue al internamiento, razón por la cual al acto le cuadra el calificativo de aprobación; se somete al Juez el acto adoptado y si tras el examen del presunto incapaz y el dictamen facultativo lo juzga procedente, se prueba, y en caso contrario, alza el internamiento.*» Sin embargo, quienes mantienen que la ley no obliga a la autorización en estos casos argumentan con fundamento que, al fin y al cabo, este texto forma parte de una circular de la Fiscalía General del Estado, y que en modo alguno puede obligar a hacer lo que no obliga el CC. Además olvida incluir la circular el momento en el que debe producirse el examen, que, por otra parte, tampoco viene expresado en el 211.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Si, según cierta jurisprudencia, no ha lugar el procedimiento de *habeas corpus* en los casos en los que mediante auto se decide mantener el internamiento de un incapaz, que ha sido autorizado sin que conste que se haya efectuado la inspección directa del juez (lo que claramente ordena el artículo 211 en su párrafo tercero), difícilmente se podrá exigir la presencia judicial en los casos de internamientos urgentes, para los que la ley no es nada clara al respecto [19].

4.º Finalmente, si examinamos la génesis de la Ley 13/1983, encontraremos más argumentos en favor de una mera autorización o visto bueno judicial que de una autorización posterior en toda la regla.

Los anteriores puntos constituyen una apretada reducción formal de esta interpretación, que sin mucho rigor hemos denominado cotidiana. Pretende resumir y sistematizar opiniones diversas, referidas siempre a actuaciones reales, comunes entre quienes intentan dar fundamento a esta interpretación del 211 en su versión de 1983. Es una interpretación que tiene su origen en el estado de cosas anterior a la Ley 13/1983, en la que toda la tramitación era atribuida a órganos administrativos, con una intervención judicial muy reducida. Alguna vez esta postura ha quedado reflejada en letra impresa [20]. La estadística, única fuente documental que

19. Detengámonos un instante en la conocida sentencia del Tribunal Constitucional 717/1988, de 4 de junio de 1990. Un ciudadano interpone un procedimiento de *habeas corpus*. Pretende la puesta en libertad de un familiar dado que, según el actor, la resolución que en su día incapacitó al tutelado no se pronunció sobre el internamiento de forma concreta; entiende además, que la resolución que motiva la interposición del *habeas corpus* actualiza o modifica aspectos relativos a la tutela, pero sigue sin establecer el internamiento de forma concreta. Recurre en amparo ante la negativa del juzgado a otorgar los beneficios del *habeas corpus*. El Tribunal Constitucional niega el amparo, entre otras razones, porque sí había habido una comprobación del estado del enfermo en el procedimiento cuya resolución motivaba la interposición del procedimiento de *habeas corpus*. Hay comprobación de la situación del internado y hay decisión de continuar el internamiento, sostiene el Tribunal Constitucional. Y afirma sobre la fundamentación del auto en cuestión: *»Dicho considerando justifica la decisión denegatoria «a la vista de los datos y elementos de juicio consignados en los informes emitidos por el Médico Forense, y demás informes facultativos adoptados»»*: Fin de la cita que hace nuestro Tribunal Constitucional. Como podemos comprobar, el auto que decide la continuación del internamiento se basa sólo en la prueba pericial aportada por los facultativos. No hay referencia en la sentencia constitucional a la inspección personal del juez, debido, según todas las apariencias, al hecho de que no la hubo.

Sobre la posibilidad de utilizar el procedimiento de *habeas corpus* en las situaciones de privación de libertad acordadas por otros jueces véase, por ejemplo, RABADÁN BUJALANCE, J.: *El proceso de «habeas corpus» y las privaciones de libertad judiciales*, Forum Astense (Revista del Colegio de Abogados de Jerez de la Frontera), Jerez de la Frontera, marzo de 1997, págs. 24 y ss.

20. «En los supuestos en que sea de difícil cumplimiento la literalidad del art. 211

nos permitiría demostrar en qué medida el 211 no se aplica en su expresa literalidad, cómo los anteriores razonamientos pueden ir más allá de la mera especulación para asentarse en la práctica forense, no baja a estos detalles. Esa es la razón por la que cobran una relevancia particular los datos de un valioso informe que en su día elaboró la Oficina de Salud Mental de la Dirección General de Atención Sanitaria del Servicio Andaluz de Salud. El informe versa sobre «Los ingresos involuntarios urgentes en las unidades de salud mental de Andalucía». De un período anual que va de junio de 1990 a mayo de 1991, se eligió el mes de junio de 1990 como suficientemente representativo como para realizar sobre el mismo un muestreo que pretendió (y consiguió) «conocer la situación de los pacientes que ingresan en las unidades de Salud Mental de los Hospitales Generales de Andalucía como urgentes involuntarios».

Antes de examinar este informe debemos dejar suficientemente claros algunos extremos en cuanto a la validez o utilidad del mísmo. En el estudio se reflejan, como vamos a ver a continuación, situaciones que violan con evidente claridad lo que entendemos que constituye la literalidad del 211 CC. Sin embargo, sería arriesgado extraer sin más otras conclusiones. El tiempo transcurrido desde su elaboración o el ámbito territorial de la muestra no permiten en absoluto hacer generalizaciones [21].

(el Juez «tras examinar a la persona»), se recomienda la posibilidad de que el Juez autorice provisionalmente el ingreso involuntario, a la vista del informe médico. Una vez informado de su ingreso por la institución sanitaria enviará al médico forense o se personará a examinar al paciente ingresado». En la pág. 69 de la publicación que en 1991 se hizo por la Consejería de Salud de la Junta de Andalucía de las Jornadas Andaluzas de Justicia y Salud Mental, celebradas en Bubión en enero de 1990.

21. En las mismas Jornadas que se han citado en la nota anterior se recogen no pocas referencias y sugerencias en orden a un cambio de esta situación. Así, por ejemplo, en la Conclusión 2., pág. 21, se propone la atribución de estas materias a un Juzgado único de primera instancia en cada capital de provincia y el reparto rotativo por tiempo no inferior a un mes en el resto de las poblaciones de las demandas de incapacitación. En la página 67 un Informe del Comité de Estudio al Consejo Interterritorial señala como problemática «la interpretación y aplicación por parte de algunos Jueces del artículo 211 en materia de ingresos no voluntarios de enfermos mentales.», lo que lleva a proponer como objetivo, pág. 68, «subsanar los casos de aplicación incorrecta del 211, mediante la unificación de criterios y procedimientos por parte de las Administraciones e Instituciones responsables». Esta preocupación ha quedado expresada en posteriores Jornadas. Así en la ponencia presentada por FLORES DOMÍNGUEZ a las IV Jornadas de Justicia y Salud Mental, Cazalla de la Sierra (Sevilla), junio de 1994, inéditas, señala con muy acertado criterio, en nuestra opinión, cómo en estos casos de difícil aplicación del 211 «la única solución que resta es el desplazamiento del juez hasta el lugar en que el enfermo se encuentre, sucediendo que, a veces, ni tan siquiera es posible dar con su paradero. Por lo demás, en los casos de internamiento urgente, el examen, necesariamente, habrá de llevarse a cabo en el centro donde se haya producido» (párrafo 4.º, del aparta-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

El informe, en cambio, sí permite, sí vale para demostrar lo que hemos dicho párrafos atrás: que el tenor del artículo 211 es fácilmente interpretable en sentidos distintos a los que parece que pretendió.

Hechas las anteriores salvedades nos adentramos en el examen de la encuesta. En la página 6 de ese informe se lee lo que sigue: *Con respecto al tiempo que transcurre desde que el paciente ingresa hasta que el comunicado sale del Hospital hacia el Juzgado, en un 17% esto ocurre el mismo día de ingreso y en un 30% el día después. Así, es en el 64% de los casos (131 pacientes) que tarda menos de tres días, aunque hay que señalar que nada menos que de 28 pacientes (13,7%) no se tiene registrado cuanto tiempo se tardó»*(sic). Es decir, según señala el informe *sensu contrario*, en el 36% de los supuestos no se cumplió el procedimiento legal a seguir. Con todo, más interesante para nuestro estudio son las conclusiones a las que se llega en el apartado VI, que versa sobre el grado de efectividad de la tramitación de la solicitud de autorización judicial y que literalmente transcribimos:

En casi la mitad de los casos (88 pacientes, un 43%) no hubo visita del Juez. De los casos en que sí ocurrió, sólo en un 49% (56 pacientes, un 27% del total de la muestra) constaba en la Historia Clínica la fecha de la visita. De éstos, en 35 pacientes (62% del grupo en que constaba el dato) transcurrieron más de tres días entre el ingreso y la visita del juez[22].

Aún ofrece más datos de relieve este estudio. Hay constancia de la llegada de la autorización judicial de sólo 69 pacientes (el 33%). Antes de las 72 horas sólo llegaron 6 autorizaciones (2% del total). La autorización de internamiento fue comunicada al enfermo por el propio juez en sólo 29 casos; el resto, hasta 107 (53%), fueron notificados de la autorización por personal de las unidades de atención psiquiátrica. *«¡Ciento treinta y seis pacientes (un 66% del total) han sido dados de alta antes de que llegara la autorización judicial a la unidad!»*[23]. *Strictu sensu* hubiera debido procederse a la puesta en libertad de todos los enfermos cuya autorización no hubiera llegado antes de setenta y dos horas.

Un último aspecto del informe merece ser citado. En su página 6 se nos dice lo siguiente: *«La notificación* [del internamiento al juez] *sale por vía ordinaria en el 34% de los casos, por telegrama en el 4% de*

do 7, dedicado al procedimiento, de su ponencia: «*Internamientos de enfermos mentales por la vía del artículo 211 del Código Civil. Perspectiva desde la Administración de justicia*).

22. Los subrayados pertenecen al propio informe.
23. Cita literal del informe: Los subrayados pertenecen igualmente al informe.

los casos, por teléfono en el 13.3% y es llevada y entregada en mano en el 51% de los pacientes. Esto es, se emplearon sistemas no convencionales y más rápidos y fiables en el 69% de los casos»[24]. Sin duda alguna hay que agradecer el celo de todos los que de algún modo, comprendiendo el sentido proteccionista del CC, hacen llegar de forma urgente la notificación del ingreso a los juzgados. Claro que este dato que manejamos nos lleva a otro: en el 31% de los supuestos ello no es así.

La conclusión a que llegamos es pues clara. Si el 211 CC hubiese marcado con mayor precisión sus contenidos esto no hubiera ocurrido. Los datos anteriormente expuestos suponen la constatación de lo que sólo podíamos plantear párrafos atrás como sospecha: en la práctica, el artículo 211 ha sido interpretado en sentidos diferentes a los que se podría pensar que establecía la ley. Esto, desde el punto de vista de la seguridad jurídica, no parece nada plausible. En nuestra opinión no es ya sólo que se haya podido violar la literalidad de la ley, es que la ley misma induce, permite interpretaciones distintas a su propio tenor. Poco importa a los efectos de este trabajo el que a través de otras instancias pudieran ser corregidas o modificadas actitudes como las que se describen en el informe, o que la situación actual pueda diferir de la en él descrita. Lo importante es la constatación de que la pluralidad de interpretaciones, incluso contradictorias, fue factible, que sucedió, y que podría ocurrir de nuevo lo mismo si el tenor del artículo 763 del Anteproyecto no fuere modificado.

3. La reforma de la LO 1/1996, de 15 de enero

La redacción actual del artículo 211 se debe a la LO 1/1996, de 15 de enero. Es ésta una norma consagrada fundamentalmente a «dotar al menor de un adecuado marco jurídico de protección»[25]. No se trata, desde luego, de una norma esencialmente dedicada a la salud mental en general, ni a los internamientos en establecimientos psiquiátricos, en particular. En ella se regulan aspectos tan importantes como los relativos a los derechos de los menores, se ordenan las medidas y los principios rectores de la acción administrativa en este tema, se estipulan distintas actuaciones en situaciones de desprotección social del menor y se introducen modificaciones en instituciones como la tutela o la adopción, te-

24. El subrayado pertenece al informe.
25. Exposición de motivos, I. BOCG, serie A, núm. 117-118, pág. 183.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

mas éstos alejados del asunto que nos ocupa. Una vez más, en consecuencia, nos encontramos con que el tema de los internamientos psiquiátricos resulta ser regulado por una norma que no tiene que ver con esta problemática. No nos resulta pues extraño el que los preceptos que alteran algunos de los aspectos más importantes de los internamientos los encontremos no en el articulado de la LO, sino en su Disposición Final Duodécima (en adelante, DFD).

Son varias las reformas y las novedades que aporta la LO 1/1996. Sin duda alguna, la que más nos interesa es aquella que se refiere al cambio que se opera en la concepción del sujeto pasivo del internamiento [26]. Este cambio se lleva a cabo modificando el motivo del internamiento, ya que, en primer lugar, a partir de la LO 1/1996 el artículo 211 no se va a referir a los posibles casos de incapacidad, sino a cualquier «transtorno psíquico»; y, en segundo lugar, los internamientos a que se refiere este precepto van a pasar de ser de un «presunto incapaz» [según la redacción del año 1983], a convertirse en los de cualquier «persona que no esté en condiciones de decidirlo [el internamiento en caso de transtorno psíquico] por sí».

Estas modificaciones son ciertamente importantes. No nos hallamos sólo ante un cambio puramente semántico. Existe realmente un cambio del tipo que sirve de base para la determinación de la cualidad de sujeto internable. Ya no se trata de un presunto incapaz, esto es, de una persona que se halla *de facto* privada de autogobierno y que se encuentre en espera de que tal situación sea declarada judicialmente; se trata de cualquier persona «que no esté en condiciones de decidir» su internamiento, sea incapacitable o no lo sea.

De gran importancia nos parece igualmente la ampliación de los cauces establecidos en el artículo 211 del CC a todos los supuestos de internamiento psiquiátrico de menores. Así ha de entenderse cuando el nuevo artículo 211 establece que «el internamiento por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí, *aunque esté sometida a la patria potestad,* requerirá la autorización judicial». Asimismo, ya hemos mencionado como en la Exposición de Motivos se manifiesta que el internamiento del menor «se somete a la autorización judicial previa y a las reglas del artículo 211 del Código Civil, con informe preceptivo del Ministerio Fiscal, equiparando, a estos efectos, el menor al presunto incapaz *y no considerando válido el consentimiento de sus padres para que el internamiento se considere voluntario*, excepción hecha del internamiento de urgencia».

Esto amplía notoriamente el abanico de garantías posibles ya que el artículo 211 ha dejado de regular una situación de presuntos incapaces para regular un estado o una situación en la que se pueden encontrar un sin fin de «enfermos» o de personas afectadas por un transtorno mental transitorio. El artículo 211 ha dejado de pertenecer en exclusiva al ámbito de la capacidad de las personas para adentrarse en el mundo de la salud, en el de la atención social y en el de la educación especial. En nuestra opinión este cambio es positivo y viene a cubrir uno de los huecos legales más importantes del artículo 211 según la redacción que en su día le diera la Ley 13/1983 y que hemos señalado en el apartado anterior.

Consecuencia inmediata del artículo es la ampliación expresa de los sujetos a los que les puede ser de aplicación los trámites del 211. Prácticamente, tras esta atribución, tan sólo quedaría fuera de su margen de atracción los internamientos voluntarios de los individuos no sometidos a patria potestad así como los internamientos de los ya incapacitados. Todos los demás casos, considerando tanto la especificación que ahora comentamos, como la atribución que se ha de entender que deriva de la nueva redacción del 211, se han de realizar previa o inmediata autorización judicial y a través de los cauces establecidos en este artículo. Casi podemos pues afirmar que los trámites del 211 vienen así a constituirse en el modo y procedimiento habituales para el internamiento de las personas. Por tanto, actualmente podemos decir que todos los internamientos (salvo los del 270 CC) tienen una base legal procedimental en este artículo 211 del CC.

Claro que este giro implica la creación de otro tipo de problemas. Estos problemas se derivan del hecho de que, pese a la modificación relativa a los sujetos a los que se amplía el 211, el resto del artículo mantiene la estructura y los contenidos que se pensaron para los internamientos de personas incursas en procedimientos de incapacitación. Ese es el motivo por el que en el párrafo segundo de este artículo se establezca

26. El artículo 211 del CC queda redactado del siguiente modo: «El internamiento por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí, aunque esté sometida a la patria potestad, requerirá autorización judicial. Esta será previa al internamiento, salvo que, razones de urgencia hiciese necesaria la inmediata adopción de tal medida, de la que se dará cuenta cuanto antes al Juez y, en todo caso, dentro del plazo de veinticuatro horas. El internamiento de menores, se realizará en todo caso en un establecimiento de salud mental adecuado a su edad, previo informe de los servicios de asistencia al menor.

El Juez, tras examinar a la persona y oír el dictamen de un facultativo por el designado, concederá o denegará la autorización y pondrá los hechos en conocimiento del Ministerio Fiscal, a los efectos prevenidos en el artículo 203».

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

la obligación para el juzgador de informar del internamiento al Ministerio Fiscal a los efectos del artículo 203 del CC[27], y ya hemos mencionado lo que ello implica[28].

A donde no han llegado en ningún supuesto las reformas de la LO 1/1996 ha sido a las previsiones de este artículo 211 correspondientes a los internamientos urgentes. Inalterado el tenor del citado precepto en este sentido hemos de entender que persisten todos y cada uno de los problemas que hemos señalado en el apartado dedicado a la Ley 13/1983[29], y que damos por reproducidos.

4. Tendencias reformadoras

En este estado de cosas se nos presenta en la primavera de 1997 el BLEC y algo más tarde el Anteproyecto de la nueva LEC, que lleva fecha 26 de diciembre del mismo año. El BLEC recogía en uno de sus

27. En el artículo 203 se contiene el siguiente precepto: «El Ministerio Fiscal deberá promover la declaración [de incapacitación] si las personas mencionadas en el artículo anterior no existen o no lo hubieran solicitado».

28. Sobre las consecuencias de ello véase el apartado 2.2 de este trbajo y, más concretamente, su nota 12.

29. La LO 1/1996 introduce novedades y modificaciones en otras materias. En primer lugar y pese a su escasa importancia judicial, debemos detenernos, en primer lugar, en cierto añadido que se realiza al anterior artículo 211 según el cual «el internamiento de menores, se realizará en todo caso en un establecimiento de salud mental adecuado a su edad, previo informe de los servicios de asistencia al menor». Sin duda alguna es éste un concepto cuya elevación al rango de norma hay que aplaudir. Recoge un sentimiento generalizado y criterio unánimemente aceptado que, sin embargo, no siempre ha sido observado en la práctica.

Sin embargo, no parece que sea éste el lugar más indicado para este precepto. El artículo 211 tiene un marcado carácter procedimental. Tal y como se halla ubicada la norma, resulta fácil establecer paralelismos entre centro penitenciario, como lugar en el que se ha de ejecutar la sentencia penal, y centro de asistencia sanitaria, como lugar de ejecución de la resolución judicial, y ello no parece muy acertado. La calidad y las características de la unidad de internamiento son aspectos que deben hacer referencia a las condiciones generales del internamiento, a las garantías que debe tener el ciudadano en el tratamiento de su enfermedad. En cambio, su ubicación sugiere una relación directa del establecimiento con la decisión judicial, como si lo importante en él fuera el que cumpliera con requisitos judiciales o procedimentales más propios de la ejecución de una sentencia de condena de privación de libertad, más que la ayuda y la atención médica o asistencial que el ciudadano ha de recibir en estos casos. En una novela con veinticuatro disposiciones finales, alrededor de un centenar de modificaciones efectuadas sobre el articulado del Código civil, más unos cuantos en el de la LEC, entre otras normas de carácter general, bien podría haberse cuidado algo más la ubicación de un precepto como el que comentamos.

artículos, el 765, una regulación para los supuestos de internamiento que venía a ser un trasunto, casi literal del artículo 211 del CC en su redacción de 1983. Este artículo viene acompañado de la disposición derogatoria segunda, la cual en su apartado 2.º) derogaría los artículos 202 a 213 del CC, ambos inclusive. Esta orientación se ha visto modificada en la redacción dada por el Anteproyecto al artículo 763, que viene a sustituir al anterior 765 del BLEC. Si el Borrador venía a ser en este tema una copia del artículo 211 derogado, el Anteproyecto viene a serlo del artículo actualmente en vigor. Por su parte la disposición derogatoria segunda en su apartado 2.º) derogará los artículos 202 a 214 del CC, ambos inclusive. En el artículo 763 del Anteproyecto observamos igualmente una diferencia que puede aportar nuevas dudas. Nos referimos a la sustitución en diversos momentos en los que la palabra juez, actualmente vigente, es sustituida por la palabra tribunal.

Según lo expuesto hasta ahora, ¿cuáles serían los rasgos generales del ámbito de aplicación de la posible regulación sobre los internamientos? La respuesta a esta pregunta gira sobre tres elementos. De una parte el traslado de los contenidos esenciales del artículo 211 vigente al Anteproyecto. En segundo lugar, la derogación del tratamiento que sobre los internamientos se efectúa en el Código Civil. Finalmente la atribuciones en esta materia al tribunal y no al juez de primera instancia como ocurre en la actualidad.

Del traslado del artículo 211 al Anteproyecto hay que destacar ciertamente la amplitud de las garantías, toda vez que, como hemos visto, la expresión «El internamiento, por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí» que utiliza el 763 del Anterpoyecto no cae en aquella negativa limitación de los sujetos de internamiento del 765 del BLEC, al copiar la redacción derogada del 211. En este sentido nos parece muy acertado el cambio operado en el Anteproyecto con respecto al BLEC. Ciertamente esto no constituye ninguna novedad atribuíble al Anteproyecto, pero no puede dejarse de elogiar el cambio.

Sí debe ser atribuido al Anteproyecto, como novedad positiva, la derogación específica de los artículos 202 y 203. Ya vimos de qué forma tan absurda estos preceptos obligaban a iniciar un proceso de incapacitación de todo internado y cómo, forzosamente, de esta obligación se derivaban en la mayoría de las ocasiones diversas formas de incumplimiento de la propia ley. Sea por clara decisión de los redactores del Anteproyecto, sea porque al existir una regulación en una norma como la nueva LEC era obligado derogar los artículos que con anterioridad regu-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

laban esa misma materia en el CC, lo cierto es que, la desaparición de los artículos 202 y 203, tal y como se encuentran configurados en la actualidad, no puede sino entenderse como algo positivo.

Sin embargo, esa misma actividad derogatoria va a dejar sin efecto unas medidas que tienen sentido cuando los internamientos afectan en concreto a personas que realmente puedan ser consideradas como presuntos incapaces. De ahí que habría que articular la forma de que, previa indicación facultativa, fuera, al menos, el Fiscal quien tuviera opción a iniciar un procedimiento de incapacitación. Si consideramos un error el que a cualquier internado forzoso haya que iniciarle un procedimiento de incapacitación, igualmente erróneo nos parece el que no se articule algún modo a través del que pueda procederse a la incapacitación de quien se ve necesitado de ella. La mera audiencia al Ministerio Fiscal en el apartado 3 del artículo 763 del Anteproyecto no es bastante. Piénsese que en este supuesto informa sobre el posible internamiento, pero nada más.

Sobre el párrafo segundo del número 2. del artículo 763 hay que dejar por reproducidas todas nuestras críticas anteriores. Este párrafo, literalmente, establece que: «La autorización será previa al internamiento, salvo que por razones de urgencia hicieran necesaria la inmediata adopción de la medida, de la que se dará cuenta cuanto antes al tribunal y, en todo caso, dentro del plazo de veinticuatro horas». El tenor resulta casi idéntico, sin variar nada en su esencia, al que tenía el 211 CC en su versión de 1983, que no fue modificada en 1996 y que, con ligeros retoques formales, se incluye en el Anteproyecto. Mucho nos tememos que, de no fijarse con más precisión las obligaciones que creemos que contiene, los incumplimientos de las mismas será un fenómeno que pueda resultar cotidiano[30].

En cuanto a las referencias al tribunal en lugar de al juez, se nos ocurren algunas apreciaciones. Tradicionalmente se ha venido entendiendo que los tribunales son órganos jurisdiccionales integrados por varios magistrados; sin embargo, el juzgado de primera instancia, órgano competente en estos casos, no es un órgano colegiado sino individual. Este matiz convierte en anfibológico el vocablo tribunal, toda vez que, forzosamente habremos de entender que con este término se está haciendo referencia a todo el tribunal, esto es: al órgano jurisdicente y al fedatario

30. A los posibles problemas ya apuntados habría que añadir otros nuevos, como las generados por los servicios de un registro de entrada de documentos. Desde que se produce el internamiento hasta que el escrito correspondiente llega al Juzgado pueden pasar de cinco a siete días. Véase, por ejemplo, RUEDA NEGRI, J.M., *Mecanismos de sustitución del enfermo mental...*, op. cit., pág. 208.

público del juzgado, el Secretario judicial. Esto podría implicar consecuencias importantes. Tal vez no lo fuera en exceso la dación de cuenta «al tribunal» del ingreso realizado por causa urgente que haya impedido la autorización previa (763.1.II); ahora bien es peligroso establecer que el tribunal, tras oir al Ministerio Fiscal y tras examinar a la persona decida sobre el internamiento, o que el tribunal pueda recabar información del internado, o que acuerde sobre la continuidad del internamiento. Y es peligroso porque existiendo algunas opiniones que entienden que estos trámites de internamientos pertenecen al mundo de la jurisdicción voluntaria, sería fácil deslizar estas tareas de control hacia el Secretario judicial, o (¿por qué no?) hacia cualquier otro miembro de la Secretaría o de la llamada Oficina Judicial, esto es, hacia cualquier otro miembro del «tribunal». Por tanto, nos parece que es mucho más acertado hablar de Juez, como hoy hace el vigente 211 CC, en la medida en que, de este modo queda perfectamente claro cuál de los sujetos «integrantes del tribunal» tiene encomendadas todas las funciones que determina el 763.

Aún hay más. Lo que no se resuelve de ningún modo son los problemas que se derivan de la atribución de esta materia a los jueces de primera instancia. Mantener el sistema del 211 CC en el 763 del Anteproyecto significa mantener los problemas que se derivan del hecho de que sea un juez de lo civil quien tenga atribuida la competencia en estos casos de internamiento. ¿Quién autoriza el internamiento los fines de semana o los días festivos? ¿Quién sustituye al juez de primera instancia finalizada la jornada laboral?

Todo ello nos lleva a pensar que, en realidad, los redactores de esta parte del proyecto no han tenido en cuenta las críticas que se han venido vertiendo por la doctrina a la vigente legislación sobre internamientos. Tal parece que se han limitado a transferir una norma incardinada en un cuerpo legal como es el CC a la principal norma rituaria civil. Sólo así podemos explicarnos que este artículo forme parte de un conjunto de normas pertenecientes a un Capítulo dedicado a los procesos sobre la capacidad de las personas. Mucho nos tememos que una vez más no hayan sido tenidos en cuenta el sentido y la función que deben tener los procedimientos de internamientos llevan implícitos.

5. NATURALEZA DE LOS TRÁMITES DE INTERNAMIENTOS

Dos son las posiciones doctrinales dominantes en lo que concierne a la naturaleza de los procedimientos de internamiento. La primera de ellas

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

entiende que estos trámites son medidas cautelares que se establecen con ocasión, presente o futura, de un procedimiento de incapacitación. La segunda de estas posiciones concibe estos procedimientos como parte de la jurisdicción voluntaria.

a) Los internamientos como medida cautelar.

* Por lo que se refiere a la primera de ellas, ciertamente, el artículo 211 se incardina dentro del Título dedicado a la incapacitación de las personas; no debe extrañarnos, por consiguiente, que estos trámites hayan sido definidos como parte integrante de las medidas cautelares que pueden ser adoptadas a lo largo del proceso de incapacitación, que pueden llegar *«hasta la anticipación de otros efectos de la sentencia atinentes a la persona del presunto incapaz, como el internamiento»*[31]. Parece evidente que, si la medida del internamiento va a ser objeto del fallo que ordene la incapacitación, no podamos plantear serios reparos a su naturaleza cautelar[32]. Sin embargo, desde nuestra perspectiva esta argumentación, sin dejar de reconocer la veracidad que pueda entrañar, no nos parece plenamente convincente, ya que hay supuestos en los que las medidas se adoptan en relación a personas que no van a ser incapacitadas. En este trabajo hemos reiterado repetidamente la existencia de estos casos. En cierto modo, el mismo artículo 211, al regular sólo un tipo de internamientos, es un argumento en ese sentido. Hay casos en los que hay internamiento, pero no hay incapacitación. Luego, parece que no puede haber medida cautelar; al menos si estamos de acuerdo en que *no existe medida cautelar sin un proceso principal en el que se pretenda una sentencia de condena»*[33].

Por otra parte, conviene recordar que la ligazón entre internamiento e incapacitación fue fruto de un afán garantista justificado. Con anterioridad a la Ley 13/1983 los internamientos seguían un curso eminentemente administrativo, cuyo nivel de garantías era inadmisible para un estado constitucional de derecho en el que la libertad se erigía en el más importante de los derechos y valores de la persona. No podía seguir manteniéndose la posibilidad de internar a enfermos, mediante un control gubernativo y una actividad de control judicial inapreciable. Un derecho como la libertad sólo podría ser limitado en casos realmente justificados, como la pérdida de las facultades mentales en medida tal que el enfermo fuera incapaz de decidir por sí mismo en situaciones en las que, además, existieran bien un riesgo para su propia persona, bien un riesgo para los demás. Pero de este planteamiento impecable se llegó a una conclusión parcialmente errónea, en la medida en que no se tuvo en cuenta que hay personas que pueden y deben ser internadas, pero en las que la naturaleza y el carácter transitorio de su padecimiento en ningún caso llevan aparejados la necesidad de la declaración de incapacitación.

** Incapacitación e internamiento son dos situaciones en las que a menudo se ven inmersos los enfermos mentales; sin embargo, una y otro son expresión de conceptos muy diferentes. La incapacitación es una medida de carácter civil que tiene por finalidad declarar la situación de falta de autogobierno de una persona y de constituir un estado de guarda determinado para el individuo. El internamiento es una medida de carácter médico, asistencial o educativo que, en esencia, no tiene que ver con el concepto de incapacitación: «podemos decir que es toda privación de libertad de un enfermo mental con fines terapéuticos que se localiza según la legislación actual en una unidad de agudos de un hospital general si estamos hablando de sanidad pública, y de una residencia y hospital normal si estamos centrados en la sanidad privada»[34]. Aunque en la realidad diaria incapacitación e internamiento puedan ser medidas que se adopten simultáneamente, conceptualmente son distintas[35]: «la incapacita-

31. Véase en este sentido, por ejemplo, MORENO CATENA, V.: *Derecho Procesal Civil*, Valencia, 1994, pág 463; LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J.: *El internamiento de los enajenados*, Poder Judicial, 1986, 4, pág. 59.

32. Así, RUEDA NEGRI, J.M., en *Mecanismos de sustitución de la voluntad del enfermo mental...*, op. cit., pág. 208, dada la relación de internamiento con la incapacitación, resalta «uno [internamiento] que se puede catalogar como cautelar al adoptarse normalmente en el seno de un procedimiento de incapacidad para proteger a la persona del enfermo mental»

33. CORTÉS DOMÍNGUEZ, V.: *Derecho Procesal,* Proceso Civil, Valencia, 1993, pág. 785. Más aún: este procedimiento no parece compaginar bien con las ideas que sobre las medidas cautelares nos propone VÁZQUEZ SOTELO en su trabajo *La constitución del proceso cautelar en el derecho procesal civil español*, Justicia 90, IV, págs. 809 y ss.

34. RUEDA NEGRI, J.M.: *Mecanismos de sustitución de la voluntad del enfermo mental. Los internamientos*, en FADIDEM, op. cit., pág. 206.

35. «... parece que se ha caído en una relativa confusión entre causas de internamiento y causas de incapacitación. Ambas cosas pueden ser coincidentes, pero no necesariamente ha de ser siempre así. El hecho de estar incapacitado no legitima por sí mismo el internamiento (como prueba con claridad el artículo 271, 1); ni el internamiento determina automáticamente la incapacitación (que sólo se refiere a las causas contenidas en el artículo 200). Puede haber coincidencia entre causa de incapacitación y causa de internamiento; pero no siempre es así; conceptualmente estamos en presencia de dos planos distintos». PÉREZ ALGAR, F.: en *Estudios sobre incapacitación e instituciones cautelares*, Mariano IZQUIERDO, Iñigo DE BUSTOS, Cristóbal VALDÉS, Félix PÉREZ, Ediciones ICAI, pág. 102.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

ción supone una restricción al libre desarrollo de la personalidad y del ejercicio de derechos, que afecta a los principios constitucionales de igualdad y libertad»[36]; «es, así pues, un estado civil de la persona que se constituye por sentencia judicial dictada en juicio contradictorio, fundada en causa legalmente prevista, y que tiene como efecto la limitación de la capacidad de obrar, y el sometimiento del incapaz a la custodia o a la asistencia de la patria potestad, de la tutela o de la curatela»[37].

Más aún, la sentencia de incapacitación no puede tener como fin el establecimiento del internamiento del demandado: le falta base legal para ello. «La eficacia de la declaración de incapacitación se proyecta en la capacidad de obrar y en la situación jurídica del interesado. [...] El Juez, en su sentencia, es quien debe determinar el tipo de incapacidad y los sistemas de guarda para suplirla. Los posibles sistemas de guarda son la tutela, la curatela (art. 215) o la prórroga o rehabilitación de la patria potestad (art. 171)»[38]. «La resolución judicial constituye al sujeto en estado civil de incapacitado y, puesto que es incapaz de gobernarse a sí mismo (artículo 200 CC), somete su persona y patrimonio a un guardador legal, sea el tutor (art. 222.2.º CC), sean sus padres, o uno de ellos, en cuanto tales (art. 171)»[39]. Pero la sentencia de incapacitación no puede como tal declarar el internamiento. No puede porque sencillamente el CC no lo establece como una consecuencia de la incapacitación: los efectos que la ley otorga a la pretensión fundada son la declaración de la incapacidad y el establecimiento del correspondiente sistema de guarda, pero no el internamiento. Otra cosa es que, por estar acostumbrados a ello, no veamos que en realidad en la demanda de incapacitación frecuentemente se contienen dos pretensiones diferentes que dan lugar a dos fallos distintos contenidos en una misma sentencia, cada uno de ellos basado en sus propias normas.

El concepto de internamiento, nada tiene que ver con el de capacidad de las personas[40]. Constituye, como hemos dicho, una medida de carácter médico, asistencial o de educación especial, que puede hallar su razón de ser en los aspectos médicos o educativos del mismo artículo 49 de la CE. Supone una reclusión, «que, por sus características implican la

36. VALPUESTA, M.R.: *Derecho civil. Parte general*, Valencia, 1997, pág. 191.
37. Ibidem, pág. 192.
38. GETE-ALONSO, M.C.: en *Manual de Derecho Civil I*, varios autores, Madrid, 1995, pág. 187.
39. DELGADO ECHEVARRÍA, J.: op. cit., pág. 135.
40. ALBADALEJO, M.: *Curso de Derecho Civil español. I. Introducción y parte general*, Barcelona, 1987, pág. 172.

restricción de su libertad, como pueden ser los de carácter siquiátrico, o los de educación especial a los que hace referencia el artículo 271 CC. De ahí que se someta tal medida al control de la autoridad judicial»[41]. Lo que vino a suceder es que «aunque internamiento e incapacitación no van lógica ni jurídicamente unidos de modo necesario, pareció oportuno aprovechar el momento en que se reformaba la incapacitación y guarda legal de los que padecen enfermedades o alteraciones mentales para asentar el principio de control judicial sobre los internamientos por estas causas»[42][43]

*** Entiendo, además, que el internamiento debe ser solicitado de forma expresa por el demandante; la demanda de incapacitación no implica una interclusión de la petición de internamiento. Esta doble petición ocurre, habitualmente, en la demanda de incapacitación que, más exactamente deberíamos denominar demanda de incapacitación e internamiento[44]. En caso de no pedirse claramente, el juez no podrá proceder *ex officio* a su establecimiento. Ello ha de ser así, en primer lugar, porque, como hemos visto, de las normas que regulan la declaración de incapacitación no se desprende potestad alguna para internar a nadie, y no es preciso recordar cómo en su elaboración interna de la resolución que pone fin al pleito el juez ha de examinar primero si esa norma existe. En segundo lugar porque ningún juez puede otorgar, *motu proprio* la tutela que no le es pedida. No hay razón alguna para que no sea de aplicación en estos asuntos el principio *nemo iudex sine actore*. En el supuesto de que de las actuaciones practicadas en pos de la incapacitación

41. VALPUESTA, M.R.: *Derecho civil...*, op. cit., pág. 197.
42. DELGADO ECHEVARRÍA, J.: en *Elementos de Derecho Civil, I.*, LACRUZ BERDEJO, SANCHO REBULLIDA, LUNA SERRANO, DELGADO ECHEVARRÍA, RIVERO HERNÁNDEZ, Barcelona, 1990, pág. 137.
43. El artículo 211 ha sido ubicado en este lugar esencialmente por este motivo, por ese deseo de unir el internamiento a la incapacitación. Es fácil comprobar, sin embargo, hasta qué punto es independiente del resto del articulado a través de dos ejercicios prácticos. El primero consiste en eliminar el 211 del Título IX CC en el que se halla ubicado: los contenidos de los artículos 199 a 214 no sufren merma alguna; no lo necesitan para nada. El segundo consiste en ubicar el contenido del 211 fuera del Título IX, por ejemplo, al final del Libro Primero, creando para él otro Título que versara sobre el internamiento de las personas, si se quiere. El hoy 211 tendría allí el mismo significado que tiene hoy; no precisa par nada a los artículos que con el conforman el Título IX.
44. Una interpretación estricta de la ley implica la imposibilidad de plantear ambas pretensiones al mismo tiempo, ya que el art. 271 del CC que es el que podría servirnos de base para solicitar el internamiento en un centro de educación especial está pensado para los ya incapacitados.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de una persona el juez considere que hay motivos justificados para proceder a internar al enfermo, y tal medida no haya sido solicitada por la demandante, debe poner tal apreciación en conocimiento de las partes, incluido el Ministerio Fiscal, a fin de que sea solicitada en procesal forma.

La de internamiento, pues, constituye una pretensión distinta a la de incapacitación, lo que se aprecia con toda nitidez en los supuestos en los que se insta por causas de urgencia sin que exista procedimiento de incapacitación en marcha. Su razón de ser hay que hallarla en el mandato constitucional establecido en el artículo 49, artículo que tiene posterior desarrollo en la Ley General de Sanidad o en el artículo 271 CC, entre otros preceptos. En este caso el juez lo que hace no es sino declarar que la pretensión de quien solicita el internamiento es ajustada a derecho y, por tanto, puede llevarse a efecto, incluso a través de la vía de la ejecución forzosa.

La conclusión a la que nos lleva el camino recorrido no puede ser otra que la de considerar que estas actuaciones no pertenecen al campo de las medidas cautelares, al menos a aquellas que puedan ser establecidas con ocasión del procedimiento de incapacitación.

b) Internamientos y jurisdicción voluntaria.

La segunda posición incardina estas actuaciones en el ámbito de la jurisdicción voluntaria. A su favor se hallan el peso de la opinión tradicional, plasmada, al parecer, en la disposición adicional de la Ley 13/1983 que remite cualquier otra actuación no prevista en el articulado a los trámites de la jurisdicción voluntaria. Es cierto que la discusión en torno a lo que sea la jurisdicción voluntaria no es pacífica, ya que dentro de este apartado se incluyen procedimientos que rompen las supuestas reglas generales. Sin embargo, parece haber acuerdo en que ciertos aspectos o caracteres se encuentran más próximos a estas actuaciones judiciales: falta de contradictorio y de partes, ausencia de cosa juzgada, carácter preventivo frente al carácter sancionador de la jurisdicción contenciosa, y, un punto en el que parece existir general acuerdo que se refiere al carácter privado del Derecho que es administrado en estos supuestos. Veamos en qué medida estos caracteres se compadecen con los del proceso de internamiento o en qué grado éste puede contemplarse desde otras perspectivas.

En primer lugar hay que decir que nos hallamos ante una situación contenciosa. El internamiento voluntario no ofrece problema, ni intervención judicial, salvo en los casos de internamientos de menores, como hemos visto. El internamiento voluntario constituye un acto idéntico al de cualquier otro enfermo que decide ingresar en un centro hospitalario. La intervención del juez se plantea, precisamente, ante el internamiento forzoso, que en esencia es lo opuesto a voluntario, y que se da cuando alguien, que no es el que ha de ser internado, pretende el internamiento de aquél sin contar con su acuerdo. Por tanto, no estamos en situaciones de las pueda predicarse que en el «negocio» prevalezca la voluntariedad.

En segundo lugar la actividad del juez no va dirigida a prevenir posibles infracciones, sino a declarar si la pretensión del demandante, sujeto distinto al que puede ser internado, es fundada o no lo es; a declarar si la pretensión de reclusión es conforme a derecho, o no lo es. Mantener en este sentido posturas tradicionales según las cuales el juez lo que hace es autorizar el internamiento nos hacen pensar [teniendo en cuenta que el Derecho penal tiene unas connotaciones diferentes y que hay que salvar las distancias entre aquel derecho y el derecho fundamental a la libertad] que también podríamos decir que en el orden penal, el juez o el tribunal penales, cuando falla fundada la pretensión del actor conforme a derecho, lo que hace es autorizar la reclusión del acusado[45].

Cuestión más delicada es la de saber si se da un efecto de cosa juzgada[46] en la resolución. La cuestión en este punto es la que sigue: ¿puede otro juez posterior dictar una resolución distinta a la dictada por un juez anterior ordenando o denegando el internamiento, mientras las condiciones del enfermo se mantengan, esto es mientras los elementos objetivos que se refieren a la cosa juzgada no varíen?[47] Entiendo que no. El juez posterior no contradirá la resolución del juez anterior, *rebus sic stantibus*. El término autorización se utiliza también en otro sentido. Se suele decir que el juez no ordena el internamiento, que lo autoriza. Con esto se quiere decir que el juez resuelve y que *motu prorio* no puede intervenir como actor del procedimiento.

45. Enlaza esto con nuestra anterior apreciación sobre la necesidad de instar por la parte el internamiento, en la medida que cualquier «orden» del juez autorizando el internamiento debe ser la respuesta a una petición de parte.

46. Sobre la importancia de la cosa juzgada para el concepto de jurisdicción véase, por ejemplo, SERRA DOMÍNGUEZ: *Naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria*, en Estudios de Derecho procesal, Barcelona, 1969, págs. 945 y ss.

47. Se nos presenta aquí una situación en la que se puede apreciar con gran nitidez la importancia de ese elemento o límite temporal de la cosa juzgada. Véase, por ejemplo, GÓMEZ ORBANEJA: *Derecho Procesal Civil*, I, Madrid, 1975, pág. 412; RAMOS MÉNDEZ, *El sistema procesal español*, Barcelona, 1997, págs. 333 y ss.; y, especialmente, GUASP: *Los límites temporales de la cosa juzgada*, ADC, 1948, págs. 435 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Finalmente: ¿es, acaso, éste de la libertad un derecho que pertenece al mundo del Derecho privado[48]?

Criterio muy diferente es el que se basa en la atribución que se hace a la jurisdicción voluntaria por la Ley 13/1983 en su disposición adicional. Lo que allí se hace realmente es adoptar un tipo de procedimiento al decir que para todos los demás supuestos relacionados con la incapacitación no previstos en la Ley 13/1983 serán de aplicación los trámites de la jurisdicción voluntaria. Este argumento en favor de la jurisdicción voluntaria no se mantiene en pié por sí solo. La mera referencia a unos trámites no implica que se adquiera su naturaleza.

Según todo lo anterior podríamos decir que nos hallamos ante un procedimiento muy particular, dadas las circunstancias que rodean los fenómenos a los que van unidos, que nos resistimos a incluir entre los que conforman la llamada jurisdicción voluntaria. La situación de enajenación puede ser permanente, duradera, breve o modificarse en un breve espacio de tiempo. De otra parte el interés del propio enfermo o de la sociedad puede exigir que la resolución se adopte de una forma inmediata, lo cual exige un procedimiento especialmente adaptado a estos problemas, dotado de una elasticidad fuera de lo habitual. No es una medida cautelar del procedimiento de incapacitación. Se pueden plantear objeciones evidentes a ubicación entre la jurisdicción voluntaria. Desde mi punto de vista el sentido, la naturaleza de estas actuaciones debe comenzar por tener en cuenta el bien jurídico protegido.

48. A propósito de la jurisdicción voluntaria nos dice GUASP, *Derecho procesal civil*, tomo segundo, Madrid, 1963, pág. 946: «...la idea esencial de la jurisdicción voluntaria consiste en recoger, en un concepto único, todas las funciones en que un órgano de la jurisdicción actúa como administrador, pero como *administrador del derecho privado* (sic), esto es, realizando, cerca de las relaciones jurídicas de derecho privado, cometidos que no son jurisdiccionales sino administrativos». Más adelante (*ibidem)* continúa: «... la definición de la jurisdicción voluntaria vienen integrada por la concurrencia de esas dos notas: presencia de un órgano jurisdiccional y existencia de un objeto jurídico privado, sobre el cual se verifica una tarea que no es procesal, sin embargo, sino administrativa.» (...) «*Jurisdicción voluntaria* es, por lo tanto, la *administración judicial del derecho privado*».

Por su parte, PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, L, *Derecho procesal civil,* volumen segundo, Madrid, 1969, pág. 555, nos dice: «Siguiendo al más moderno de aquéllos (citando a Puchta), advertimos que parte del concepto de que la jurisdicción voluntaria es una función del Estado y que tiene por objeto la tutela del orden jurídico privado...».

Para finalizar, GÓMEZ ORBANEJA, *Derecho procesal civil*, tomo I, Madrid, 1975, pág. 58 escribe textualmente: «Esta primera clasificación no se refiere más que al campo del ordenamiento jurídico-privado; no existe una jurisdicción voluntaria en lo penal.»

c) Sentido de estas actuaciones.

La autorización judicial y los trámites que requiere no tratan sino de autorizar el internamiento en aquellos casos en los que realmente es procedente. Dicho en otros términos: el juez decidirá en qué casos está fundada la demanda y en que casos no. En este sentido no son pocas las manifestaciones que nos hacen ver que el fin esencial de la intervención judicial no es otro que la protección del derecho fundamental a la libertad. LÓPEZ BARJA DE QUIROGA lo expresa con patente claridad cuando nos advierte que de lo que se trata es de evitar que el internamiento *sea utilizado como vía espuria para obtener una reclusión de una persona, sin delito, sin proceso y sin pena*[49]. Los trámites de internamiento se encuentran más cerca del procedimiento de *habeas corpus* que de cualquier otro; unas actuaciones que se caracterizan por su especialidad y por gozar de los caracteres establecidos en el artículo 53.2 de nuestra Constitución. Como el procedimiento de *habeas corpus* este procedimiento es cauce establecido para garantizar el respeto a la libertad de las personas, en los supuestos de internamiento, particularidad que impide el que en esencia tengan la misma razón de ser y, en consecuencia, podríamos decir, la misma naturaleza. Parafraseando a GIMENO SENDRA[50] en el tratamiento que hace del procedimiento de *habeas corpus* podríamos decir que el de los internamientos debe ser un procedimiento declarativo con una cognición limitada y dirigida a constatar la ilegalidad del internamiento realizado o el fundamento de la pretensión de internamiento deducida, razón por la cual ha de ser encuadrado dentro de la categoría de los procesos especiales por razones jurídico-materiales; algo así es lo que vino a decir cierto informe que en su día elaborara el Gabinete Técnico del Consejo General del Poder Judicial: «*El legislador ha venido a instituir un procedimiento previo y necesario de «habeas corpus» de oficio frente a situaciones de especial tensión del derecho a la libertad que todos los internamientos conllevan*». Podríamos decir así que el derecho fundamental a la libertad de las personas tiene en nuestro país un sistema de garantías judiciales del que los procedimientos de internamientos y de *habeas corpus* (que no necesariamente se han de excluir entre sí) forman parte.

¿Podrían ser de aplicación el procedimiento de incidentes a que se

49. LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, J.: *El internamiento de los enajenados*, Poder Judicial, 1986, 4, pp. 49 y ss.

50. GIMENO SENDRA, V.: *Derecho Procesal. Proceso Penal*, Madrid, 1996, pág. 818.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

refiere el artículo 13 de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de las Personas, allí donde no llegue el 211? Desde luego, la propuesta[51] nos parece muy acertada si tenemos en cuenta la naturaleza de estas actuaciones. Sin embargo, el juicio de incidentes a que se refiere el artículo 13 de la Ley 62/1978 no se adapta bien a la problemática de los internamientos.

En mi opinión los procesos por internamientos se deben fundamentar en el artículo 53.2 de la CE. Constituyen procedimientos rápidos dirigidos a obtener una protección eficaz de los derechos fundamentales. En concreto forma parte de los procesos que tratan de tutelar el derecho a la libertad. Los procesos de *habeas corpus*, de internamientos forzosos, y los regulados por la Ley 62/1978 constituyen una particular categoría de procedimientos, de entre cuyas características habría que señalar la posibilidad de no pertenecer en exclusiva a ningún orden procesal en particular. Esto permite una flexibilidad muy particular a la hora de atribuir la competencia a unos tribunales determinados. Su conocimiento debe ser atribuido, en función de la eficacia, al tribunal que se halle mejor situado para ofrecer esta tutela. De ahí que, del mismo modo que existe una pluralidad de procedimientos, penales, civiles o administrativos asignados por la Ley 62/1978, no nos debe resultar extraña la posibilidad de atribuir a los jueces de lo civil el conocimiento de los procedimientos de internamiento, cuando ésta se plantea al mismo tiempo que la incapacitación y, por el contrario, que nos parezca más eficaz atribuir el conocimiento de los internamientos instados al margen de la mísma o en supuesto de urgencia a los jueces de instrucción.

6. La regulación de los internamientos

De cuanto hemos venido diciendo podrían desprenderse una serie de premisas posibles que permitieran un nuevo enfoque a la regulación de estos procesos.

1. En primer lugar, nos parece evidente que el tema de los internamientos merece una atención propia. Esta no es una materia que dependa de otros conceptos. Su razón de ser se encuentra en la protección del derecho a la libertad de los ciudadanos. La importancia del derecho en cuestión nos hace pensar que la actual regulación contenida en disposiciones finales de normas que no tienen entre sus contenidos principales

51. Dolz Lago: *El internamiento psiquiátrico...*, op. cit. pág. 889.

los del internamiento de los enajenados no es la más adecuada. Estas actuaciones deben ser reguladas, cuando menos, al hilo de una ley específica para estos supuestos.

2. El segundo paso debe suponer el reconocimiento de que, en cualquier caso, la relación entre internamiento e incapacitación es evidente toda vez que las consecuencias de los padecimientos a que nos referimos son la causa de dos intervenciones distintas en favor de la persona. Esto implica que toda legislación debe tener presente esta situación compleja ofreciendo soluciones procedimentales diferentes según nos hallemos ante internamientos ligados o desligados a procedimientos de incapacitación.En términos generales la mayor eficacia parece estar unida a los juzgados de instrucción. No obstante no se debe olvidar que también se producen supuestos de urgencia ligados a procedimientos de incapacitación y que, en tales casos, puede ser el propio juez de primera instancia que se encuentre conociendo de la incapacitación quien se halle en mejor situación para tutelar esta pretensión.

3. No se debe perder nunca de vista la importancia que la preferencia, la celeridad y la eficacia deben jugar en estas actuaciones. Las dos primeras son notas que se derivan necesariamente de los caracteres exigidos por el artículo 53.2 de la CE.

4. Trátese de procedimientos ligados a incapacitaciones, trátese de actuaciones independientes, nos hallamos ante un procedimiento contradictorio, con partes que representan pretensiones distintas, en las que no debe quedar excluida la prueba, y cuyas resoluciones tienen un efecto de cosa juzgada en el que el factor tiempo, *rebus sic stantibus*, juega un papel fundamental. Son actuaciones en las que, en definitiva, el juez juzga y, llegado el caso, puede hacer ejecutar lo acordado.

5. En nuestra opinión, la LEC sólo debe regular los casos de internamiento ligados a procedimientos de incapacitación. Los demás casos merecen un tratamiento legislativo propio. La opción por el 211 actual que recoge el artículo 763 del Anteproyecto nos parece más acertada que la que recogía el Borrador, no por el hecho de que ésta última se hallara derogada, sino porque su ámbito de protección, desde un punto de vista dogmático, resulta ser bastante más amplio. Sin embargo, en nuestra opinión resultan claramente insuficientes y no exentos de problemas en su aplicación. Sería más acertado redactar de nuevo e artículo, desligando su tenor de la carga que implica la dependencia del 211CC.

6. No se debe eliminar la posibilidad de iniciar un procedimiento de incapacitación desde el internamiento. El Ministerio Fiscal debe ser informado de toda internamiento en el que no haya intervenido a los efec-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

tos de iniciar el procedimiento de incapacitación, si no lo hacen sus parientes. Sin embargo, la demanda en tal sentido no debe ser una obligación, como sucede hoy día, sino una facultad del Ministerio Público, el cual determinará si existe causa suficiente para para instar la incapacitación.

7. La legitimación activa en los internamientos debe atribuida a los parientes del presunto internado y al Ministerio Fiscal. En casos de urgencia los miembros de servicios asistenciales o de policía deben estar legitimados para pedir el internamiento.

8. No nos parecen acertadas las sentencias genéricas de futuro en las que se condena al internamiento del demandado en los casos de brotes agudos de la enfermedad. Más bien entendemos que cada situación ha de ser objeto de la atención judicial y de tutela específica.

9. Para la redacción de un posible nuevo articulado sería lo más práctico tener presente las numerosas y sugerentes propuestas recogidas en un amplio número de trabajos doctrinales, algunos de los cuales se recogen en el apartado 7 de este estudio, y que han aportado datos bastantes sobre una rica variedad de aspectos relacionados con las partes, su representación, legitimación, postulación procesal, plazos, medios probatorios, posibles recursos, etc. y que, por no constituir el objeto del presente trabajo, damos por reproducidos.

7. Bibliografía

Veánse, entre otros:

Avello Fuertes, J.M.: *Procedimientos de incapacidad introducidos por la reforma del Código Civil en materia de tutela*, Poder Judicial, 1984, 10, págs. 35 y ss.

Bercovitz Rodríguez-Cano, R.: *La incapacitación de personas afectadas por enfermedades mentales crónicas de carácter cíclico*, Poder Judicial, 1986, 3, págs. 107 y ss., *Examen por el juez del presunto incapaz en el procedimiento de incapacitación,* Poder Judicial, 1989, 15, págs. 141 y ss., *La protección jurídica de la persona en relación con su internamiento involuntario en centros sanitarios o asistenciales por razones de salud*, Anuario de Derecho Civil, 1984, tomo XXXVII, págs. 953 y ss.

Cobreros Mendazona, E: *Aspectos jurídicos del internamiento de los enfermos mentales*, Revista de Administración Pública, 1981, 94, págs. 135 y ss. *Los tratamientos sanitarios obligatorios y el derecho a la salud*, Oñati, 1988.

Cutillas Torns, J.M.: *Consideraciones sobre el internamiento de presuntos incapaces*, La Ley, 1988, 1, págs. 1105 y ss.; Dolz Lago, M.J.: *El internamiento psiquiátrico civil en España*, Justicia 92, IV, págs. 881 y ss.

Dolz Lago, M.J.: *El abogado ante las autorizaciones judiciales de los internamientos psiquiátricos civiles*, Papeles de Política Forense, Valencia, 1990. *El internamiento psiquiátrico civil en España: aspectos legales*, Justicia 92, IV, págs. 887 y ss.

Ferrer García, A.: *Internamientos de urgencia*, Jueces para la Democracia, 1990, núm. 11, pág. 45.

Jaquotot Arnaiz, J.M.: *Los mecanismos de sustitución de la voluntad. El internamiento involuntario*, FADIDEM, Córdoba, 1996.

López Barja de Quiroga, J.: *El internamiento de los enajenados*, Poder Judicial, 1986, 4, págs. 49 y ss.

Mena Álvarez, J.M.: *Sobre la inconstitucionalidad del internamiento psiquiátrico*, en Estudios Jurídicos en honor del Profesor Octavio Pérez Vitoria, Barcelona, 1983, tomo I, págs. 469 y ss.

Rabadán Bujalance, J.: *El proceso de «habeas corpus» y las privaciones de libertad judiciales*, Forum Astense (Revista del Colegio de Abogados de Jerez de la Frontera), Jerez de la Frontera, marzo de 1997, págs. 24 y ss.

Ramos Chaparro, E.: *El internamiento de incapaces presuntos*, Revista General de Legislación y Jurisprudencia, 1988, septiembre, n. 3, págs. 479 y ss.

Rivero Hernández, F.: *La capacidad de obrar y la incapacitación judicial* , Jornadas de Psiquiatría Forense, Centro de Estudios Judiciales, Madrid, 1990, págs. 244 y ss.

Romeo Casabona, C.M.: *El tratamiento jurídico del enfermo mental en el Consejo de Europa y sistema de garantías en el Derecho español (I y II)*, Actualidad Penal, 1991, nn. 26 y 27, págs. 329 y ss. y 346 y ss., respectivamente.

Rueda Negri, J.M.: *Mecanismos de sustitución de la voluntad del enfermo mental. Los internamientos*, FADIDEM, Córdoba, 1996.

VV. AA.: Foro Andaluz de Debate e Investigación sobre la Deficiencia y la enfermedad mental. Córdoba, 1996. Córdoba, 1997.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

8. Abreviaturas utilizadas

ADC: Anuario de Derecho Civil.
Anteproyecto: Anteproyecto de la Ley de Enjuiciamiento Civil de diciembre de 1997.
BLEC: Borrador de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1997.
BOCG: Boletín Oficial de las Cortes Generales.
CC: Código Civil.
DFD: Disposición final duodécima de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero.
FADIDEM: Foro Andaluz de Debate e Investigación sobre la Deficiencia y la Enfermedad Mental.
FGE: Fiscalía General del Estado.
LO: Ley Orgánica.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

LA RECUSACIÓN DEL PERSONAL JURISDICCIONAL POPULAR CONFORME A LA LEY ORGÁNICA 5/1995, DEL TRIBUNAL DEL JURADO

Ana María Ríos Cabrera
Becaria de Investigación del M.E.C.
Universidad de Sevilla

I. Independencia e imparcialidad del juez lego

Los numerosos estudios doctrinales aparecidos en torno a la figura del Jurado así como las primeras experiencias judiciales habidas tras la reciente instauración del citado Tribunal en nuestro ordenamiento procesal, han despejado cualquier duda que pudiera aún existir acerca del carácter jurisdiccional de la función de jurado. El juez lego asume en la fase de plenario del juicio penal la comprometida misión de dictaminar en conciencia sobre la culpabilidad o inocencia del imputado, cumpliendo así una de las más notables e insignes funciones, la de administrar justicia. En efecto, el Tribunal del Jurado, no obstante la transitoriedad que reviste la propia actuación de sus miembros, participa plenamente de aquella función jurisdiccional encomendada por el artículo 117.3 de la norma constitucional a los Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial (juzgar y hacer ejecutar lo juzgado), si bien de una forma incompleta, pues queda en todo caso vedada a los jurados la ejecución procesal de la sentencia penal dictada. Y en cuanto órgano judicial, han de reconocerse al Jurado aquellos privilegios y garantías esenciales que

la Jurisdicción comporta, primordialmente las de independencia e imparcialidad. De aquí que el legislador, en su afán por otorgar al juez lego un auténtico estatuto judicial, exija del mismo el ejercicio independiente, responsable y legal de aquellas funciones que le han sido asignadas (art. 3.3 LOTJ).

Ciertamente, el ciudadano llamado a impartir justicia ha de dotar a sus actos de aquella independencia que su propia actividad jurisdiccional exige, independencia ésta que deberá ser preservada de cualquier suerte de injerencia o perturbación, ya posea ésta un carácter extraorgánico, lo que habrá de ser denunciado por el juez lego inquietado en su función independiente ante el Magistrado que hubiera de presidir el Tribunal del Jurado (art. 3.4 LOTJ), ya sea de naturaleza intraorgánica, proveniente del propio Juez técnico, en cuyo caso se convertirá en destinatario de la aludida denuncia el Consejo General del Poder Judicial[1] o incluso el propio Ministerio Público, en cuanto órgano que ha de velar por la independencia judicial (arts. 124 CE, 3.2 EOMF y 435.1 LOPJ).

La inexcusable independencia que debe acompañar al juez popular durante su exigua carrera judicial requiere el adecuado complemento de la imparcialidad, a fin de que pueda aquél ostentar en el proceso una clara neutralidad respecto de las partes enfrentadas por el litigio penal. Sin embargo, tal imparcialidad, que a priori no presenta matiz diferenciador alguno respecto de aquélla que ha de exigirse a todo Juez con carácter general, adquiere una especial relevancia al tener por sujetos a unos ciudadanos despojados de la cualificación jurídica y el bagaje profesional de todo órgano judicial técnico.

En efecto, la justicia y equidad de la decisión final del Jurado, materializada en el veredicto, nunca han de verse empañadas por la más elemental sospecha de parcialidad en su actuación jurisdiccional. Es necesario mantener y consolidar el prestigio de la institución judicial popular, evitando en definitiva que resurja uno de los mayores inconvenientes tradicionalmente atribuidos a la figura procesal del Jurado. Y resulta tan sumamente importante el citado prestigio que bastará la mera sospecha de parcialidad, sin exigirse siquiera la plena certeza, para que el juez lego quede apartado del enjuiciamiento. De ahí que la concurrencia de alguna de aquellas circunstancias, fundamentalmente de tipo personal, extraídas de la experiencia general y posteriormente acogidas por la Ley como causas de recusación, aun cuando no interfieran efectivamente en el ejercicio imparcial de sus funciones, sea fundamento suficiente de una eventual exclusión del juez popular. Es por todo ello que el legislador ha previsto en la norma reguladora del Tribunal del Jurado todo un completo y minucioso sistema de recusación[2] dirigido a evitar la intervención en el proceso penal de aquellos jurados de cuya imparcialidad u objetividad en la recta administración de justicia pueda fundadamente dudarse.

II. La abstención de los candidatos a jurados

En el ámbito del procedimiento para las causas ante el Jurado, el mecanismo procesal de la recusación está llamado a cumplir la función de garantizar la idoneidad de aquellos ciudadanos designados por la suerte como juzgadores. Se configura así la citada institución como aquella facultad que asiste a las partes procesales para instar la exclusión del juez lego cuando en su más íntimo convencimiento consideren que aquél carece de las necesarias condiciones de independencia e imparcialidad. Sin embargo, el propio interés de la justicia aconseja que el control sobre las más importantes garantías de las que ha de gozar el órgano judicial no quede supeditado a la simple actividad de las partes.

1. Efectivamente, el Consejo General del Poder Judicial se configura como el órgano de gobierno competente para el conocimiento de toda vulneración de la independencia de los jurados por parte del Magistrado-Presidente, lo cual merece un detenido análisis. El artículo 417.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial califica como falta muy grave *«la intromisión, mediante órdenes o presiones de cualquier clase, en el ejercicio de la potestad jurisdiccional de otro Juez o Magistrado»*, siendo competente para la imposición de la correspondiente sanción el Pleno del Consejo General del Poder Judicial (art. 421.1 d) LOPJ). Asimismo contempla aquel texto legal citado, como falta grave, el *«interesarse, mediante cualquier clase de recomendación, en el ejercicio de la actividad jurisdiccional de otro Juez o Magistrado»* (art. 418.2 LOPJ), estando en este caso encomendada la incoación del oportuno expediente sancionador a la Comisión Disciplinaria del órgano anteriormente referido (art. 421.1 c) LOPJ). Por consiguiente, corresponde en cualquier caso la resolución de la perturbación planteada al mencionado Consejo General del Poder Judicial, ya sea en Pleno o mediante su Comisión Disciplinaria, según la calificación que se efectúe de la falta cometida por el Magistrado-Presidente. Sin embargo, hemos de tener presente la carencia de conocimientos jurídicos por parte de los ciudadanos designados como jurados, lo que determinará que, en la práctica, la vulneración de su independencia judicial sea denunciada por los mismos ante aquellos órganos de gobierno más inmediatos, es decir, el Presidente de la Audiencia Provincial (art. 164 LOPJ) o la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia correspondiente (arts. 152.1.61 y 152.2.21 LOPJ), los cuales pondrán en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial la infracción cometida; todo ello sin perjuicio de que los jurados se dirijan directamente al órgano de la acusación pública (art. 435.1 LOPJ).

2. En materia de recusación se hace preciso el análisis de los artículos 21, 38.3 y 40.3 de la Ley Orgánica 5/1995, del Tribunal del Jurado, 217 y ss. de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 52 a 56 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

En este sentido, los artículos 221 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 55 de la Norma Procesal Penal imponen a los propios Jueces y Magistrados, de concurrir alguna de las circunstancias expresadas por la Ley, la obligación de abstenerse del conocimiento del asunto sin esperar a ser recusado por los legitimados para ello. Es pues la abstención un trámite que necesariamente se ha de agotar con carácter previo a la recusación, de forma que habrá de ser el órgano judicial el que, al observar que mantiene o puede llegar a mantener un determinado prejuicio o actitud mediatizada hacia las partes o hacia el propio hecho justiciable, deberá actuar inhibiéndose *motu proprio* del enjuiciamiento de la causa penal.

Curiosamente, la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado omite toda alusión en su articulado a una posible abstención de los jueces legos en los supuestos de concurrencia de alguna de aquellas circunstancias previstas en el citado texto legal como causas de recusación, quizás queriendo así mostrar su desconfianza hacia un posible examen de conciencia del ciudadano y consecuente inhibición del mismo. No obstante, la mencionada Ley Orgánica 5/1995 no priva a los candidatos a jurados de la oportunidad de excluirse voluntariamente del proceso de selección de los mismos, cuando desde su inicio estén aquéllos incursos en alguno de los supuestos legales que posteriormente podrían ser motivo de recusación y, por tanto, de dilación innecesaria del proceso penal. Sólo en este sentido cabe hablar de abstención del juez lego, abstención peculiar ésta pues sólo se producirá en la fase, más administrativa que judicial, de designación de los treinta y seis candidatos a jurados por cada causa señalada para el período de sesiones siguiente, revistiendo en todo caso la forma de reclamación y pudiéndose articular la misma como sigue.

A) Reclamación ante el Juez Decano de los de Primera Instancia e Instrucción del partido judicial al que corresponda el municipio de su vecindad, dentro de los quince primeros días de noviembre, contra la inclusión indebida como candidatos a jurados en la lista bienal elaborada por la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral, por parte de aquellos ciudadanos designados que carezcan de los requisitos necesarios o se hallen inmersos en causa de incapacidad, incompatibilidad o excusa, a la vista de la documentación entregada al prejurado, en la cual se indicarán las mencionadas causas de exclusión y el procedimiento para su alegación (arts. 13.4 y 14.1 LOTJ).

La reclamación apuntada puede ser realizada, además, por cualquier ciudadano que considere que alguno de los candidatos a jurados seleccionados carece de las aptitudes o condiciones exigidas legalmente para

el cumplimiento de la función jurisdiccional (art. 14.2 LOTJ). Igualmente, resulta conveniente señalar que los Secretarios de los Ayuntamientos, con la información que obre en su poder, deberán remitir de oficio al Juez Decano correspondiente una relación de aquellas personas que, incluidas en la lista de candidatos a jurados, pudieran en esa fecha estar incursas en la falta de requisitos o en las causas de incapacidad o incompatibilidad anteriormente mencionadas. Como se puede apreciar, en estos dos últimos supuestos la petición de exclusión de la lista bienal no procede del propio candidato a jurado sino de terceras personas, las cuales pasan a suplir así la eventual inactividad de aquellos ciudadanos en la oportuna alegación de una falta de idoneidad para ser miembro del Tribunal popular.

B) Comunicación por parte del propio candidato seleccionado a la correspondiente Audiencia Provincial, durante el período de dos años de vigencia de la lista de candidatos, de todas aquellas circunstancias que puedan influir en los requisitos necesarios, en su capacidad, o bien determinen la incompatibilidad para intervenir como jurado (art. 16.2 LOTJ).

Al igual que en el supuesto anterior, la norma reguladora del Jurado concede a los terceros interesados —incluso al Alcalde del Ayuntamiento respectivo— una legitimación amplia para la invocación de circunstancias que puedan dar lugar a la exclusión del ciudadano de la lista de candidatos a jurados (art. 16.3 LOTJ).

C) Finalmente, los treinta y seis prejurados seleccionados para cada causa, conforme al sorteo previsto en el artículo 18 LOTJ, deberán remitir al Magistrado que haya de presidir el Tribunal popular, en el término de cinco días y mediante correo con franqueo oficial, el cuestionario que se adjuntará a la citación que ha de efectuarse a los mismos a fin de que comparezcan el día señalado para la vista del juicio oral, cuestionario aquél que versará sobre una eventual falta en aquellos ciudadanos de los requisitos legalmente exigidos o concurrencia de las citadas causas de incapacidad, incompatibilidad, prohibición o excusa que impiden el desempeño de la función de jurado, y que deberá ir acompañado de las justificaciones documentales que los candidatos estimen oportunas (art. 19.2 LOTJ).

Los supuestos anteriormente reseñados parten de la alegación por el ciudadano designado como potencial juez lego de aquellas circunstancias, primordialmente de tipo personal y profesional, que en un ulterior trámite procesal podrían ser fundamento de una posible recusación instada por las partes. El candidato a jurado, por tanto, ya en la fase administrativa de selección, queda facultado para solicitar voluntariamente su inhibición

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de todo este proceso que desembocará en su día en el enjuiciamiento penal.

Sin embargo, existe una clara diferencia entre los tres supuestos de reclamación anteriormente examinados ya que, si bien en la fase inicial de designación de los cincuenta candidatos a jurados por cada causa que se prevea vaya a conocer el órgano jurisdiccional popular durante el período de vigencia de la lista bienal (art. 13.1 LOTJ), el prejurado seleccionado sólo queda facultado para alegar voluntariamente su posible falta de requisitos o situación de incapacidad o incompatibilidad para ser jurado (supuestos primero y segundo de los mencionados), tras la determinación de los treinta y seis candidatos que finalmente serán citados a juicio, y de los que se extraerán los once jurados que conformarán definitivamente el Tribunal (último supuesto de reclamación aludido), aquéllos podrán poner de manifiesto no sólo las circunstancias relacionadas con anterioridad sino también las prohibiciones en que pudieran estar inmersos.

Ello se debe básicamente a la distinta naturaleza de las diversas causas que permiten la abstención y recusación del personal jurisdiccional popular pues, mientras que las circunstancias de incapacidad, incompatibilidad o falta de los requisitos legalmente exigidos, en cuanto presupuestos de orden público, determinan la imposibilidad absoluta de asumir el estatuto de jurado, los supuestos de prohibición (auténticas causas de recusación, como se podrá comprobar posteriormente) inhabilitan al ciudadano exclusivamente para su intervención en un determinado proceso y en relación con unas concretas partes o hecho justiciable. De esta forma se explica que en los momentos iniciales del proceso de designación de los candidatos a jurados no se prevea la alegación voluntaria por los mismos de las eventuales causas de prohibición, pues en aquel concreto trámite los prejurados desconocen aún las referencias específicas de la causa para la que finalmente serán elegidos. Por el contrario, en el cuestionario que habrá de adjuntarse a la citación a juicio de los treinta y seis candidatos seleccionados para una causa, deberán expresarse los datos personales de los diversos sujetos procesales que intervendrán en la misma.

Pudiera pensarse, a la vista de todas las posibilidades de reclamación previstas por un legislador excesivamente preocupado por la puridad del proceso ante el Jurado, que resulta sumamente difícil que concurra en el momento de constitución del Tribunal popular un candidato afectado por alguno de los motivos que permiten la recusación del mismo y que aún no hubiera sido apartado de la causa. La Ley Orgánica 5/1995,

sin embargo, ha mostrado un celo especial en esta materia garantizando la existencia de múltiples filtros de imparcialidad, a fin de evitar todo obstáculo procesal que pueda impedir en su momento el regular desarrollo del juicio oral ante el Jurado.

III. La recusación de los ciudadanos llamados a impartir justicia

1. *Modalidades de recusación previstas en la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado*

Frente a la previsión de una única modalidad de recusación del personal jurisdiccional profesional, basada en una serie de causas establecidas taxativamente por la Ley Orgánica del Poder Judicial, la norma reguladora del Jurado ha optado por ofrecer una interesante gama de recusaciones de los jueces legos, en atención no sólo a los rasgos característicos de las mismas sino al momento procesal en que pueden ser formuladas por las partes procesales. Concretamente, cabe apreciar en la Ley dos tipos de recusación, a saber, una recusación motivada o con causa, que puede tener lugar bien en la fase de designación de los treinta y seis candidatos a jurados para cada causa, a partir de la lista bienal elaborada por la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral (art. 21 LOTJ), bien en el momento de la constitución del Tribunal popular (art. 38.3 LOTJ); y una recusación formal o sin causa, la cual ha de ser alegada en el justo instante en que se lleve a cabo la selección de los once miembros que formarán parte definitivamente del Tribunal del Jurado (art. 40.3 LOTJ).

La recusación motivada tiene su fundamento en la concurrencia de determinadas circunstancias, esencialmente de carácter personal, familiar y profesional, respecto de las que la experiencia general permite presumir un cierto riesgo de parcialidad en la actuación del juez popular. La citada recusación causal posee un acentuado carácter material, en la medida en que requiere no sólo la alegación de aquellas causas de recusación recogidas expresamente por la norma legal sino la prueba de tales extremos.

Por lo que se refiere a la segunda modalidad de recusación anteriormente anunciada, hemos de decir que mientras que el Juez profesional sólo puede ser excluido del enjuiciamiento por las partes en virtud de los motivos tasados de recusación comprendidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en la Ley Procesal Penal, los prejurados pueden ser am-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

pliamente examinados y recusados sin alegación de causa explícita. Así pues, si bien al Juez técnico se le presupone idóneo para el desempeño imparcial de su función jurisdiccional salvo demostrada prueba en contrario, el candidato a jurado, siendo respetada en este punto la tradición histórica existente al respecto, puede ser excluido del órgano judicial popular por la mera decisión libre de las partes.

Prevista en los artículos 44 y 45 de la Ley del Jurado de 1888, la recusación motivada tenía lugar al verificarse el sorteo destinado a formar la lista definitiva de prejurados para el cuatrimestre. Sin embargo, como acertadamente señala el Profesor ALEJANDRE[3], las partes no solían utilizar dicha modalidad de recusación ya que, al requerir la aportación de pruebas, les resultaba mucho más cómodo y seguro esperar al trámite de la recusación inmotivada, regulada en el artículo 56 para el momento del sorteo de los doce jurados titulares y dos suplentes, en que *«con una sola palabra podía rechazarse al jurado que estorbase o no conviniera»*. Ahora bien, según palabras del autor citado, *«establecido este mecanismo como un sistema de garantía de justicia para el acusado, el generoso espíritu de la ley llegó a hacer posible que el procesado, sin salirse de los cauces legales, eligiera tribunal»*. Efectivamente, las partes ponían todos los medios a su alcance para determinar previamente las inclinaciones o gustos personales de los prejurados, siendo excluidos aquéllos que por su ideología o actitud hacia el hecho delictivo enjuiciado no resultaran afines a las pretensiones que acusación y defensa deseaban sostener. La recusación libre se convirtió de esta forma en un mecanismo utilizado abusivamente tanto por las partes como por los propios representantes del Ministerio Fiscal.

Tras numerosas propuestas de supresión de la denominada recusación formal, debido a la arbitrariedad con que ésta era formulada, el legislador optó por la restricción del derecho a recusar libremente, fijándose un límite cuantitativo prudencial a su ejercicio, si bien la mencionada modificación no se llevó a efecto hasta los comienzos de la Segunda República Española, tras el restablecimiento del juicio por jurados. En este sentido, el artículo 81 del Decreto de 27 de abril de 1931, por el que se introducían ciertas modificaciones en la Ley del Jurado de 1888, estableció que la recusación sin causa sólo podría abarcar dos nombres de jurados por cada una de las partes acusadoras o defensoras.

El legislador español actual, aprovechando la experiencia histórica,

3. ALEJANDRE, Juan Antonio, *La justicia popular en España*, Madrid, 1981, págs. 186 y s.

ha decidido restringir de igual forma el derecho de las partes a recusar inmotivadamente. Si bien en la redacción originaria de la Ley Orgánica del Jurado se permitía recusar sin causa hasta tres candidatos por cada una de las partes, la Ley Orgánica 8/1995, de 16 de noviembre, por la que se reformó la mencionada disposición legal incluso antes de su entrada en vigor, acogiendo un criterio más amplio, ha aumentado hasta cuatro el número de prejurados recusables por cada parte sin legítima causa. Dicha limitación favorece sin ninguna duda el control jurisdiccional, aunque no hace desaparecer en modo alguno el arbitrio en la formulación de la recusación formal.

2. *Causas de recusación*

En el concreto ámbito de la recusación motivada, pues ya sabemos que la recusación libre tiene su origen en el mero arbitrio de las partes, la Ley exige imperativamente la alegación y prueba de aquellas causas, previstas taxativamente por la disposición legal, en las que pretenda fundarse la mencionada actividad recusatoria. En efecto, la Ley Orgánica del Jurado contempla un *numerus clausus* de motivos de recusación, de forma que no será posible recusar causalmente con base en circunstancia personal o profesional distinta de las establecidas legalmente, aun cuando pudiera aquélla efectivamente minar la objetividad e imparcialidad del juez lego. Sin embargo, aquellas circunstancias o motivos a los que hemos aludido, curiosamente, no constituyen auténticas causas de recusación.

La Ley Orgánica 5/1995 permite la recusación del personal jurisdiccional popular en quien concurra falta de los requisitos previstos en el artículo 8 LOTJ, causa de incapacidad (art. 9 LOTJ), incompatibilidad (art. 10 LOTJ) o prohibición (art. 11 LOTJ). No se incluyen, por el contrario, las excusas (art. 12 LOTJ) como motivos de recusación en atención a su carácter subjetivo-personal, pues son circunstancias que no impiden el desempeño de la función de jurado ni afectan a su necesaria imparcialidad, sino que tan sólo facultan a la persona inmersa en tales supuestos para solicitar y obtener la exclusión del Tribunal popular.

Por lo que se refiere a la falta de requisitos o capacidad necesaria para el ejercicio de la función jurisdiccional, tales situaciones, más que afectar a la neutralidad que el juez lego ha de mantener respecto del justiciable, determinan la falta de los presupuestos esenciales para formar libre, consciente y razonadamente su voluntad en un determinado sentido

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

a la hora de dictar el veredicto. Lo mismo cabe decir respecto de los supuestos de incompatibilidad, en los que sencillamente se produce una contradicción entre la función de jurado y determinadas actividades profesionales o cargos públicos de relevancia. Por el contrario, las circunstancias que la norma orgánica del Jurado califica de supuestos de prohibición coinciden plenamente con aquellas causas de abstención y recusación establecidas por la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La disposición legal citada en último lugar contempla, junto a los motivos de recusación del personal jurisdiccional profesional (arts. 219 y 220 LOPJ), las correspondientes causas de incapacidad (arts. 303 y ss. LOPJ), incompatibilidad (arts. 389 y ss. LOPJ) y prohibición (arts. 395 y 396 LOPJ). La Ley Orgánica 5/1995, por el contrario, ha optado por convertir todos los extremos relacionados más arriba en eventuales fundamentos de una posible recusación del juez lego. Se utiliza de esta forma el instrumento procesal de la recusación para excluir no sólo a aquellos ciudadanos que carezcan de las imprescindibles condiciones de independencia e imparcialidad, sino a todos los que, bien originariamente o bien por causas sobrevenidas durante el largo y tedioso proceso de selección de los prejurados, estén inmersos en alguna circunstancia que les prive de capacidad suficiente para administrar justicia.

La naturaleza jurídica de las diversas causas de recusación referidas es a todas luces distinta pues, si bien la falta de los requisitos exigidos por la norma legal, así como las situaciones de incapacidad e incompatibilidad, en cuanto presupuestos de orden público, inhabilitan al ciudadano con carácter absoluto para el desempeño del oficio judicial, las causas de prohibición impiden exclusivamente la intervención del prejurado en un concreto proceso y en relación con unas determinadas partes o hecho justiciable. Precisamente la referida naturaleza jurídica de las prohibiciones, también llamadas incompatibilidades relativas, justifica la propuesta que en su día hiciera el Profesor LÓPEZ-MUÑOZ Y LARRAZ al Ministerio de Justicia con relación a la denominada «fórmula de ahorro de jurados», propuesta ésta con la que se pretendía «rescatar» a aquellos prejurados que, estando impedidos para participar en una determinada causa penal como consecuencia de la concurrencia en los mismos de algún supuesto de prohibición, fuesen idóneos para el enjuiciamiento de los restantes asuntos penales[4].

4. *«Si hubiera más de un juicio por Jurados señalado para el mismo día, el Tribunal que excusara al candidato a Jurado únicamente por razón de alguna incompatibilidad concreta con la causa o por recusación formulada sin causa, podrá ordenarle que*

Como ha quedado dicho, el artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado[5], lejos de implantar auténticas prohibiciones, como la de no poder pertenecer a partidos políticos o sindicatos, o bien la de no poder tomar en las elecciones legislativas o locales más parte que la de emitir su voto personal, de forma similar a lo establecido por el artículo 395 LOPJ, reproduce exactamente el contenido de la disposición recogida en el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, con las adaptaciones exigidas por la propia naturaleza o especialidad del órgano colegiado popular; prueba de ello son las constantes remisiones realizadas por la norma reguladora del Jurado al precepto citado en último lugar (art. 11.2 y 3 LOTJ). No obstante, no se contemplan como motivos de recusación el *«haber actuado como instructor de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia»* (art. 219.101 LOPJ), omisión ésta totalmente lógica habida cuenta que el Jurado no conoce de la fase instructoria del proceso penal ni de la segunda instancia, o bien, en los procesos en que sea parte la Administración Pública, el *«encontrarse el Juez o Magistrado con la autoridad o funcionario que hubiese dictado el acto o informado respecto del mismo o realizado el*

regrese al Salón de Jurados donde permanecerán a disposición de otras salas para nueva insaculación hasta que todos queden constituidos. Con ello, se trata de rescatar a los candidatos a Jurados que hayan sido anteriormente recusados. Y ello puede hacerse de dos formas, atendiendo a las propias características de la Audiencia en cuestión:

— En las Audiencias con mayor volumen de trabajo, donde se celebre más de un juicio por Jurado, deberán fijarse coincidentemente sus fechas iniciales de celebración a fin de que los candidatos recusados puedan ser rescatados para una nueva insaculación en otro proceso.

— En las demás Audiencias se puede establecer un sistema alternativo o adicional a la recusación mediante el expediente de que «queden a disposición del Tribunal», evitándose con ello una recusación total que impediría la utilización del candidato a Jurado». Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Ley Orgánica del Tribunal del Jurado, *Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial*, núm. 117, mayo de 1994, pág. 61.

5. *«Artículo 11: Nadie podrá formar parte como jurado del Tribunal que conozca de una causa en la que:*

1. Sea acusador particular o privado, actor civil, acusado o tercero responsable civil.

2. Mantenga con quien sea parte alguna de las relaciones a que se refiere el artículo 219, en sus apartados 1 al 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial que determinan el deber de abstención de los Jueces y Magistrados.

3. Tenga con el Magistrado-Presidente del Tribunal, miembro del Ministerio Fiscal o Secretario Judicial que intervenga en la causa o con los abogados o procuradores el vínculo de parentesco o relación a que se refieren los apartados 1, 2, 3, 4, 7, 8 y 11 del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

4. Haya intervenido en la causa como testigo, perito, fiador o intérprete.

5. Tenga interés, directo o indirecto, en la causa».

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

hecho por razón de los cuales se sigue el proceso, en alguna de las circunstancias mencionadas en los números 1 al 8 y 11 del artículo anterior» (art. 220 LOPJ).

En cuanto al concreto contenido del comentado artículo 11 LOTJ, las diversas causas de recusación acogidas por el mismo pueden ser agrupadas del modo que sigue:

A) Causas de recusación tendentes a evitar la confusión de roles procesales. En efecto, la norma orgánica del Jurado prohíbe la participación del ciudadano designado como jurado en aquellos procesos en que haya de intervenir, además, en calidad de *«acusador particular* (concepto éste en el que se debe incluir al acusador popular) *o privado, actor civil, acusado o tercero responsable civil»* (art. 11.1 LOTJ), o bien de *«testigo, perito, fiador o intérprete»* (art. 11.4 LOTJ), eliminando así toda posibilidad de que aquél se constituya simultáneamente como juez y parte del enjuiciamiento penal.

B) Supuestos de exclusión dirigidos a garantizar la imparcialidad del órgano popular en relación con los diversos sujetos procesales (art. 11.2 y 3 LOTJ). En este sentido, deberá ser apartado del conflicto penal aquel jurado que mantenga con alguna de las partes procesales (acusadoras o acusadas, actores o responsables civiles) las relaciones expresadas en los apartados 1 a 8 del artículo 219 LOPJ, relaciones éstas que podrán ser de tipo afectivo (vinculo matrimonial o situación de hecho asimilable), de parentesco (por consanguinidad o afinidad dentro del cuarto grado, o bien hasta el segundo con respecto a los letrados y procuradores de las partes), tuitivas (ser o haber sido defensor judicial o integrante de los organismos tutelares de las partes, o haber estado bajo el cuidado o tutela de alguna de ellas), procesales (haber sido denunciado o acusado por cualquiera de las partes como responsable de una determinada infracción penal, o denunciante o acusador de alguna de ellas; haber sido su representante o defensor, emitido dictamen sobre el pleito o causa como letrado, o intervenido en él como Fiscal, perito o testigo; tener pleito pendiente con alguna de las partes), o bien de carácter personal (profesar amistad íntima o enemistad manifiesta a cualquiera de ellas).

Del mismo modo, ha de ser recusado aquel juez popular que tenga con el Magistrado-Presidente del Tribunal, el Ministerio Público, el Secretario Judicial o los abogados y procuradores que intervengan en la causa los vínculos a que se refieren los apartados 1, 2, 3, 4, 7, 8 y 11 del citado artículo 219 LOPJ, anteriormente referidos.

C) Por último, la Ley Orgánica 5/1995 impone a los jurados el deber de actuar con suma neutralidad con relación al propio objeto del litigio penal, debiendo ser excluido de la función jurisdiccional aquéllos que *«tengan interés, directo o indirecto, en la causa»* (art. 11.5 LOTJ); es decir, aquellos ciudadanos que de un modo u otro puedan resultar beneficiados o perjudicados, en su esfera personal o patrimonial, por la decisión final del pleito.

Una de las principales preocupaciones surgidas en su día en torno a la posible reinstauración del Tribunal del Jurado en nuestro sistema procesal, consistió en la forma en que los medios de comunicación[6] podrían influir sobre ciudadanos medios designados por el azar como administradores de justicia. De ahí que, durante la tramitación parlamentaria de la Ley Orgánica del Jurado, los Grupos Parlamentarios PNV y Popular sugirieran, a través de sendas enmiendas[7], la inclusión como causas de recusación de las circunstancias de *«tener juicio preconcebido acerca de la culpabilidad o inocencia del justiciable»* o *«haber emitido opinión sobre la causa a través de cualquier medio de comunicación social»*, siendo rechazadas ambas propuestas. Ciertamente, las opiniones y valoraciones que con relación a un determinado hecho delictivo puedan ser expresadas en un concreto medio de comunicación pueden influir decisivamente en el proceso de formación de voluntad del prejurado, si bien es éste un extremo de difícil prueba. No obstante, dicha voluntad presumiblemente influenciada por las citadas campañas de prensa siempre podría ser filtrada en el trámite de recusación sin causa o formal (art. 38.3 LOTJ).

3. *Legitimación activa*

En las líneas precedentes, el instituto procesal de la recusación ha sido configurado como aquella facultad que asiste a las partes para instar la exclusión del juez lego en quien se haya observado una actitud presuntamente mediatizada hacia el imputado o el propio hecho justiciable.

6. *«La imparcialidad no sería real si no se adoptasen las medidas necesarias para salvaguardarla en cada caso. Esas medidas afectan al proceso de selección de los Jurados, pero también a la tutela de la imparcialidad del Jurado, tanto en general como, especialmente, respecto a la posible influencia indebida de los medios de comunicación».* Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Ley Orgánica del Jurado. *Boletín de Información del Consejo General del Poder Judicial*, núm. 117, Madrid, mayo 1994.

7. Enmiendas núm. 5 del GPPNV y núm. 189 del GPP, *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, de 27 de octubre de 1994. Congreso de los Diputados, V Legislatura, Serie A, Núm. 64-9, págs. 42 y 87.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

En este sentido, el artículo 218 de la Ley Orgánica del Poder Judicial[8], en su apartado segundo, concede legitimación activa para recusar, en el concreto ámbito de los asuntos penales, al Ministerio Fiscal, al acusador particular (concepto éste en el que se ha de considerar incluido el actor popular) o privado, al actor civil, al acusado y al tercero responsable civil. No se excluye, por tanto, de la posibilidad de formular recusación a ninguna de las partes del proceso penal.

En el caso de la recusación de los candidatos a jurados, por el contrario, la disciplina ofrecida por la norma reguladora del órgano jurisdiccional popular es, a nuestro parecer, bastante contradictoria. El artículo 21 LOTJ, primera de las disposiciones que versan sobre la recusación motivada de los prejurados, alude al Ministerio Fiscal y demás partes como legitimados para el ejercicio de tal facultad procesal. La falta de concreción de estos términos permite incluir en aquella mención genérica a todas las partes procesales, sin que se produzca en este punto modificación alguna respecto de la regulación contenida en la norma orgánica general. El artículo 38 LOTJ, dedicado igualmente a la recusación con causa, se refiere del mismo modo a las partes en general, a lo que se puede aplicar el razonamiento anteriormente expuesto.

No ocurre lo mismo, sin embargo, con la recusación formal o perentoria, para la que el artículo 40.3 LOTJ, inciso final, establece que *«el actor civil y los terceros responsables civiles no pueden formular recusación sin causa»,* exclusión ésta no demasiado justificada. La razón de esta expresa privación de legitimación en la recusación inmotivada a las partes civiles pudiera encontrarse en el hecho de que queda sustraída al Jurado la decisión sobre la responsabilidad civil derivada del delito enjuiciado, la cual se atribuye en exclusiva al Magistrado-Presidente del Tribunal. Sin embargo, en nuestra opinión, ello no explica suficientemente que se excluyan a las partes civiles de una eventual recusación sin causa y no se actúe igualmente respecto de la motivada. Se produce de esta forma una extraña desigualdad entre estos dos supuestos, sin que podamos adivinar la causa a la que aquélla obedece.

Es preciso tener en cuenta que también al actor y al responsable civil conviene la regular sustanciación de una responsabilidad penal de la que trae causa la civil que a ellos incumbe. Son las partes civiles, por consiguiente, sujetos igualmente interesados en la imparcialidad del órgano jurisdiccional, sin perjuicio de que sus pretensiones posean un carácter marcadamente patrimonial. Quizá el legislador no haya querido extender en exceso la facultad de recusar libremente a los prejurados, o sencillamente se haya limitado a copiar miméticamente una restricción que ya fue contemplada en el artículo 56.IV de la histórica Ley del Jurado de 20 de abril de 1888, sin atender a su fundamento o consecuencias procesales.

8. De igual forma se pronuncia el artículo 53 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En otro orden de cosas, hemos de analizar la posibilidad de que sea el propio Juez profesional el que de oficio recuse a alguno de los prejurados impedidos para ejercer la función jurisdiccional, supuesto éste no contemplado expresamente por la Ley Orgánica del Jurado. Efectivamente, la disposición legal mencionada no atribuye al órgano judicial técnico facultad para excluir del Tribunal a aquellos ciudadanos en quienes concurra causa de incapacidad, incompatibilidad o prohibición, sin la previa petición por alguna de las partes procesales. Tal recusación de oficio, de haber sido prevista, cumpliría la importante misión de suplir una posible inactividad de las partes en esta materia.

No obstante, el artículo 38.2 LOTJ permite al Magistrado-Presidente, en el momento de la constitución del Jurado, que interrogue a los candidatos presentes por si en ellos concurriera falta de requisitos o alguna de las causas previstas legalmente y que facultan para su recusación. También podrán las partes por sí o *a través del Juez técnico* interrogar a los prejurados sobre los aspectos relacionados anteriormente, pudiendo recusar a aquellos que carezcan de las condiciones de idoneidad necesarias. A nuestro parecer, el objetivo del citado interrogatorio efectuado por el Magistrado-Presidente no va a ser otro que el de poner de manifiesto todas aquellas circunstancias que puedan fundamentar una recusación formulada por las partes; es decir, sugerir o proponer a los legitimados legalmente para ello la exclusión del prejurado que no cumpla los presupuestos esenciales para el desempeño del cargo judicial.

Llegados a este punto cabe plantearse la posibilidad de que, pese a las observaciones realizadas por el Magistrado-Presidente a las partes acerca de la concurrencia en un candidato a jurado de alguna causa legal de exclusión, aquéllas no formulen la oportuna recusación contra el mismo)Debe en tal caso el Juez técnico permitir la constitución del Tribunal popular, a sabiendas de que uno de sus miembros carece de los requisitos generales de idoneidad y arriesgándose, por tanto, a que sean anuladas ulteriormente todas las actuaciones practicadas por el mismo? (art. 846 bis c), apartado a), LECrim.). La respuesta ha de ser evidentemente negativa.

De todo lo anterior cabe deducir la necesidad de que se reconozca

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

con carácter general al Magistrado-Presidente, fundamentalmente en los supuestos de inactividad de las partes procesales, la facultad de actuar por propia iniciativa recusando, al menos, a aquellos prejurados en quienes aquél observe la carencia de los presupuestos de capacidad contemplados por la Ley en los artículos 8, 9 y 10 LOTJ, en cuanto requisitos de naturaleza cogente. Por lo que se refiere a las causas de prohibición (art. 11 LOTJ), las cuales determinan exclusivamente la imposibilidad de intervenir como jurado en un concreto litigio penal, la recusación efectuada directamente por el propio Juez profesional podría llegar a suponer una actuación parcial del mismo respecto de aquella parte, acusadora o defensora, que resultara favorecida por dicha exclusión. De ahí que en tal supuesto nunca pueda el órgano judicial técnico efectuar de oficio la mencionada recusación. Dicha tesis, de la que nos mostramos partidarios, es la mantenida con evidente acierto por el Profesor GIMENO SENDRA [9], quien considera que *«el Magistrado-Presidente está legitimado para evidenciar de oficio el incumplimiento de los requisitos de capacidad de los arts. 8 y 9 LOTJ, así como el de las incompatibilidades del artículo 10 LOTJ, dada su naturaleza de presupuestos de orden público, pero es dudoso que pueda revelar de oficio el de las prohibiciones del artículo 11 LOTJ [...]. En este sentido, podría dicho Magistrado perder su propia imparcialidad si evidenciara tales causas que, en definitiva, han de favorecer o perjudicar, ora a la acusación ora a la defensa».*

4. *Momento procesal de la recusación*

En el ámbito de las causas ante el Tribunal del Jurado, las partes procesales sólo podrán hacer uso del mecanismo de la recusación durante el proceso de selección de aquellos ciudadanos que pasarán a formar parte definitivamente del órgano colegiado popular, en la medida en que no se contempla en la Ley una eventual recusación de los jueces legos durante el desarrollo de las sesiones del juicio oral. Por consiguiente, cualquier aspecto o cuestión relacionada con la propia capacidad juzgadora del juez popular habrá de dilucidarse momentos antes del inicio de la vista, para evitar así dilaciones innecesarias del juicio penal.

Sin embargo, hemos de señalar que el artículo 223.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial permite que la recusación sea propuesta *«tan luego como se tenga conocimiento de la causa en que se funde. Si dicho conocimiento fuere anterior al pleito, habrá de proponerse al inicio del mismo, pues en otro caso no se admitirá a trámite»*, restringiendo la posibilidad de una formulación de la recusación durante el juicio oral al caso de que la causa en que aquélla se funde no fuera conocida con anterioridad al inicio del pleito. En el mismo sentido dispone el artículo 56 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que *«la recusación podrá proponerse en cualquier estado de la causa, pero nunca después de comenzado el juicio oral, a no ser que el motivo de la recusación sobreviniere con posterioridad»*, admitiendo con ello la alegación durante el transcurso de la vista oral de aquellas causas de recusación en que incurriera el órgano judicial tras el inicio del plenario.

Como se ha expuesto al inicio del presente apartado, la regulación contenida en la norma orgánica del Jurado no permite la recusación de aquellos candidatos que, una vez comenzado el juicio oral, incurran en falta de los requisitos legalmente exigidos, causa de incapacidad, incompatibilidad o prohibición para el desempeño de la función jurisdiccional, a menos que decidamos aplicar supletoriamente las disposiciones legales citadas con anterioridad. Ciertamente, a la vista de los numerosos filtros de capacidad e imparcialidad a los que hemos aludido a través de estas líneas, resulta bastante difícil y excepcional, aunque no imposible, que un jurado pueda eludir los diversos trámites de recusación, previos al inicio del plenario, previstos en la Ley Orgánica 5/1995. Pero, llegado el caso, lo cierto es que las partes no tendrían apoyo legal alguno para instar la exclusión del juez lego tras el comienzo de la vista. A mayor abundamiento, la participación de un jurado carente de los necesarios requisitos de capacidad, independencia e imparcialidad en la elaboración del veredicto podría dar lugar a que la sentencia dictada fuera posteriormente recurrida en apelación sobre la base de un quebrantamiento de las normas y garantías procesales esenciales (art. 846 bis c), apartado a), LECrim.), e incluso en casación al haber concurrido a dictar sentencia un órgano judicial inmerso en un motivo legal de recusación (art. 851.61 LECrim., por analogía). Por todo ello estimamos conveniente que, incluso durante la propia celebración de la vista oral, se admita la exclusión de aquellos jueces legos que incurran en causa sobrevenida de recusación o cuya situación de incapacidad o prohibición sea conocida por las partes en dicho momento procesal.

Centrándonos en las diversas modalidades de recusación de las que las partes pueden hacer uso, hemos de señalar que la recusación causal

9. GIMENO SENDRA, Vicente, *Ley Orgánica del Tribunal del Jurado. Comentarios prácticos al nuevo proceso penal ante el Tribunal del Jurado*, Madrid, 1996, págs. 228-229.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

prevista en el artículo 21 LOTJ, situada en los preliminares del proceso de selección de los prejurados, se configura como la primera posibilidad de rechazo de aquellos ciudadanos indebidamente seleccionados como candidatos a jurados, al carecer los mismos de los requisitos y condiciones de capacidad exigidos. Designados los treinta y seis candidatos a jurados por cada causa señalada para el período de sesiones siguiente, a partir de la lista bienal confeccionada por la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral, procederá el Secretario del Tribunal popular a dar cumplimiento al trámite de notificación y citación de los mismos, a fin de que comparezcan en el día señalado para la vista del juicio oral. La mencionada citación habrá de ir acompañada de un cuestionario en el que los prejurados deberán expresar eventuales faltas de requisitos o causas de incapacidad, incompatibilidad, prohibición o excusa, adjuntando además aquellas justificaciones documentales de las circunstancias alegadas por aquéllos. Tras la recepción por el Magistrado-Presidente de los cuestionarios debidamente cumplimentados por los candidatos, trasladará aquél copia de los mismos a las partes para que, en el plazo máximo de cinco días, formulen las observaciones que estimen pertinentes, recusando a aquellos ciudadanos en quienes se aprecie la falta de los inexcusables requisitos para ser jurado o bien la concurrencia de alguna de las causas legales de incapacidad, incompatibilidad o prohibición.

La recusación motivada del artículo 38.3 LOTJ tiene su marco de actuación en el momento de constitución del Tribunal del Jurado. En efecto, concluida la fase investigadora del proceso penal, cumplimentado el trámite de audiencia preliminar y dictado el auto de hechos justiciables, en el día y hora fijados para la vista del juicio oral habrá de constituirse el Magistrado-Presidente del órgano colegiado popular, junto con el Secretario y las diversas partes personadas en la causa. En este momento, deberán concurrir al menos veinte de los candidatos a jurados seleccionados, pues en caso contrario deberá procederse conforme ordena el artículo 39 LOTJ, que será analizado en un momento posterior. Tras un intenso interrogatorio a los candidatos a jurados, tanto por el Magistrado que ha de presidir el Tribunal como por las propias partes, podrán éstas, a la vista del resultado de aquel examen de los citados prejurados, formular recusación de aquéllos en quienes afirmen concurre causa de incapacidad, incompatibilidad o prohibición.

Finalmente, la Ley Orgánica 5/1995 concede a las partes una última oportunidad de garantizar la imparcialidad de los ciudadanos que habrán de impartir justicia a través de la denominada recusación formal o sin causa (art. 40.3 LOTJ), la cual podrá ser formulada en el preciso instante de designación de los once jurados que conformarán definitivamente el Tribunal popular.

5. *Análisis de los diversos supuestos de recusación*

A) Recusación motivada del artículo 21 LOTJ

Con carácter previo al análisis del procedimiento a seguir en la formulación de esta modalidad del instituto procesal que nos ocupa, debemos cuestionarnos si verdaderamente constituye aquélla un supuesto de recusación. Como se expuso al inicio de este trabajo, mientras que la abstención se define como una actividad voluntaria del órgano judicial que, ante la concurrencia en el mismo de alguna de las circunstancias contenidas en la norma legal, prevé la eventual desaparición de aquella imparcialidad de que su actuación jurisdiccional debe revestirse, inhibiéndose consecuentemente del conocimiento de la causa, la recusación requiere la intervención de alguna de las partes que, ante la pasividad del Juez, decide poner de manifiesto su presumible falta de neutralidad.

En la modalidad de exclusión que ahora analizamos, las partes procesales han de formular recusación de los prejurados sobre la base exclusiva de un cuestionario en el que aquellos candidatos han debido manifestar previamente su posible falta de requisitos o situación de incapacidad, incompatibilidad o prohibición para actuar como jurados. Por consiguiente, las partes no hacen sino confirmar mediante la recusación aquella actividad abstencionista de los prejurados. A diferencia de los restantes supuestos de recusación en que la iniciativa parte primordialmente de la acusación y la defensa, la recusación motivada del artículo 21 LOTJ tiene su fundamento en la propia exclusión voluntaria que realizan los candidatos designados.

A dicha conclusión nos lleva el hecho de que en el momento de la recusación las partes disponen únicamente del tantas veces citado cuestionario, sin que hayan podido examinar o interrogar con anterioridad a los candidatos en cuestión; de ahí que la omisión en el formulario de cualquier causa legal de recusación por los propios prejurados determine el desconocimiento de ésta por las partes y la consecuente falta de actividad recusatoria, a menos que acusación y defensa conozcan de ella a través de otros medios, lo cual resulta bastante improbable. Con todo ello no queremos sino poner de relieve que la modalidad regulada en el artículo 21 LOTJ, si bien es configurada por la Ley como recusación, se acerca bastante a un supuesto de abstención de los candidatos a jurados.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Conviene recordar que este tipo de recusación causal se lleva a efecto en la fase inicial del complejo proceso de selección de aquellos once ciudadanos que formarán parte integrante del Tribunal del Jurado; en concreto, inmediatamente después de la designación por la suerte de los treinta y seis candidatos a jurados para cada causa, a partir del censo electoral. El artículo 19 de la norma reguladora del Jurado prevé la citación de tales candidatos, para que comparezcan el día señalado para la vista del juicio oral en el lugar en que se haya de celebrar (Audiencia Provincial, o bien Tribunal Supremo o Tribunal Superior de Justicia, en los supuestos de aforamiento), así como la entrega a los mismos de un formulario que, sobre eventuales faltas de requisitos o concurrencia de causas de incapacidad, incompatibilidad, prohibición o excusa, habrán de cumplimentar debidamente y remitir, por correo con franqueo oficial, en el plazo de cinco días desde su recepción, al Magistrado-Presidente del órgano colegiado popular.

No resuelve el mencionado precepto la posible falta de devolución del cuestionario por alguno de los prejurados seleccionados lo que, a nuestro entender, no supone problema alguno, pues en cualquier caso se podrá recurrir al oportuno requerimiento del candidato en cuestión para que lo remita en el plazo más breve posible, con los correspondientes apercibimientos para el caso de no ser atendida tal petición judicial, o bien, en última instancia, siempre tendrán las partes oportunidad de examinarlo extensamente e incluso de recusarlo si cabe en el trámite señalado en el artículo 38.2 y 3 LOTJ. Cabe igualmente la posibilidad de que el candidato a jurado falsee las respuestas que ha de incluir en el mencionado cuestionario, lo cual no resulta tan descabellado si pensamos en el interés que determinados sujetos pueden tener en cumplir la función jurisdiccional, habida cuenta la retribución económica que por ello han de percibir. En este caso, ante la imposibilidad de afirmar un supuesto de falsedad en documento público o judicial, por carecer de este carácter el aludido cuestionario, sólo resta esperar que en el interrogatorio que el Magistrado-Presidente y las partes realicen al mismo (art. 38.2 LOTJ), puedan ser conocidas las verdaderas circunstancias personales, familiares y profesionales del prejurado en cuestión.

Seguidamente, el Magistrado que haya de presidir el Tribunal popular, mediante providencia, dará traslado al Ministerio Público y demás partes de una copia de los cuestionarios recibidos, así como de las justificaciones documentales aportadas, advirtiéndoles que poseen un término común de cinco días para recusar a aquellos candidatos en quienes observen la falta de las condiciones de capacidad e imparcialidad legalmente exigidas, pudiendo aquéllos solicitar la práctica de los medios probatorios de los que deseen valerse. El referido término de cinco días es tan sumamente breve que las partes no podrán alegar otras causas de recusación que las expresadas por los candidatos en los correspondientes cuestionarios.

El artículo 21.II de la Ley Orgánica del Jurado apercibe de que *«cualquier causa de recusación de la que se tenga conocimiento en ese tiempo, que no sea formulada, no podrá alegarse posteriormente»,* lo que implica que las partes, en el ulterior trámite de recusación motivada del artículo 38.3 LOTJ, sólo podrán alegar aquellas circunstancias que hayan sido conocidas con posterioridad al momento procesal regulado en el comentado artículo 21 LOTJ. Ahora bien, cuando las partes formulen recusación conforme a las directrices legales del referido artículo 38.3 LOTJ, ócómo podremos saber si la causa de exclusión alegada fue o no conocida, como exige la Ley, con posterioridad al trámite recusatorio del artículo 21 LOTJ? Se trata en definitiva de un requisito tan subjetivo y de complicada prueba que, en la práctica, difícilmente se podrá reclamar, a menos que lo que la norma legal haya pretendido exigir, aunque no con demasiado acierto en su redacción, no sea el *«conocimiento* efectivo *en ese tiempo»* de la causa de recusación sino el haber podido conocerla, actuando diligentemente con los medios que usualmente estén al alcance de las partes, como los registros públicos.

La recusación causal que nos ocupa habrá de ser formulada mediante escrito, en el cual se contendrán no sólo aquellos datos que permitan la perfecta identificación de la causa penal, con invocación de la Audiencia Provincial y del Magistrado-Presidente, en cuanto órgano competente para la resolución de la exclusión propuesta, sino todas las referencias personales del recusado, causa en que se pretenda fundamentar la recusación, precepto legal en que aquélla se apoye, así como la prueba cuya práctica se proponga para la vista de la recusación. Dicho escrito, por analogía con lo establecido en el artículo 57 de la Ley Procesal Penal, habrá de ser firmado por letrado y procurador.

Inmediatamente después, el Magistrado-Presidente fijará mediante providencia el día en que habrá de celebrarse la vista de la recusación o recusaciones formuladas (art. 22 LOTJ). A la citada audiencia deberán asistir no sólo las partes sino también aquéllos que *«hayan expresado advertencia o excusa»*. La disposición legal no alude, al menos explícitamente, al candidato recusado. La doctrina, a pesar de la aludida omisión legal, se ha pronunciado a favor de la presencia en la vista del prejurado recusado, a fin de garantizar suficientemente la contradicción en dicho

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

trámite judicial. Sin embargo, en nuestra opinión, no se produce realmente en la norma tal omisión.

El artículo 22 LOTJ introduce un término hasta ahora desconocido, a saber, la *advertencia*, vocablo éste que aquél precepto contrapone a la excusa, de carácter eminentemente subjetivo. Teniendo en cuenta las circunstancias que pueden ser alegadas o «advertidas» por los candidatos a jurados en el famoso cuestionario, es decir, falta de requisitos o causas de incapacidad, incompatibilidad, prohibición o excusa (art. 19.2 LOTJ), cabe afirmar que el término advertencia incluye todas aquellas circunstancias referidas, excepción hecha lógicamente de la excusa; comprende, en definitiva, todos aquellos supuestos que la Ley configura como causas de recusación. Por ello, al permitir la disposición inicialmente citada la presencia en la vista de los candidatos que hubieran expresado advertencia, aquélla no está sino admitiendo la asistencia del prejurado que hubiera sido recusado por aquella circunstancia previamente advertida por el mismo. El problema surgiría en el caso de que el candidato hubiera sido excluido por las partes sobre la base de una causa de recusación no expresada por el mismo, supuesto éste prácticamente imposible habida cuenta los escasos medios y el breve término de que aquéllas disponen para formular recusación.

La vista se iniciará con la práctica de aquellas diligencias de prueba solicitadas por las partes y admitidas por el Juez profesional. La propia dinámica de este acto excluye aquellos medios probatorios que no puedan practicarse en el transcurso del mismo, por lo que normalmente se recurrirá a la prueba documental, adjuntada por los propios prejurados y unida a los autos. Posteriormente, se iniciará un turno de intervenciones finales en que las partes, el recusante y el candidato recusado podrán exponer lo que estimen conveniente, declarando seguidamente el Magistrado-Presidente vista la recusación para su resolución.

Tal resolución, que deberá dictarse dentro de los tres días siguientes a la vista, revestirá la forma de auto, debido al carácter incidental del trámite de recusación (art. 225.IV LOPJ y art. 69 LECrim.). Contra tal decisión dictada por el órgano judicial técnico no se prevé en la Ley Orgánica 5/1995 recurso alguno [10]. No obstante, y sin perjuicio de que se reproduzca la exclusión formulada y no aceptada en el trámite previsto

10. El artículo 228 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone al respecto que *«contra la decisión de la recusación no se dará recurso alguno, sin perjuicio de que se pueda hacer valer, al recurrir contra la resolución que decida el pleito o causa, la posible nulidad de ésta»*.

en el artículo 38.3 LOTJ, de una interpretación sistemática y conjunta de los preceptos que disciplinan la recusación motivada (arts. 21 y 38.4 LOTJ), así como de aquellos otros que en vía administrativa se ocupan de las reclamaciones efectuadas por los prejurados contra su inclusión en la lista bienal de candidatos (arts. 15.21 y 16.41 LOTJ), se puede inferir que siempre será admisible la oportuna protesta a los efectos del recurso que pueda ser interpuesto en su día contra la sentencia, ya sea aquél de apelación (art. 846 bis c), apartado a), LECrim.) o de casación (art. 851.61 LECrim.). De aquí la necesidad de que todas las actuaciones se encuentren amparadas por la fe pública del Secretario Judicial, pues de otra forma no podría hacerse valer aquella protesta en una eventual segunda instancia.

En el caso de que la recusación efectuada produzca como efecto inmediato la reducción de la lista de candidatos designados para una causa a menos de veinte, se habrá de completar dicho número conforme a las directrices establecidas en el artículo 23 LOTJ, las cuales se resumen en la celebración de un nuevo sorteo de candidatos, en igual forma que el inicial, a partir de la lista bienal de la provincia correspondiente, previa convocatoria de las partes. Los nuevos prejurados así seleccionados serán nuevamente sometidos al examen de capacidad de los artículos 19 a 22 LOTJ, de forma que podrán ser igualmente recusados por la acusación y la defensa. En el supuesto de que se redujera de nuevo la lista de candidatos a menos de veinte, puesto que la Ley sólo permite que se reproduzcan los trámites contemplados en los artículos 19 a 22 LOTJ, excluyéndose por consiguiente la posibilidad de una repetición del sorteo complementario previsto en el artículo 23 LOTJ, habría de completarse dicha cifra el mismo día señalado para el inicio del juicio oral, conforme dispone el artículo 39 de la norma reguladora del Jurado, que posteriormente analizaremos.

B) Recusación causal del artículo 38.3 LOTJ

Las partes procesales disponen de una nueva oportunidad para instar motivadamente la exclusión de los candidatos a jurados afectados por causa de recusación en el momento de la constitución del Tribunal popular. En el día y hora señalado en el auto de hechos justiciables para el juicio oral habrá de constituirse el Magistrado-Presidente, junto con las partes y el Secretario del órgano colegiado. El acusado no deberá estar presente en este concreto trámite procesal.

De no concurrir al mencionado acto de constitución al menos veinte

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de los candidatos designados para dicha causa penal, cifra ésta necesaria para que pueda verificarse el sorteo final de los nueve jurados titulares que impartirán justicia, el Magistrado-Presidente habrá de suspender la vista y efectuar un nuevo señalamiento dentro de los quince días siguientes, conforme ordena el artículo 39 de la norma orgánica del Jurado.

La circunstancia aludida anteriormente puede tener su origen en las exclusiones realizadas por las partes hasta el momento, pues no debemos olvidar que si a pesar del sorteo complementario efectuado con arreglo al artículo 23 LOTJ, no hubiera podido garantizarse la mencionada cifra de veinte candidatos no recusados, al haber sido igualmente excluidos los nuevos prejurados seleccionados, y en la medida en que no cabe la reiteración de dicho sorteo complementario, habrá de cumplimentarse tal requisito numérico en el trámite del que ahora nos ocupamos.

A tal efecto, el Secretario Judicial deberá practicar un nuevo sorteo, a partir de la lista bienal, por el que se designará a un número de candidatos a jurados no superior a ocho[11] (art. 39.1 LOTJ). Los prejurados así nombrados podrán ser de nuevo recusados por las partes que observen en ese concreto momento alguna causa de incapacidad, incompatibilidad o prohibición en los mismos, recusación ésta que, de ser aceptada por el Juez técnico, sin protesta de las restantes partes, dará lugar a un nuevo sorteo para obtener los ocho candidatos complementarios.

No se entiende bien la base fáctica o material de que podrán hacer uso las partes para recusar, en ese mismo instante, a los ocho candidatos complementarios sorteados, habida cuenta que no se prevé expresamente en la Ley que aquéllos deban cumplimentar el cuestionario al que alude el artículo 20 LOTJ, ni que hayan de ser interrogados conforme dispone el artículo 38.2 LOTJ, ambos preceptos relativos a la recusación motivada[12]. Lo cierto es que difícilmente podrán aquéllos ser recusados, como pretende la norma legal, con base exclusiva en los datos que las partes

11. *«Sorprende que la Ley determine cuántos nuevos candidatos tengan que sortearse de nuevo, ya que dependerá del número efectivo de candidatos concurrentes o excluidos. Por consiguiente, dicho número sería mejor que se dejara a la discrecionalidad del Magistrado-Presidente, atendidas las circunstancias concurrentes».* SÁNCHEZ MELGAR, Julián, «Constitución del Tribunal del Jurado», *Revista La Ley*, núm. 3958, de 23 de enero de 1996.

12. Nótese que para los candidatos seleccionados a través del sorteo complementario regulado en el artículo 23 LOTJ, sí se prevé la reiteración de los trámites procesales contenidos en los artículos 19 a 22 LOTJ, y por tanto la cumplimentación de un cuestionario en que aquellos prejurados habrán de expresar eventuales faltas de requisitos o concurrencia de causas de incapacidad, incompatibilidad, prohibición o excusa.

particularmente puedan conocer. En cualquier caso se trata de una recusación consensuada, puesto que ha de contar con la aprobación de las restantes partes no recusantes.

Además, no garantiza el precepto comentado la audiencia del propio candidato recusado, de modo similar a lo dispuesto por los artículos 22 y 38.3 LOTJ, a fin de que pueda aquél manifestar lo que estime oportuno, respecto de lo que hemos de mostrar nuestra desaprobación. Las partes van a poder excluir a aquellos candidatos en quienes sospechen (pues realmente se tratará de una mera sospecha, sin casi fundamento real alguno) la concurrencia de una causa de recusación, sin tener que probar debidamente la concreta circunstancia alegada y sin dar oportunidad al propio recusado para opinar motivadamente sobre el motivo de la exclusión. En suma, se va a privar al ciudadano de su derecho a participar en la administración de justicia en virtud de la simple afirmación en el mismo, por alguna de las partes, de un supuesto de incapacidad, incompatibilidad o prohibición, sin que exista oposición de los restantes sujetos procesales; entre dicha modalidad de recusación y la formal o sin causa no existe más que un paso, si bien esta última se encuentra sometida a determinadas restricciones en su ejercicio, que permiten en cierta forma su control. En nuestra opinión, debiera garantizarse al menos la audiencia del candidato recusado de forma que, tras una breve intervención del mismo, puedan tener las partes el apoyo fáctico necesario para instar su exclusión.

La falta de concurrencia de los veinte candidatos necesarios en el momento de constitución del Tribunal del Jurado puede asimismo deberse a la propia desidia de los convocados, en cuyo caso habrá de imponerse al prejurado que hubiera dejado de asistir injustificadamente a la primera comparecencia la multa de 25.000 pesetas (cuantía fija)[13].

A continuación, se remitirá a los candidatos concurrentes, a los ausentes y a los ocho prejurados complementarios designados una segunda citación a juicio, con apercibimiento de que la segunda incomparecencia injustificada será sancionada con multa de 100.000 a 250.000 pesetas (cuantía concreta a determinar según los recursos económicos del candidato sancionado). Asimismo serán citados los demás intervinientes en el juicio oral, esto es, acusado, testigos, peritos e intérpretes, adoptándose

13. En la citación que, conforme al artículo 20 LOTJ, habrá de remitirse a los treinta y seis prejurados seleccionados para cada causa, deberá informarse a los mismos sobre la sanción económica que puede comportar la ausencia injustificada de aquéllos en el acto de constitución del Tribunal popular.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

las medidas necesarias respecto de los medios de prueba propuestos para hacer posible su práctica una vez constituido el Tribunal del Jurado (art. 39.4 LOTJ).

En el supuesto de que ni aún con los trámites anteriormente examinados se obtuviera la asistencia de los imprescindibles veinte candidatos a jurados mínimos, se realizarán sucesivas convocatorias y sorteos complementarios hasta lograr aquel objetivo cuantitativo. Como se podrá comprobar, se trata de todo un complejo y dilatorio proceso de complementación de la lista de candidatos, que se puede prestar a todo tipo de maniobras y artimañas a fin de retrasar el efectivo inicio del juicio penal contra el imputado.

Lograda finalmente la presencia al menos de veinte candidatos en el momento de constitución del órgano judicial popular, se iniciará un turno de intervenciones en que tanto las partes como el Magistrado que haya de presidir el Tribunal podrán interrogar libremente a los prejurados sobre una posible falta de los requisitos y condiciones necesarias para el desempeño de su cargo jurisdiccional. Dicho interrogatorio, que habría de ser público por así exigirlo el principio procesal de publicidad de las sesiones de la vista (arts. 649.2 y 680 LECrim.), podrá celebrarse a puerta cerrada, previa resolución motivada del Magistrado-Presidente, a fin de garantizar que sea respetado el derecho a la intimidad de cada uno de los candidatos examinados. Precisamente la intimidad de los prejurados es una cuestión respecto de la que las partes deberán actuar con la máxima cautela, decidiendo en última instancia el Magistrado-Presidente sobre la procedencia o pertinencia de las preguntas formuladas. En cualquier caso, el candidato a jurado siempre podrá ampararse en su derecho fundamental a no declarar (art. 24.2 CE), cuando aquellas preguntas incidan directamente en su esfera más íntima (arts. 10, 16.2 y 18 CE).

A la vista del interrogatorio efectuado, la acusación y la defensa podrán recusar, en este caso oralmente, a aquellos candidatos en quienes afirmen concurre causa de incapacidad, incompatibilidad o prohibición. Tales recusaciones serán resueltas en el propio acto por el Magistrado-Presidente, en presencia de las partes y previa audiencia del candidato recusado. El auto por el que se resuelva la recusación no podrá ser objeto de recurso alguno, aunque sí de protesta a los efectos del recurso de apelación o casación que en su día pueda ser interpuesto contra la sentencia penal (arts. 846 bis c), apartado a), y 851.61 LECrim.).

Si a consecuencia de las recusaciones aceptadas en este trámite procesal el número de candidatos a jurados volviera a reducirse a menos de

veinte, se reiniciará el complicado trámite de complementación de la lista regulado en el artículo 39 LOTJ y al que ya se hizo referencia. Todas las actuaciones practicadas deberán ser documentadas bajo la fe pública del Secretario Judicial.

C) Recusación formal del artículo 40.3 LOTJ.

Una vez logrado completar el cupo mínimo de veinte[14] candidatos a jurados no recusados que insistentemente establece la Ley, se iniciará un nuevo sorteo a fin de elegir a aquellos once ciudadanos que definitivamente integrarán el órgano judicial popular, a razón de nueve miembros titulares y dos suplentes. El mencionado sorteo, que habrá de comenzar por la elección de los nueve jurados titulares, se realizará mediante la extracción uno a uno de los nombres de los candidatos a jurados concurrentes, los cuales habrán sido previamente depositados en una urna. El nombre de cada candidato seleccionado será leído en alta voz por el Secretario del Tribunal popular. Tras la designación de cada jurado, el Magistrado-Presidente concederá la palabra a la acusación y a la defensa para que realicen al mismo las preguntas que estimen oportunas, y el Juez profesional declare pertinentes, a fin de determinar las inclinaciones o actitudes sustentadas por el designado con relación a las partes o al propio hecho enjuiciado. Ni que decir tiene que también en este momento el ciudadano podrá negarse a responder a aquellas preguntas que puedan vulnerar su intimidad protegida constitucionalmente (arts. 10, 16.2 y 18 CE).

14. La cifra tantas veces aludida de veinte prejurados, exigida como requisito imprescindible para el inicio del sorteo sucesivo de los ciudadanos que finalmente jurarán o prometerán su cargo, no es del todo caprichosa, sobre todo si se tiene en cuenta que en este concreto momento procesal cada parte puede realizar hasta un máximo de cuatro recusaciones formales. Efectivamente, la Ley Orgánica del Jurado concede a las partes un total de ocho recusaciones en el momento del sorteo de los jurados titulares que, suponiendo que se agotaran todas ellas, y sumadas a los nueve candidatos que deben ser seleccionados, harían un total de diecisiete prejurados. Siguiendo con la hipótesis, restarían aún tres candidatos a entrar en el sorteo destinado a la elección de los dos jurados suplentes. En este momento, la Ley otorga de nuevo a las partes la posibilidad de agotar hasta ocho recusaciones libres, si bien en la práctica sólo podrían hacer uso de una de ellas, pues expresamente se establece que «*cuando sólo resten dos para ser designados suplentes, no se admitirá recusación sin causa*». De aquí que se exija la presencia de al menos veinte candidatos a jurados, pues se asegura así plenamente que las recusaciones formuladas no lleguen a reducir la lista de candidatos hasta el punto de impedir la designación de los once jurados necesarios y hacer preciso un nuevo sorteo complementario a partir de la correspondiente lista bienal.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Finalizado el interrogatorio, las partes deberán decidir si aceptan o recusan libremente al candidato en cuestión, teniendo siempre presente que la Ley sólo les otorga la posibilidad de recusar inmotivadamente, sin alegación por tanto de causa alguna, hasta cuatro candidatos por parte de las acusaciones y otros cuatro por parte de las defensas. De ser varios los acusadores o letrados defensores personados en la causa, la norma orgánica del Jurado sugiere el acuerdo de todos ellos para determinar los jurados que serán libremente excluidos del Tribunal. No obstante, la falta del mencionado acuerdo siempre será solucionada por la vía de un sorteo destinado a decidir el orden en que las partes acusadoras o acusadas formularán la correspondiente recusación, hasta agotarse el cupo permitido de recusables[15].

Una vez seleccionados los nueve jurados titulares, se iniciará un nuevo sorteo para la determinación de aquellos ciudadanos que actuarán como jurados suplentes. Las partes procesales podrán nuevamente interrogar a los jurados elegidos por la suerte y recusar libremente hasta cuatro de ellos por las acusaciones y otros cuatro por las defensas, si bien cuando sólo resten dos candidatos a jurados suplentes, no se admitirá recusación sin causa. Resulta curioso que tras garantizar múltiples filtros de capacidad e imparcialidad de los prejurados, la norma legal libere a los dos últimos candidatos por sortear del más permisivo de todos ellos, es decir la recusación formal. De esta forma, tras el desarrollo de todo este complejo sistema de recusación previsto por la Ley Orgánica 5/1995, puede resultar que participen en la formación del veredicto dos ciudadanos carentes de las necesarias condiciones de independencia e imparcialidad, lo que motivará la nulidad de todo el proceso sustanciado (arts. 846 bis c), apartado a), y 851.61 LECrim.).

El actor civil y los responsables civiles no podrán formular recusación formal alguna. El Secretario Judicial, que habrá de dar fe de todo el desarrollo del sorteo, extenderá acta del mismo; seguidamente se pasará a la constitución definitiva del Tribunal del Jurado.

15. *«Por otro lado, también mostramos nuestra grave preocupación por que defensas y acusaciones tengan que verse obligadas a ponerse de acuerdo sobre la utilización de las tres recusaciones sin causa (cuatro, tras la reforma por la LO 8/95) y si no los hacen pasar por un sorteo. La elección de los jurados idóneos es un tema tan trascendental que todas las partes deberían disponer, al menos, de UNA recusación sin causa y si hace falta más prejurados, que se insaculen».* LÓPEZ-MUÑOZ Y LARRAZ, Gustavo, *Comentarios a la Ley Orgánica 5/1995 del Tribunal del Jurado*, Madrid, 1995.

IV. CONSIDERACIONES CRÍTICAS EN TORNO A LA RECUSACIÓN DE LOS CANDIDATOS A JURADOS

En la compleja regulación de la recusación que ofrece la Ley Orgánica 5/1995, se puede observar claramente la preocupación del legislador español por el éxito de una institución popular que ha tardado más de seis décadas en volver a contar con el beneplácito de la Cámara Legislativa, procurando evitar la principal objeción realizada tradicionalmente al Jurado, a saber, su falta de objetividad.

Con la institución de la recusación, se afirma, no sólo se pretende garantizar el cumplimiento imparcial por los jueces legos de las funciones a éstos encomendadas, sino la propia proporcionalidad en la composición del órgano judicial popular[16]. Sin embargo, la sombra de la duda aparece cuando el objetivo perseguido a través del mecanismo de la recusación no es ya el citado equilibrio en la composición del Tribunal sino la conformación de un Jurado a medida de los intereses de cada parte.

Las principales críticas efectuadas por la doctrina al tratamiento procesal dado por la Ley Orgánica del Jurado al instituto de la recusación se han centrado fundamentalmente en la denominada recusación perentoria o libre, pues ningún problema plantea aquélla que ha de formularse a raíz de la concurrencia en el juez lego de determinadas circunstancias, legalmente establecidas, que hacen dudar de su imparcialidad. El problema surge desde el momento en que las partes pueden excluir libremente a aquellos candidatos que consideren contrarios a los intereses que pretenden defender.

El fundamento[17] de la recusación formal o sin causa ha querido verse en la imposibilidad de prever legalmente, a través de la recusación motivada, todas las causas de recusación posibles[18], así como en el ca-

16. GÓMEZ COLOMER, Juan Luis, «El Jurado. Estatuto jurídico y designación del juez lego», en la obra colectiva *El Tribunal del Jurado*, Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, 1995.

17. La Exposición de Motivos de la Ley Orgánica del Jurado establece al respecto que *«el fundamento de la recusación admitida, incluso sin alegación de causa por el recusante, no es otro que el de lograr, no ya la imparcialidad de los llamados a juzgar, sino que tal imparcialidad se presente como real ante los que acuden a instar la Justicia. Pero tal ideal, que exigiría la inexistencia de límites en la recusación, ha de conciliarse con las exigencias de que la Institución no se vea frustrada en su funcionamiento efectivo».*

18. SÁNCHEZ MELGAR, Julián, «Constitución del Tribunal del Jurado», *Revista La Ley*, núm. 3958, de 23 de enero de 1996.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

rácter *sustituible* del jurado a diferencia de un miembro de un Tribunal de derecho, cuya cualificación jurídica sólo lo haría sustituible en tanto en cuanto se justificara el motivo de tal sustitución [19]. Lo cierto es, sin embargo, que tal modalidad de recusación ha tenido en la doctrina procesalista más detractores que defensores. En este sentido, DAVO ESCRIBÁ [20] ha llegado a afirmar que la recusación libre o voluntaria *«supone viciar la libre formación del Tribunal que, elegido por el azar, tiene que emitir su veredicto [...], a más de que, por este planteamiento se privaría sin causa justificada a uno o varios ciudadanos de su derecho a participar en la Administración de Justicia primando los intereses particulares del o los acusados, sobre el superior interés social».*

En efecto, la recusación sin causa puede llegar a introducir en nuestro sistema procesal la llamada selección científica de los miembros del Jurado, frecuente en los Estados Unidos de Norteamérica [21]. Se trata, en definitiva, de utilizar los métodos ofrecidos por las ciencias sociales, fundamentalmente la estadística, a fin de determinar qué candidatos han de ser recusados y cuáles aceptados. Dichas técnicas de selección se basan primordialmente en la realización de encuestas a una muestra representativa de los municipios de los que se extraerán los candidatos a jurados, a través de las que se obtienen datos relacionados con sus ideologías, inclinaciones, creencias, actitudes hacia determinados tipos delictivos, interés en los medios de comunicación social, circunstancias personales y sociales, etcétera, para posteriormente poder realizar un perfil de aquellos jurados que conviene recusar libremente. Ésta, sin embargo, no es la única técnica utilizada, ya que son empleados los más insospechados métodos con tal de poder predecir en qué sentido votarán los miembros del Tribunal popular.

A todo ello se une la propia actividad de los despachos de abogados, que seguramente recurrirán a los medios de investigación a su alcance para poder conocer exactamente qué jurados han de ser excluidos libremente, al mantener una ideología o actitud presuntamente contraria a los intereses de la parte en cuestión, lo cual no resultará difícil habida

19. LORCA NAVARRETE, Antonio María, *El Jurado espa171ol. La nueva Ley del Jurado*, Madrid, 1995.

20. DAVO ESCRIBÁ, Francisco, *El Tribunal del Jurado. Reflexiones acerca de su desarrollo constitucional*, Madrid, 1988.

21. HASTIE, PENROD Y PENNINTON (versión castellana de César P. Guidini Joubert), *La institución del Jurado en los Estados Unidos. Sus intimidades*, Madrid, 1986, págs. 196 y ss.

cuenta que todos los jurados seleccionados pertenecerán a la misma provincia [22].

El riesgo de creación por las partes de jurados a medida ha tratado de ser solucionado por el legislador mediante la restricción del derecho a recusar libremente, limitando a cuatro el número de candidatos a jurados que pueden ser recusados sin alegación de legítima causa. Sin embargo, como ya se expuso, la limitación no evita en modo alguno la arbitrariedad en este tipo de recusación. Si bien la Ley Orgánica 5/1995 hace gala de haber dado cumplimiento al derecho-deber de todo ciudadano a participar en la administración de justicia, garantizando el reconocimiento del mismo mediante todo un proceso regular y transparente de designación de los jurados, basado exclusivamente en el azar, posteriormente permite que las partes priven libre y discrecionalmente al ciudadano de aquel derecho esencial, en la creencia de que la fijación de un límite máximo a la facultad de libre exclusión de los jueces legos evitará todo riesgo de creación por aquéllas de un Jurado según sus intereses personales y profesionales.

El mecanismo procesal de la recusación puede ser utilizado igualmente como instrumento dilatorio del proceso penal. Se ha podido comprobar la dificultad y complejidad que reviste el proceso de complementación de la lista de candidatos cuando, a resultas de la recusación de los jueces legos, se reduce el número de prejurados hasta el punto de hacer imposible el sorteo de aquellos nueve ciudadanos que finalmente impartirán justicia (art. 39 LOTJ). Ciertamente las partes podrían recurrir a la recusación sistemática como vía fácil y cómoda para retrasar el inicio de la vista y así poder preparar adecuadamente su intervención en el proceso penal, con la agravante de que la Ley Orgánica del Jurado, a diferencia de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, no contempla sanciones para aquellas recusaciones formuladas con temeridad o mala fe (art. 70 LECrim.) y sí recoge, por el contrario, la facultad de recusar libre y discrecionalmente.

22. *«Pero solía suceder que los interesados ponían en juego todos los medios e influencias a su alcance para conocer la disposición de ánimo de cada jurado antes de que llegara el día de las sesiones públicas, en el que la defensa recusaría a aquéllos de los designados por el azar que no les inspirase confianza, no se hubieran comprometido por anticipado a dar veredicto de inculpabilidad o cuya voluntad no se hubiera podido averiguar. A la defensa bastaba contar con seis jurados a su favor (la mitad de los integrantes de la sección de hecho) para asegurarse del éxito. Entre los recusados que quedarían fuera sin duda estarían los más aptos e independientes: ése sería el precio de su presunta rectitud y honestidad».* ALEJANDRE, Juan Antonio, *La justicia popular en España*, Madrid, 1981.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Por todo ello, sólo nos cabe confiar en que la rectitud y profesionalidad de los letrados les mueva a respetar el primordial fin para el que ha sido concebida la recusación, a saber, garantizar que el acusado sea enjuiciado con la más absoluta neutralidad y objetividad, siendo desechada toda utilización abusiva y premeditada de aquella institución procesal.

LA INTIMIDACIÓN DE LOS JURADOS

CARLOS FIDALGO GALLARDO
Universidad de Sevilla

SUMARIO:

1. Introducción. 2. La intimidación a lo largo del proceso penal ante Jurado. 2.1. La vinculación de los miembros del Jurado con el *forum delicti commissi*. 2.2. La selección de los Jurados. 2.3. El juicio oral. 2.4. Deliberación y votación. 2.5. Los recursos. *2.5.1. El recurso de apelación de la LOTJ. 2.5.2. El recurso de casación. 2.5.3. El recurso de revisión.*

1. INTRODUCCIÓN

La promulgación de la Ley Orgánica 5/1995 del Tribunal del Jurado (en adelante LOTJ)[1] es, sin duda, un hito significativo en la evolución

1. Publicada en el *BOE* nº 122, de 23 de mayo de 1995, modificado por la LO 8/1995, de 16 de noviembre, y LO 10/1995, de 23 de noviembre.

La doctrina ha puesto de manifiesto el hecho de que la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado es una ley sin fecha: en el texto oficial no aparece referencia alguna sobre este particular. A la vista del texto oficial publicado en el BOE, «no se pued[e] precisar si debe ser aquella en que el Proyecto fue aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados por primera vez o aquella otra en la que, nuevamente, el Pleno del Congreso de los Diputados, el 11 de mayo, ratificó el texto anteriormente aprobado». A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «La competencia del Tribunal del Jurado», en AA.VV., *Comentarios sis-*

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de nuestro ordenamiento jurídico[2]. Encuadrada en el proceso de desarrollo, aún incompleto, de la Constitución de 1978, la ley de 1995 tiene su base en el art. 125 de nuestra Carta Magna, que proclama que «[l]os ciudadanos podrán [...] participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine [...]». Habiendo permanecido este precepto en espera de desarrollo legislativo nada menos que 17 años[3], se ha dicho que la Ley del Jurado actualmente vigente «supone la culminación de todo un conjunto de esfuerzos pre-legislativos y legislativos, de distintos sectores, por la materialización del derecho constitucional consagrado en el art. 125 de la CE»[4].

temáticos a la Ley del Jurado y la reforma de la prisión preventiva, Comares, Granada 1996, pág. 19.

2. Ello sin olvidar que el proceso penal ante Jurado ha estado vigente en España en momentos históricos anteriores. Para una amplia y documentada exposición sobre los avatares históricos del Jurado en nuestro país, desde los primeros antecedentes y experiencias históricas hasta el presente, *vid.* FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado. Cuestiones prácticas, doctrinales y políticas de las leyes españolas de 1995*, Marcial Pons, Madrid 1997, págs. 23 a 55 y bibliografía allí citada. *Vid.* también J.A. ALEJANDRE, *La Justicia Popular en España. Análisis de una experiencia histórica: Los Tribunales de Jurados*, Editorial de la Universidad Complutense, Madrid, 1981 (datos hasta la fecha de nuestra vigente Constitución).

3. La Ley Orgánica del Poder Judicial dio un toque de atención en 1985, al establecer que «[e]n el plazo de un año, el Gobierno remitirá a las Cortes Generales los proyectos de Ley de planta de demarcación judicial, de reforma de la legislación tutelar de menores, del proceso contencioso-administrativo, de conflictos jurisdiccionales *y del jurado*» (Disposición Adicional Primera, párrafo 1; la cursiva es nuestra). Además, los artículos 19.2 y 83 de la misma Ley establecían los principios básicos a los que la institución del Jurado debería ajustarse.

4. A. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «La competencia...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 15.

No es indiferente ni pacífica la calificación como *derecho constitucional* que hace el Profesor PÉREZ-CRUZ MARTÍN de la participación popular en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado establecida por el art. 125 CE. Tal calificación, compartida por buena parte de la doctrina, implica la exigencia ineludible de desarrollo de tal precepto, más allá de opciones de política legislativa. *Vid.*, entre otros, R. SORIANO, *El nuevo Jurado español*, Ariel, Barcelona 1985, pág. 129.

Sin embargo, destacados autores consideran que no era obligatorio para el legislador el desarrollo del art. 125 CE en lo que al Jurado se refiere. El propio PÉREZ-CRUZ MARTÍN remite a las obras de GUTIÉRREZ DE CABIEDES y FERNÁNDEZ HEREDIA y CORDÓN MORENO, «Reflexiones en torno al sistema de Jurado», *Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Alicante*, núm. 75 (1977), pág. 73, y ÁLVAREZ-LINERA Y URÍA, «El Jurado en la Constitución Española de 1978», *La Ley*, 1982/2, pág. 943, 945. A. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «La competencia...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 15, nota 1. *Vid.* también J.A. ALEJANDRE, *La Justicia Popular..., op. cit.* en nota 2, págs. 245-54; V. FAIRÉN GUILLÉN, *Estudios de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional*, t. I, Edersa, Madrid, 1983, pág. 190 («La Constitución, en su artículo

De todos modos, en este trabajo no nos pronunciaremos, ni a favor ni en contra, sobre la bondad del sistema juradista, ni sobre la imperatividad de la exigencia constitucional de desarrollo del artículo 125, ni sobre el acierto del conjunto de prescripciones de la actual regulación del Tribunal del Jurado. Esta labor queda para estudios más amplios, que exceden del ámbito de la cuestión que pretendemos abordar[5].

Y esa cuestión no es otra que la *intimidación de los Jurados*, producida por la realización de actos de presión por personas o grupos interesados en que se dicte una sentencia acorde a sus torcidos intereses, y los problemas que tal situación plantea para el correcto funcionamiento del proceso penal ante Jurado regulado por la LOTJ.

Es sumamente criticable la imprudente despreocupación con respecto a este tema del legislador de 1995, del cual cabría decir que parece que configuró un Jurado *en abstracto*, sin tener en cuenta la realidad sobre la que éste estaba llamado a operar. Da la impresión de que el afán por la reinstauración del sistema juradista, motivado en buena parte por razones predominantemente ideológicas[6], lo llevó a un optimismo excesivo que posteriormente se ha revelado como temerario. Y este olvido es aún menos disculpable a la vista de las diversas llamadas de atención que surgieron desde distintos sectores de la comunidad jurídica ya en la fase de preparación del vigente texto legal[7].

125, no emite un mandato tajante imperativo»); F. GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI, «La función de jurado», *Boletín de información del Ministerio de Justicia*, nº 1802 (1-VIII-1997), págs. 1692-99. Desde una perspectiva muy crítica respecto al sistema del Jurado en sí, *vid.* PEDRAZ PENALVA, «El Jurado como vía de participación popular», *La Ley*, 1994/2, pág. 1006; y «Sobre el significado y vigencia del jurado», *Justicia* 1986, pág. 967 y ss.

5. Múltiples monografías estudian con profundidad la institución del Jurado. Entre ellas citaremos, sin pretensiones de exhaustividad, algunas de las más recientes: AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1; AA.VV., *El Tribunal del Jurado. Estudio sobre la L.O. 5/1995* (Coord. J.D. MARTÍN ESPINO), ICSE/Gobierno de Canarias, Canarias 1996; V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2; A.M. LORCA NAVARRETE, *El Jurado Español. La nueva Ley del Jurado*, 1ª ed., Dykinson, Madrid 1995 (2ª ed., 1996); F. MARÉS ROGER y J.-A. MORA ALARCÓN, *Comentarios a la Ley del Jurado*, Tirant lo Blanch, Valencia 1996.

6. Por no hablar de las motivaciones electoralistas que llevaron a elaborar la Ley del Jurado con la vista puesta en las Elecciones Generales y a utilizarla como arma política resucitando la manida y falsa dicotomía «Izquierda-Juradista/Derecha-Antijuradista». En este sentido, *vid.* A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «La Ley Orgánica 5/1995 del Tribunal del Jurado: Sus avatares legislativos y postlegislativos», *Justicia*, 1996/1, págs. 139-43.

Sobre la discusión ideológica que subyace a la discusión sobre el Jurado, *vid.*, p. ej., V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, págs. 97 y ss.

7. *Vid.* en este sentido el capítulo dedicado a «El miedo de los Jurados» en V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, págs. 329-65, anteriormente publicado

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Pero igualmente ha sido éste un aspecto en que no ha reparado la generalidad de la abundante doctrina que se ha ocupado en los últimos meses del estudio de la Ley del Jurado, pues su atención ha estado más ocupada en sentar las bases para el estudio y la comprensión de una Ley que se encuentra dando sus primeros pasos para su desarrollo e integración en nuestro ordenamiento jurídico [8].

El tristemente famoso *Caso Otegui* se encargó de destapar la caja de los truenos, demostrando la importancia y actualidad de la cuestión que nos ocupa, poniendo en evidencia a los que, llevados por la *euforia juradista*, olvidaron aspectos esenciales para la correcta implantación de este sistema en nuestro país [9]. Y es que este caso, y cualesquiera otros similares que puedan producirse en el futuro, tiene repercusiones que van más allá de la inmediatez de la lógica alarma social producida en un caso concreto [10].

en dos partes con el título «El miedo de los Jurados», en *La Ley*, nº 4277 (28 de abril de 1997), pág. 1-5, y nº 4278 (29 de abril de 1997), pág. 1-7, recogiendo advertencias hechas por diversos operadores jurídicos previamente a la promulgación de la ley.

Es significativo el hecho de que previamente a la celebración del juicio oral en el famoso *Caso Otegui*, y prediciendo los problemas que posteriormente se produjeron, el Presidente de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa reclamó la promulgación de leyes adecuadas para salvaguardar la integridad e independencia de los Jurados. *Cfr.* A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «La competencia...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 24.

8. Con la destacada excepción, ya citada, del Profesor FAIRÉN GUILLÉN, «El miedo...», *op. cit.* en nota 8.

Aparte de este estudio, las principales monografías dedicadas al estudio sistemático de las leyes de 1995 no reparan en este problema. Lo toca de pasada PALOMINO MARTÍN, al manifestar su preocupación por el hecho de que la Ley del Jurado sólo hace referencia a la salvaguarda de la independencia de los Jurados en el art. 3.4, el cual permite a los jurados pedir amparo a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia respectivo cuando se consideren perturbados por terceros en dicha independencia; y por la muestra de «descoordinación legislativa» que ofrecía en este sentido el Proyecto de Código Penal de 1994 al no hacer «la menor referencia a la imprescindible protección de la independencia de los jurados, ni tan siquiera cuando se trata de represalias por la labor desarrollada». PALOMINO MARTÍN, «La Ley del Jurado desde la perspectiva de los operadores jurídicos», en AA.VV., *El Tribunal del Jurado..., op. cit.* en nota 5, pág. 131.

9. Señaladamente las difíciles circunstancias por las que atraviesa el País Vasco. Si los problemas planteados por eventuales intentos de intimidación de los Jurados pueden aflorar en circunstancias menos problemáticas, evidentemente la incidencia de los mismos será mayor en un ambiente enrarecido como el de Euskadi, con la presencia de grupos organizados capaces de ejercer fuertes presiones.

10. No es éste el único supuesto de veredicto *sorprendente* que se ha producido en el corto tiempo de vigencia de la LOTJ. Otros ejemplos en V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 459 (citando el discurso pronunciado el 22-IV-1997 por el diputado A. OLLERO TASSARA en la defensa de la proposición no de Ley para la reforma de la LOTJ formulada por el Grupo Popular en el Congreso de los Diputados).

En primer lugar, porque se ha puesto en entredicho el acierto de las prescripciones de la LOTJ, ley que ha sido duramente criticada por la doctrina de manera prácticamente unánime, en este y otros muchos aspectos, incluso por los más fervientes partidarios de la reintroducción del sistema juradista en nuestro país [11]. Su aplicación en la práctica, más allá de las elucubraciones teóricas de sus redactores y promotores, ha revelado importantes lagunas que reclaman ser colmadas con la mayor brevedad si no se quiere que este nuevo intento de implantar el Jurado en España fracase en sus decisivos primeros pasos. El *parcheo* de la Ley 5/1995 comenzó apenas transcurridos seis meses desde su publicación en el Boletín Oficial del Estado, lo cual es muy significativo y revelador de su defectuosa técnica legislativa; y se anuncian nuevas propuestas de reforma, que previsiblemente no serán las últimas [12].

Pero además, y esto tiene más trascendencia, porque situaciones así siembran la duda sobre la bondad del mismo sistema juradista, y proporcionan sólidos argumentos a aquellos operadores jurídicos que se muestran críticos con la institución. Desde una postura projurado, resume clara y concisamente la situación el Prof. GIMENO SENDRA, quien admite que «[s]i bien la L.O. 5/1995 ha tenido indudables méritos, siendo el principal de ellos el de que haya hecho realidad el mandato contenido en el art. 125 de la CE, forzoso se hace reconocer que ofrece graves problemas técnicos (como lo demuestra su primera reforma urgente operada por la L.O. 6/1995 [*sic*]) que, de no ser superados a través de una segunda reforma, pueden hacer fracasar el funcionamiento de esta polémica institución» [13-14].

11. Con ironía afirma MONTERO AROCA que «la Ley parece hecha con el oculto propósito de que el Jurado fracase. Si los autores de la Ley son los partidarios del Jurado, éste no necesita adversarios». J. MONTERO AROCA, *Los recursos en el proceso ante el Tribunal del Jurado*, Comares, Granada 1996, págs. XIV-XV.

12. Para una enumeración de las reformas sufridas por la Ley del Jurado, *vid.* A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «La Ley Orgánica 5/1995...», *op. cit.* en nota 6, especialmente págs. 141-43.

13. V. GIMENO SENDRA, «La segunda reforma urgente de la ley del jurado», en AA.VV., *El Tribunal del Jurado..., op. cit.* en nota 5, pág. 27.

14. Sobre el comúnmente aceptado carácter polémico de la institución del Jurado, *vid.* R. SORIANO, *El nuevo Jurado español, op. cit.* en nota 4, págs. 9-10.

Téngase en cuenta que el Jurado es una institución de gran tradición en los países de *common law*, a diferencia de lo que ocurre en nuestro país, donde las peculiaridades de la tradición jurídica romanista y del entorno sociocultural pueden provocar graves problemas de adaptación. Las instituciones jurídicas surgen, se desarrollan y evolucionan en unas condiciones determinadas, lo cual provoca que su utilización en otras distintas no

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

En definitiva, el problema de la intimidación de los Jurados nos conduce a la consideración de dos aspectos de capital importancia dentro del marco de la construcción y mantenimiento de una convivencia pacífica y respetuosa de los derechos de las personas. En primer lugar, el de la necesidad de protección de la esfera jurídica de los ciudadanos (su vida e integridad física en primer lugar, y, consiguientemente, todos los demás derechos que sobre ellas se sustentan) en el marco de una convivencia en sociedad en la que se dé solución a los posibles conflictos interpersonales de manera justa y equitativa; si esto es así de manera general, lo es de manera particular cuando nos encontramos ante un grupo de ciudadanos que desempeñan una función —configurada como derecho-deber en la regulación vigente [15]— tan importante como la de Jurado. En segundo lugar, el del establecimiento de una efectiva y recta Administración de Justicia a través de la cual se aplique la legalidad sin interferencias, objetivo éste que hará posible la vigencia real y operativa del principio de igualdad ante la ley consagrado por el art. 9 CE y el desarrollo de los derechos de las personas.

pueda hacerse, de ordinario, mediante la simple traducción mecánica de los términos y textos originales, desvinculados de su contexto.

El mismo problema, dada la pujanza de los países anglosajones a todos los niveles, se plantea también con instituciones como el *plea bargaining* o el *due process*. Fenómeno respecto al cual consideramos habría que actuar teniendo en cuenta estas advertencias. En apoyo de esta afirmación, *vid.* J.A. DÍAZ CABIALE, «La fase preliminar en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado», *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, tomo VIII, cuad. 2 (V-96), pág. 152.

15. «Art. 6 LOTJ. *Derecho y deber de jurado.* La función del jurado es un derecho ejercitable por aquellos ciudadanos en los que no concurra motivo que lo impida y su desempeño un deber para quienes no estén incursos en causa de incompatibilidad o prohibición ni puedan excusarse conforme a esta Ley».

Varios autores han puesto de manifiesto los problemas constitucionales y prácticos que plantea esta opción legislativa. En primer lugar, la configuración del desempeño de la función de jurado como derecho-deber, supone un cambio sustancial respecto de la dicción literal del art. 125 CE, donde se dice que «[l]os ciudadanos *podrán* ... participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado» (la cursiva es nuestra); en segundo lugar, tal opción puede añadir una dificultad adicional para vencer los reparos lógicos que una parte de la ciudadanía puede tener para participar en el Tribunal del Jurado. *Cfr.* A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «El estatuto jurídico del juez lego», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 69, y bibliografía allí citada. *Vid.* también los comentarios al respecto de V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 294-95, F. GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI, «La función de jurado», *op. cit.* en nota 4, págs. 14-21 (1692-1699) y bibliografía allí citada; F. GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI, «La institución del Jurado o Juez lego», *La Ley*, 1987/1, pág. 1115.

2. La intimidación a lo largo del proceso penal ante Jurado

A lo largo del proceso penal desarrollado ante Jurado, existen diversos momentos y circunstancias en las que cabe que los ciudadanos que forman la sección de hecho del Tribunal sean sometidos a presiones y amenazas que, menoscabando su libertad e independencia, puedan condicionar las deliberaciones y las votaciones sobre hechos probados y no probados y sobre la culpabilidad o no culpabilidad del acusado o acusados, imposibilitando o al menos obstaculizando el correcto funcionamiento del proceso regulado por la LOTJ.

A continuación analizaremos esas posibilidades, siguiendo el orden cronológico en el que cabe que se planteen. De este modo, en un primer apartado nos ocuparemos de las posibilidades de intimidación derivadas del criterio legal de extracción de los miembros del Tribunal del Jurado a partir de las listas del Censo Electoral de la provincia donde tiene su sede el Tribunal competente para el enjuiciamiento, y por las reglas de competencia que establecen como criterio general el del *forum delicti commissi*. En segundo lugar procederemos a analizar los puntos débiles provocados por la regulación del *procedimiento de selección* de los Jurados. Pasaremos seguidamente a estudiar el desarrollo del *juicio oral*, desde el momento en que dan comienzo las sesiones con el Jurado definitivo ya presente hasta el momento en que éste se retira para deliberar. La *deliberación y la votación*, con los problemas específicos que se plantean durante la incomunicación de los miembros del Jurado en la sala de deliberación serán el tema del cuarto apartado, para concluir ocupándonos de los *recursos* establecidos por las leyes para atacar las sentencias dictadas por el Magistrado-Presidente del Tribunal del Jurado en función de un veredicto afectado por la intimidación de los miembros de la sección de hecho del Tribunal.

2.1. *La vinculación de los miembros del Jurado con el* ***forum delicti commissi***

El desarrollo del principio de participación constituye el fundamento y fin último de la reimplantación del sistema juradista en nuestro país, según declara la Exposición de Motivos de la LOTJ [16], siguiendo los dictados del art. 125 CE. Si esto es así, es lógico que tal principio haya de desplegar su virtualidad a la hora de determinar la extracción de los ciu-

16. *Cfr.* EM de la LOTJ, párr. I.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

dadanos que desempeñarán la función de Jurado en un proceso en el que se declarará la culpabilidad o inocencia de la persona a la que se imputa la comisión de unos determinados hechos presuntamente delictivos [17-18].

Siendo esto así, la Ley del Jurado aplica estas exigencias constitucionales esenciales en los preceptos que regulan, primero, la selección de los *candidatos* a Jurado, y segundo, la designación de los que desempeñarán efectivamente la función de Jurado en un caso concreto.

Por lo que hace a la *selección de los candidatos a Jurado*, son los arts. 13 y siguientes de la Ley 5/1995 los que se encargan de regular todo el proceso de elaboración de las listas bienales de candidatos [19]. Es ésta una función esencialmente administrativa que se encomienda a las Delegaciones Provinciales de la Oficina del Censo Electoral, las cuales realizarán un sorteo (art. 13.1 LOTJ) sobre la lista del censo electoral vigente correspondiente *a la provincia* (art. 13.2 LOTJ). De ese sorteo resultarán las listas provisionales de candidatos, las cuales serán expuestas al público (art. 13.2 LOTJ) para que los interesados formulen las reclamaciones convenientes (art. 14 LOTJ). Una vez resueltas las reclamaciones (art. 15 LOTJ), se elaborarán las listas definitivas, que serán enviadas al Presidente del Tribunal Superior de Justicia correspondiente y al Presidente de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, remitiéndose copia a los Ayuntamientos de la provincia para su exposición al público durante los dos años de vigencia de dicha lista (art. 16 LOTJ).

Con respecto a la *designación de los que desempeñarán efectivamente la función de Jurado* en una causa concreta, el proceso de selección comienza con otro sorteo que realizará el Secretario del Tribunal del Magistrado que, conforme a las normas de reparto, haya de presidir el Tribunal del Jurado. Tal sorteo se efectuará sobre la lista de candidatos a jurado *de la provincia correspondiente* (art. 18 LOTJ). A los 36 candidatos preseleccionados se les enviará, juntamente con la cédula de citación para que comparezcan el día señalado para la vista del juicio oral en el lugar en que se haya de celebrar éste (art. 19.1 LOTJ), «un cuestionario, en el que se especificarán las eventuales faltas de requisitos, causas de incapacidad, incompatibilidad o prohibición que los candidatos vienen obligados a manifestar así como los supuestos de excusa que por aquéllos pueden alegarse» (art. 19.2 LOTJ). Los candidatos podrán poner de manifiesto en el cuestionario las eventuales excusas que en ellos puedan concurrir (art. 20 LOTJ), y el Ministerio Fiscal y las demás partes podrán formular recusación, una vez recibido el cuestionario por el Magistrado, sobre la base de cualquiera de las causas establecidas por la ley (art. 21 LOTJ). Tras la celebración de vista, el Magistrado-Presidente resolverá lo procedente (art. 22 LOTJ). Si tras dicha resolución restan candidatos en número suficiente como para constituir la sección de hecho del Tribunal del Jurado, el Magistrado-Presidente citará a los designados para el día del juicio oral (art. 23 LOTJ, que prevé además un sorteo adicional para el caso de que no hubiera suficientes candidatos).

De los preceptos legales analizados, combinados con las normas reguladoras de la competencia territorial del Tribunal del Jurado, se desprende la vinculación de los Jurados con el lugar de comisión del delito cuyo enjuiciamiento les corresponde. Ya hemos visto como, desde el momento de elaboración de las listas bienales de candidatos que con carácter general elabora la Oficina del Censo, la lista de ciudadanos sobre la que se hace el sorteo es la correspondiente *a la provincia* de que se trate (art. 13.2 LOTJ). Los sucesivos sorteos, mediante los cuales se determinará quiénes en concreto de entre esos candidatos preseleccionados serán designados como Jurados para una causa concreta, operan sobre la base de esa primera lista que se fundamenta de manera inmediata sobre la base de la procedencia geográfica. Por lo que hace a las normas sobre competencia territorial, establecidas por la Ley en su artículo 5.4, remiten a las normas generales de los arts. 14, 15 y 18 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las cuales establecen como criterio general el del *forum delicti commissi*. Y como cláusula de cierre, el art. 8.4 LOTJ establece como *requisito* para ser jurado «[s]er vecino, al tiempo de la

17. En palabras de la Profesora MÉNDEZ LÓPEZ, «la designación de los candidatos a jurados se revela como uno de los pilares de la institución, o, mejor dicho, del correcto funcionamiento de la institución, pues no en vano en el sistema de destinación que se elija es donde realmente descansa el principio de participación ciudadana en la Administración de Justicia a que se refiere el art. 125 CE». I. MÉNDEZ LÓPEZ, «La designación de los candidatos a Jurado», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 94-95.

18. FAIRÉN GUILLÉN considera que, más allá del fundamento constitucional, también ha existido una motivación separatista en algunas iniciativas pro-jurado. *Vid.* V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 54-55.

19. Según LORCA NAVARRETE, «[l]a *formación de listas* de candidatos a jurados *garantiza* el carácter participativo y democrático de la institución del Jurado. La *garantía* del mecanismo que posibilita la formación de las listas de candidatos a jurado, se *justifica* en que el legislador ha optado por adoptar para el ejercicio de la *función* de jurado, *exactamente el mismo procedimiento* usado para que los ciudadanos, *sin distinción*, puedan elegir a sus representantes políticos»; A.M. LORCA NAVARRETE, *El Jurado Español..., op. cit.* en nota 5, pág. 162 (en cursiva en el original). En este sentido, *vid.* también I. MÉNDEZ LÓPEZ, «La designación...», en AA.VV., *op. cit.* en nota 1, pág. 95; F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 135.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

designación, de cualquiera de los municipios de la provincia en que el delito se hubiere cometido».

Evidentemente, esta situación tiene indudables ventajas, y obedece a razones de peso. Como afirmaba ya en 1888 Francisco de Asís PACHECO, de manera perfectamente aplicable a nuestros días, mediante este sistema «se acerca la justicia a lo justiciable, no sólo cuando en realidad de verdad y materialmente se aproxima el Tribunal a la localidad en que se comete el delito, hasta el punto de constituirse en ella, sino cuando el Tribunal está compuesto de tales elementos, que entre los elementos que le [*sic*] constituyen y aquellos que han de contribuir al esclarecimiento del delito, resulta una cierta identificación, una reacción constante; de manera que sea más fácil, por virtud de esa identificación y por virtud de esa relación misma, la averiguación de lo ocurrido y el castigo de los culpables» [20].

Pero junto a las ventajas, la proximidad y la relación directa de los jurados con el lugar de comisión del delito y de celebración del juicio puede ser a su vez un factor que provoque que esos nueve ciudadanos que integran la sección de hecho del Tribunal del Jurado, se vean sometidos a fuertes presiones y condicionantes, previos, contemporáneos y posteriores al juicio, que hagan que el recto ejercicio de su función pueda verse perturbado. Como afirma de manera gráfica GÓMEZ COLOMER, «cuanto más cerca se vive, más amistades y enemistades puede haber» [21]. Parafraseando la cita, cuando más cerca se vive, mayores riesgos se puede correr, mayores presiones se puede sufrir, más probable es tener que enfrentarse a eventuales represalias por parte del condenado, de personas o grupos con él relacionados, o por parte de un ambiente hostil.

Habrá por tanto que establecer las adecuadas medidas correctivas que, contrapesando la fuerza de las eventuales presiones y amenazas, permitan que la Administración de Justicia por parte del Tribunal del Jurado (y por cualquier Tribunal de Justicia) se desarrolle libre de elementos distorsionantes que la aparten de sus fines propios. Dado que el criterio del *forum delicti commissi* y las reglas de competencia del Tribunal del Jurado parecen ser acertados por las razones apuntadas, tales medidas deberán centrarse en la puesta en funcionamiento de las convenientes medidas de seguridad a través de los cuales se garantice la vida e integridad física y los derechos de los Jurados, haciéndose así posible que éstos realicen su tarea con la necesaria libertad e independencia [22].

20. PACHECO, *La Ley del Jurado comentada*, Madrid 1888, pág. 516, citado en LORCA NAVARRETE, *El Jurado Español..., op. cit.* en nota 5, pág. 69.

21. J.L. GÓMEZ COLOMER, «Aproximación al estatuto jurídico de los jueces legos en el Proyecto de Ley del Jurado», Actualidad Jurídica Aranzadi, nº 193 (13-IV-1995), pág. 2.

Pero cambiando el punto de vista, es necesario plantearse ahora las posibilidades que se presentan en este contexto al *ciudadano concreto* que, dadas las circunstancias que rodean al caso, puede pretender eludir la responsabilidad y los riesgos derivados del ejercicio del derecho-deber de Jurado.

La Ley del Jurado establece una serie de requisitos (art. 8 LOTJ), incapacidades (art. 9 LOTJ), incompatibilidades (art. 10 LOTJ), prohibiciones (art. 11 LOTJ) y excusas (art. 12 LOTJ) que configuran el llamado Estatuto Jurídico del Juez Lego [23], a las cuales puede acogerse, si procede, el candidato preseleccionado mediante los cauces establecidos por la ley, independientemente de la circunstancia de la posible intimidación. Evidentemente, si el ciudadano preseleccionado para ser Jurado (bien en la primera lista bienal de candidatos a Jurado para todas las causas (art. 13 y ss. LOTJ), bien en la lista de los 36 candidatos a Jurado para una causa concreta (art. 18 y ss. LOTJ), bien en la selección definitiva de los integrantes del Tribunal del Jurado (art. 38 y ss. LOTJ)) no se ajusta al perfil establecido por los arts. 8 a 12 LOTJ, por razones *diversas* a la eventual intimidación, podrá alegar las circunstancias concretas que le excusan de tal obligación a través del procedimiento establecido por la ley [24].

Pero más allá de estos casos, y dando por supuesta la idoneidad *a priori* del candidato a Jurado, ¿existe alguna vía de escape para el ciudadano cuyo *único* motivo para no participar en el Tribunal es el hecho de sentirse intimidado? Dicho con otras palabras, ¿es la intimidación causa de excusa para el desempeño de la función de Jurado?

El único precepto legal de entre los arts. 8 a 12 de la LOTJ en que cabría plantearse acoger la circunstancia descrita, es el art. 12.7 LOTJ, el cual establece que «[p]odrán excusarse para actuar como Jurado [...] 7.

22. El tema de las medidas de protección de tipo policial lo consideramos *infra*.

23. Sobre este tema, *vid.* p. ej. A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «El Estatuto Jurídico del Juez lego», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 63 y ss; A.M. Lorca Navarrete, *El Jurado Español..., op. cit.* en nota 5, pág. 113 y ss.

24. Este procedimiento se articula por diferentes medios: reclamaciones contra la inclusión en las listas bienales de candidatos a Jurados, interpuestas por los propios preseleccionados o por cualquier otro ciudadano (arts. 14 y 15 LOTJ), excusas y recusaciones contra la designación de candidatos a Jurados para cada causa (arts. 19-22 LOTJ), y recusaciones contra los candidatos a Jurados comparecidos el día de la vista del juicio oral previas al sorteo definitivo (art. 38 LOTJ).

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Los que aleguen y acrediten suficientemente cualquier otra causa que les dificulte de forma grave el desempeño de la función de Jurado».

A la vista del Anteproyecto de 1994, ya FAIRÉN GUILLÉN expresó su temor a que esta causa de excusa se convirtiese en un cajón de sastre[25]. Cajón de sastre, añadimos, en el que, forzándose su significación y su finalidad de servir como cláusula de cierre para incluir circunstancias relevantes no contempladas por la Ley, podría intentarse hacer pasar como excusa lo que no son más que meras dificultades por mínimas que puedan ser, o incluso simples deseos injustificados de desentenderse de la participación en la Administración de Justicia por razones de comodidad o falta de compromiso cívico.

Sin embargo, la doctrina ha precisado acertadamente que, más que como *cajón de sastre*, este supuesto parece pensado para acoger «interpretaciones que vengan a matizar o mitigar la propia articulación de la función de jurado como un derecho-deber de carácter obligatorio ex art. 6 LOTJ. De otra forma, no se entiende la calculada ambigüedad de sus términos, referidos en un sentido desmesuradamente amplio (cualquier otra causa) y con marcada raíz subjetiva»[26]. Sea como sea, y según el tenor literal del mismo texto legal, esta «norma *abierta* [...] permite excusarse en base a una *causa* que el legislador no tipifica, pero que permite la viabilidad de la excusa en tanto en cuanto se trate de un motivo que, a la vez que dificulte de *forma grave* el ejercicio de la función de Jurado, se alegue y se acredite *suficientemente*»[27]. *Gravedad* de la dificultad y *suficiencia* de la acreditación[28] de tal dificultad son, pues, los requisitos establecidos por el art. 12.7 LOTJ para excusar al candidato de su participación en el Tribunal del Jurado.

Entonces, ¿cabe incluir la intimidación en la causa de excusa del art. 12.7 LOTJ? La respuesta a esta pregunta no puede ser terminante dado el estado actual de desarrollo de la Ley del Jurado, muchos de cuyos aspectos ofrecen facetas respecto a las cuales sólo el tiempo permitirá dar soluciones claras comúnmente admitidas. Nuestra opinión es que la respuesta a la cuestión debe ser afirmativa. El requisito de la *gravedad* de la causa establece un adecuado filtro a través del cual se excluirían las meras razones de comodidad y los reparos lógicos derivados de la responsabilidad que conlleva en cualquier caso el desempeño de una función de tal relevancia. Y de cualquier manera, será el Juez el que decidirá sobre este particular, aportando el necesario elemento de objetividad a un factor eminentemente subjetivo como es la intimidación. En segundo lugar, el requisito de que la causa considerada *grave* sea *suficientemente acreditada* por el que se considera amenazado también aporta objetividad y entidad a la apreciación de la excusa.

Contra esta postura pueden plantearse objeciones, como por ejemplo la previsión de que, en ciertos casos especialmente conflictivos, podría dificultarse en exceso, o incluso llegar a imposibilitarse la celebración de los juicios por Jurado, cuando ninguna persona estuviera dispuesta a exponerse a los riesgos que la participación en el Tribunal llevara consigo. Piénsese en casos como el que ha motivado estas reflexiones, o en otros desarrollados en circunstancias análogas. Sin embargo, esta objeción se vuelve contra sí misma, y más que ser una objeción es un argumento a favor de los autores críticos con respecto a la misma institución del Jurado. En efecto, la implantación del sistema juradista, y la configuración de la función de Jurado como derecho-deber de los llamados a desempeñarla, no pueden hacerse a costa de la vida, la integridad, la seguridad y los demás derechos de los ciudadanos. Si efectivamente la participación en el Tribunal del Jurado supone unos riesgos insoportables para las personas, la viabilidad de este sistema, al menos para determinados casos especialmente sensibles como los que estamos considerando, queda claramente en entredicho. Un sistema legal no puede exigir a los ciudadanos llamados a ser jurados que se comporten como héroes.

2.2. *La selección de los Jurados*[29]

Bajo la rúbrica de la publicidad se contiene uno de los más importantes principios a la hora de configurar un sistema legal en el que las posibilidades de ejercicio arbitrario de poder queden reducidas a la mínima expresión, cuando no desterradas por completo. Gracias a la publicidad, se abre el camino a la fiscalización de las actuaciones de las perso-

25. *Cfr.* V. FAIRÉN GUILLÉN, «Comentarios al «Anteproyecto de Ley del Jurado» de 11 de marzo de 1994», Revista de Derecho Procesal 1994/2, pág. 431, 453.

26. F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 130.

27. A.M. LORCA NAVARRETE, *El Jurado Español..., op. cit.* en nota 5, pág. 150 (en cursiva en el original).

28. Y no suficiencia *de la causa*, como afirma A.M. LORCA NAVARRETE, *ibídem*, pág. 150.

29. Análisis más extensos del procedimiento de selección de los miembros de la sección de hecho del Tribunal del Jurado en I. MÉNDEZ LÓPEZ, «La designación...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 91 y ss.; A.M. LORCA NAVARRETE, *La Ley del Jurado..., op. cit.* en nota 5, pág. 157 y ss.; F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 134 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

nas constituidas en autoridad, de manera que sea posible entrar a considerar si tales actuaciones se ajustaron a derecho o si, por el contrario, fueron producto del capricho individual o de intenciones torcidas, no compatibles con el marco establecido por el principio de legalidad consagrado en nuestro ordenamiento por el art. 9 de la Constitución.

En el marco del proceso penal ante Jurado, el principio de publicidad preside y se manifiesta a lo largo de todas las actuaciones, desde las actividades previas preparatorias del futuro juicio (elaboración de listas de candidatos, resolución de reclamaciones, etc.), hasta la celebración de la vista con todos sus elementos (alegaciones, práctica de medios de prueba, etc.)[30]. En las páginas siguientes, pondremos de relieve aquellas manifestaciones de la publicidad especialmente significativas para el tema que estudiamos en el marco del procedimiento de selección de los Jurados.

Comenzando por el momento de elaboración de las listas bienales de candidatos a Jurado (arts. 13 y ss. LOTJ), ya en este estadio se producen una serie de manifestaciones del principio de publicidad destinadas a garantizar la transparencia y regularidad del procedimiento de preselección. Así, el primer sorteo, regulado en el art. 13 LOTJ, «se celebrará en *sesión pública* previamente anunciada en un local habilitado al efecto por la correspondiente Audiencia Provincial» (art. 13.2, párrafo II LOTJ, la cursiva es nuestra). Tras ese sorteo, y resueltas las eventuales reclamaciones que contra el mismo se formulen, «[l]a Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral enviará la lista de los candidatos a jurados a la respectiva Audiencia Provincial quien la remitirá a los *Ayuntamientos* y al «*Boletín Oficial*» de la provincia correspondiente, para su debida *exposición o publicación*, respectivamente» (art. 13.4 LOTJ, la cursiva es nuestra).

El siguiente sorteo, mediante el cual se designan los 36 candidatos a jurados para una causa concreta, se realizará *en audiencia pública* (art. 18 LOTJ), disposición que igualmente busca salvaguardar la corrección del procedimiento de selección. El siguiente paso es el envío de la citación a los candidatos a jurados para que comparezcan al juicio oral en el día y hora señalados, citación a la que se acompaña el cuestionario a que se refiere el art. 19 LOTJ. Los candidatos devuelven el cuestionario debidamente cumplimentado (art. 20 LOTJ), el cual es entregado al Ministerio Fiscal y a las demás partes (art. 21 LOTJ). Como es lógico (más aún, imprescindible para la continuación del proceso penal) entre dichas partes se halla el defensor del acusado, quien así toma conocimiento de los *nombres* y otros *datos personales* de las personas que eventualmente se encargarán de determinar la culpabilidad o inculpabilidad de su cliente. La resolución de las excusas que puedan plantear los candidatos a Jurado y de las recusaciones pedidas por el Ministerio Fiscal y demás partes se hará previa celebración de *vista*, que debe entenderse *pública* pese al silencio del texto legal en este sentido (art. 22 LOTJ). Finalmente, y salvo que sea necesario nuevo sorteo para completar la lista de candidatos a jurados, se cita a los candidatos así designados (art. 23 LOTJ).

Tras la incoación o instrucción complementarias (arts. 24 y ss. LOTJ), la audiencia preliminar (arts. 30 y ss. LOTJ) y la resolución de las cuestiones previas al juicio (arts. 36 y ss.), actuaciones en las que los Jurados no intervienen directa ni indirectamente, se procede a la constitución del Jurado (arts. 38 y ss. LOTJ) como preparación inmediata de la celebración del juicio oral (arts. 42 y ss. LOTJ).

Según el art. 38 LOTJ, «[e]l día y hora señalado para el juicio se constituirá el Magistrado que haya de presidir el Tribunal del Jurado con la asistencia del Secretario y la presencia de las partes». A dicho acto deberán concurrir los candidatos a jurados convocados según lo dispuesto en los arts. 19 y 23 LOTJ, en un número mínimo de 20[31]. Como puede verse, es en este momento cuando la totalidad de los candidatos a Jurado, que hasta aquel instante solamente eran conocidos por los datos que sobre ellos se contenían en el cuestionario al que se refiere el art. 19 LOTJ[32], son conocidos *en persona* por todas las partes personadas en el pleito, entre las cuales, por supuesto, están el abogado defensor y su cliente, así como por cualesquiera otras personas (periodistas, curiosos, personas con interés directo o indirecto en el pleito, etc.) que puedan concurrir a la audiencia *pública*. Los candidatos a Jurados dejan, por tanto, de ser meros datos, recogidos en un documento, y pasan a ser personas de carne y hueso, perfectamente identificadas e individualizadas.

Mediante el sorteo regulado por el art. 40 LOTJ, se llega por fin a la selección definitiva de los nueve jurados —además de los dos suplen-

30. Salvo excepciones relevantes como la de que las deliberaciones de los Jurados serán secretas, excepción ésta que obedece a motivos que no nos corresponde analizar ahora.

31. Si concurriesen a este acto menos de veinte jurados, se procederá según indica el art. 39 LOTJ (art. 38.1, *in fine*).

32. Con la excepción de la vista preparatoria para la resolución de excusas, advertencias y recusaciones que, en la fase de preselección de candidatos a jurados, regula el art. 22 LOTJ, a la que serán convocadas las partes y quienes hayan expresado advertencia o excusa.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

tes previstos por la Ley— que, junto al Magistrado-Presidente, forman el Tribunal del Jurado para esa causa (art. 40.1 LOTJ). Sus nombres, extraídos de una urna por el Secretario, serán leídos por éste *en alta voz* (art. 40.2 LOTJ). Por tanto, en este momento ya no hay dudas ni indeterminaciones: a partir de ahora ya se sabe *quiénes en concreto son esas nueve personas* que, integrando la sección de hecho del Tribunal, decidirán sobre la culpabilidad o inculpabilidad del acusado: se conocen su nombre y datos personales, así como su apariencia física. Y tal información —repetimos— la tienen tanto las partes, defensa incluida, como cualquier persona que pueda concurrir a la sala en que se celebra el juicio oral.

Concluidos los trámites mediante los cuales se les da a las partes la posibilidad de recusar sin alegación de causa hasta cuatro jurados por parte de las acusaciones y otros cuatro por parte de las defensas (art. 40.3 y 4 LOTJ), quedará constituido el Tribunal (art. 40.5 LOTJ).

En todo el *iter* procedimental analizado, hemos ido subrayando los aspectos relativos a la publicidad que se han ido manifestando. Así, hemos hecho hincapié en que los distintos sorteos son *públicos*, como públicas son las audiencias y vistas en que se decide sobre las excusas y recusaciones planteadas por las partes o por los candidatos a Jurados. Igualmente hemos subrayado como la *identidad* de los candidatos a Jurados va siendo gradualmente desvelada a las partes y al público en general: en un primer momento sólo se conocen los datos reflejados en las listas bienales de candidatos; posteriormente se concreta la selección reduciéndose a 36 el número de candidatos para una causa concreta; por último, en las actuaciones inmediatamente anteriores al juicio oral, en las que se determina exactamente quiénes son los 9 miembros del Tribunal del Jurado, se conoce a los mismos en persona.

Partiendo de estas bases, resulta que las posibilidades de ejercer presiones sobre los Jurados estarán en relación directa con el grado de concreción del potencial objetivo de tales presiones (el ciudadano preseleccionado para ser miembro del Jurado), en tres aspectos: el *número* de personas preseleccionadas, la determinación del *caso* concreto en la que va a actuar el Tribunal del Jurado, y los *datos* que se conozcan respecto al mismo.

En el momento inicial de elaboración de las listas bienales de candidatos, es claro que las posibilidades de intimidación directa son insignificantes, dada la mínima concreción de la identidad de los integrantes del Tribunal: estas listas se elaboran cada dos años *para todos los juicios por Jurado* que se vayan a celebrar en ese período de tiempo, sin

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

haberse determinado los casos concretos, y en ellas se incluye un gran número de personas, de las cuales llegará efectivamente a ser jurado sólo una pequeña parte.

La situación es distinta cuando se designan los 36 candidatos a jurados para una causa concreta (art. 18), pues en este momento pueden ejercerse presiones contra un número más reducido de personas, todas las cuales están sujetas a participar eventualmente en el jurado que se constituirá para decidir el caso que le afecta, y de las cuales se conocen más datos personales a través del cuestionario al que se refiere el art. 19 LOTJ.

Pero por fin, es en las actuaciones inmediatamente anteriores al comienzo del juicio oral cuando se determina exactamente quiénes son los nueve componentes (y los dos suplentes) de la sección de hecho del Tribunal para el caso concreto, y además de ellos se conocen en este momento, no sólo sus datos personales tal y como figuran en las listas de candidatos y en el cuestionario, sino también su apariencia física. La concreción del potencial objeto de las amenazas es total en este momento, con lo cual las amenazas pueden dirigirse con precisión contra las personas de las cuales depende la elaboración y emisión del veredicto.

Sin embargo, esto se ve contrarrestado por el hecho de que en este momento nos encontramos ya inmersos en la dinámica del *juicio oral*, ámbito especialmente protegido, en el que la presencia de la Policía y los Cuerpos de Seguridad del Estado garantiza la seguridad de los presentes en la Sala y dificulta la realización de actos de intimidación. Además, ahora es posible tomar medidas de *ocultación de la identidad de los Jurados* para con ello intentar protegerlos[33].

2.3. *El juicio oral*

Constituido el Tribunal, y recibido el juramento o promesa de los seleccionados para actuar como jurados (art. 41.1 y 2 LOTJ), «[e]l Ma-

33. A pesar de que generalmente se estima que estas medidas son muy *útiles* para los fines que persiguen, esta apreciación queda relativizada cuando se considera que el público ha podido asistir a todas las actuaciones anteriores de selección de los Jurados, y que de todos modos las partes (incluida la defensa) están en la sala y en ella permanecerán —lógicamente— durante todo el proceso, con lo que conocen, al menos, el aspecto físico de los Jurados.

Y por si fuera poco, estas restricciones de la publicidad plantean serias dudas respecto a su *legalidad* y su *constitucionalidad*, como analizamos *infra*.

gistrado-Presidente ... mandará comenzar la *audiencia pública*»[34] (art. 41. 3, la cursiva es nuestra; *cfr.* art. 42 LOTJ), en la que se aplicará lo dispuesto en los arts. 680 y siguientes de la LECrim, los cuales regulan la celebración del juicio oral en el proceso penal ordinario por delitos (art. 44 LOTJ).

Como es lógico y coherente con nuestro sistema procesal, la vista del juicio oral se hace de forma pública, abierta a la asistencia de cualesquiera personas que puedan estar interesadas, por los motivos que sea, en el conocimiento de las actuaciones que en este marco se desarrollan[35]. El juicio oral, al ser la fase decisiva del proceso en la que se practican los verdaderos medios de prueba y se prepara la base sobre la que se fundamentará la decisión sobre la culpabilidad o inculpabilidad del acusado o acusados, necesita estar rodeado de todas las garantías necesarias para asegurar que se llega a un resultado justo. Así lo demanda uno de los más importantes principios de nuestro sistema procesal actual como es el principio acusatorio[36]. Una de esas garantías es la de publicidad del acto de su celebración, fundamental por las razones expuestas anteriormente[37]. Por tanto, todos los actos decisivos de alegación y prueba

34. De la dicción literal del art. 41.3 LOTJ podría sacarse la impresión de que es justo en este momento cuando el público en general tiene acceso a la sala donde se va a celebrar el juicio oral. Sin embargo, como ya hemos visto, esto no es así, pues todo el procedimiento final de selección de los nueve jurados titulares y los dos suplentes, que se hace inmediatamente antes de que el Magistrado mande comenzar la audiencia pública (arts. 38 y ss. LOTJ), se hace igualmente con la presencia de cualesquiera personas que puedan estar interesadas en asistir. Cuando el art. 41.3 LOTJ dice que en el momento en que todos los jurados finalmente seleccionados hayan jurado o prometido desempeñar correctamente su función «mandará comenzar la audiencia pública», más bien puede entenderse que es en ese momento cuando comienzan, una vez concluidos todos los preparativos, las actuaciones propiamente pertenecientes a la vista oral.

35. *Cfr.* Art. 120.1 CE y art. 232 LOPJ.

36. La presencia del público se produce desde los momentos en que se procede a la definitiva selección de los jurados (*vid.* nota 33), pero la fundamentación de la presencia del público, que en el momento de selección de los jurados obedece únicamente a razones de transparencia y garantía de fiabilidad del procedimiento de selección, adquiere en el momento de comienzo del juicio oral los nuevos y fundamentales matices que hemos puesto de relieve, con la entrada en escena de nuevas garantías procesales y de las exigencias del principio acusatorio.

37. El fundamento de la publicidad del juicio oral es doble: Por un lado, técnico jurídico, y, por otro lado, de carácter político.

En cuanto a lo primero, como señala José Manuel MAZA MARTÍN, «es auténtica garantía, no sólo para el acusado, que es así juzgado a la vista de todos, sin secretismos ni ocultamente, sino para la integridad de los implicados en los hechos que se enjuician».

Y en cuanto a lo segundo, el mismo autor indica, que, el conocimiento de los actos llevados a cabo con publicidad ofrece también una perspectiva de carácter general y hondo significado político, «cual es la de hacer posible el *control* de la actuación y las

ba que se realicen durante la vista oral estarán abiertos a la presencia del público en general.

Sin embargo, todo este planteamiento se ve excepcionado por el supuesto previsto en el art. 43 LOTJ, que remite a los arts. 680 a 682 LECrim. En estos preceptos legales se establece la posibilidad de *celebración del juicio oral a puerta cerrada* cuando el Magistrado-Presidente, oídas las partes al respecto, y consultado el Jurado, lo considere conveniente[38]. Como viene siendo generalmente admitido, el principio de publicidad no es un principio absoluto, y por tanto puede ceder cuando otros intereses sean de suficiente peso como para prevalecer sobre él. El art. 680.II LECrim, por lo que a nosotros interesa, cifra estas razones de peso capaces de desplazar la regla general de publicidad del juicio oral en que concurran «razones de moralidad o de orden público, o el respeto debido a la persona ofendida por el delito o a su familia» (art. 680.II LECrim).

Lo dispuesto por el art. 680.II LECrim puede ser de utilidad en el asunto que nos ocupa. En efecto, puede suceder que la presencia de público en los debates del juicio oral aporte un elemento de intimidación de los miembros del jurado, porque alguno o algunos de los asistentes profieran amenazas, por palabras o gestos, o simplemente porque su presencia perturbe el normal desarrollo de las sesiones. Si en una situación

decisiones del Poder Judicial por la ciudadanía»; I. SERRANO BUTRAGUEÑO, «El juicio oral ante el Tribunal del Jurado», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos*», *op. cit.* en nota 1, pág. 186, citando a J.M. MAZA MARTÍN, *Derecho Penal para profesionales de la información (adaptado al nuevo Código Penal)*, Editorial Eurolex/Comares/I.E.P. Marqués de Beccaria, Madrid 1995, pág. 152.

38. El tenor literal del precepto citado dice «*pertinente*», término que estimamos incorrectamente utilizado en este contexto. Lo pertinente es, literalmente, *lo que pertenece* a algo. En el ámbito del Derecho Procesal, el término «pertinente» se utiliza en el ámbito de las normas que disciplinan la actividad probatoria, viniendo a establecer un requisito para la admisión de pruebas en el proceso consistente en que las pruebas propuestas *pertenezcan* al objeto del proceso de que se trate (arts. 565 y 566 LEC, para el proceso civil, y 659 LECrim para el proceso penal); por tanto, la eventual celebración a puerta cerrada no se decide porque *pertenezca* al proceso «ni pertenece ni no pertenece» sino porque sea conveniente o recomendable dadas las circunstancias concurrentes.

De todos modos, hay que decir que sobre la cuestión de la pertinencia existe una gran confusión doctrinal, acentuada por el hecho de que «la principal característica de la doctrina procesalista española ha sido su desinterés por [esta] cuestión»; J.A. DÍAZ CABIALE, *La admisión y práctica de la prueba en el proceso penal*, Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial, nº 20, Madrid 1992, pág. 54. Para un examen detenido de la cuestión, *vid. Idem*, págs. 50-96 y bibliografía allí citada; B. GESTO ALONSO, *La pertinencia y utilidad de las pruebas*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona 1991; J. ZAFRA, *La pertinencia de la prueba*, Revista de Derecho Procesal 1960, pág. 416.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de este tipo el Magistrado-Presidente considera que concurren las necesarias razones de orden público requeridas por el art. 680.II LECrim, pensamos que cabría decretar la celebración del juicio oral a puerta cerrada según lo dispuesto en el art. 43 LOTJ[39].

De todos modos, este recorte de la publicidad únicamente se refiere a la asistencia del público a las sesiones del juicio, pero no se extiende a «las personas lesionadas por el delito, los procesados, el acusador privado, el actor civil y los respectivos defensores» (art. 681 LECrim). No podía ser de otra manera si se quería salvaguardar el derecho de defensa de las partes, constitucionalmente consagrado en el art. 24 CE, las cuales de otro modo quedarían a merced del eventual arbitrio judicial. Las razones que pueden llevar a decretar la celebración del juicio a puerta cerrada permiten, en todo caso, que aquellas personas con interés indirecto o tangencial en el desarrollo y resultado del litigio, puedan ser excluidos de la asistencia a las sesiones del juicio oral. Pero nunca existe razón suficiente para excluir de las sesiones a las partes procesales, cuyo papel es esencial para el normal desarrollo y efectiva culminación del juicio[40].

Sin embargo, y con relación al tema que estamos estudiando, hay que aclarar que la exclusión de la asistencia de público a las sesiones del juicio oral se produce, según lo establecido en la LOTJ, *una vez constituido el Jurado*. Todo el procedimiento de selección definitiva de los Jurados se ha producido con la libre asistencia de público; la celebración a puerta cerrada se decide, como hemos visto, al inicio del juicio oral. Es decir, con este expediente se pretende excluir del conocimiento del público en general el *contenido* de los debates y actuaciones producidas *durante el juicio oral*. Pero, como es evidente, el público ha podido asistir a las actuaciones hasta ese preciso momento, y cualquier persona interesada ha podido tomar conocimiento de la identidad, datos personales y apariencia de todos los miembros de la sección de hecho del Tribunal.

Comienza, por tanto, el juicio oral propiamente dicho, cuyas normas reguladoras se contienen en dos cuerpos legales: por una parte, en los

39. Según el art. 680.III, «[p]ara adoptar esta resolución el Presidente, ya de oficio, ya a petición de los acusadores, consultará al Tribunal, el cual deliberará en secreto, consignando su acuerdo en auto motivado, contra el que no se dará recurso alguno».

Entendemos que de este artículo, pensado para Tribunales colegiados formados exclusivamente por jueces profesionales, exige por analogía que *el Magistrado-Presidente* en las causas ante Jurado *consulte a los miembros de la sección de hecho del Tribunal* antes de adoptar la decisión de celebrar el juicio oral a puerta cerrada.

40. El régimen restrictivo de la continuación de los procesos en rebeldía no hace sino apoyar estas afirmaciones.

arts. 680 y siguientes de la LECrim, que regulan la celebración del juicio oral en el proceso penal ordinario por delitos, y que entran en juego merced a la remisión general establecida por el art. 42.1 LOTJ; por otra, en los arts. 41 a 51 LOTJ, que se encargan de regular las peculiaridades del juicio oral cuando se celebra ante el Tribunal del Jurado.

Dichas peculiaridades son escasas en número, aunque algunas de gran relevancia, como las alegaciones previas de las partes al Jurado (art. 45 LOTJ), la posibilidad de que los Jurados puedan «dirigir a testigos, peritos y acusados las preguntas que estimen conducentes a fijar y aclarar los hechos sobre los que verse la prueba» (art. 46.1 LOTJ)[41], o la posibilidad de disolución del Jurado por conformidad de las partes. De todos modos, por lo que hace al tema de nuestro trabajo, lo que nos interesa es el mero hecho de que el juicio oral se celebra en una sala en la que están presentes, además del Magistrado-Presidente, las partes personadas y el público[42] —como ocurre en el proceso penal ordinario—, *los nueve ciudadanos que desempeñan la función de Jurados*. Estos nueve ciudadanos son el objeto de la atención de las partes, que han de tenerlas como referencia a la hora de hacer cualquier alegación o de proceder a la práctica de cualquier medio de prueba, pues son precisamente los Jurados los que decidirán sobre la culpabilidad o no culpabilidad del acusado o acusados.

Por esta misma circunstancia, los Jurados están igualmente expuestos a las eventuales presiones que sobre ellos puedan ejercer las partes, y especialmente la defensa. En efecto, el ciudadano que desempeña la función de Jurado puede verse sobrecogido por el hecho de que en sus manos está el poder y la responsabilidad de declarar la culpabilidad —si ésta resulta debidamente probada— de una persona a la que se imputa un crimen más o menos grave, por la mera presencia en la sala del jui-

41. Nótese que esta posibilidad se considera absolutamente inadmisible cuando el proceso penal se desarrolla ante un Tribunal formado únicamente por Jueces de carrera, en aras «se argumenta» de la efectiva vigencia del principio acusatorio. Como se sabe, la única posibilidad de intervención del Juez en el resto de los procesos penales para que se le aclaren determinados extremos con respecto a los hechos enjuiciados o a los medios de prueba practicados en el juicio oral se realiza bajo la forma de las diligencias para mejor proveer. Todo esto «se dice» se hace para preservar el carácter acusatorio de nuestro proceso penal «al menos de su fase de juicio oral» y preservarlo de todo matiz inquisitivo. No pretendemos ahora hacer un análisis de esta especialidad, pues no es ese el objeto de nuestro trabajo, pero creemos que es necesario llamar la atención sobre una especialidad procesal del proceso penal ante el Tribunal del Jurado que echa por tierra, o al menos establece una importantísima excepción, a las argumentaciones precedentes. Sobre esta cuestión, *vid.* J. PICÓ I JUNOY, «Reflexiones en torno a la cuestionada iniciativa probatoria del juzgador penal», *Justicia*, núm. 1996/1, págs. 145-181.

42. Con la excepción de lo establecido en el art. 43 LOTJ, ya estudiada *supra*.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

cio del presunto criminal, o, aún más, por las amenazas, más o menos veladas, más o menos silenciosas, que éste u otras personas puedan dirigir contra él. De igual modo, puede verse confundido por las argumentaciones de un abogado que se expresa en un lenguaje quizá desconocido, y como mínimo extraño para él, que despliega unas habilidades dialécticas entre cuyos vericuetos puede el Jurado acabarse perdiendo, o que puede hacer un uso torcido de las armas que el procedimiento le brinda.

La presencia de público, cuando proceda, se suma a los comentados factores de presión. Ya hemos puesto de manifiesto con anterioridad cómo los asistentes a las sesiones del juicio oral han tomado conocimiento de la identidad, datos personales y apariencia física de los Jurados. Esos asistentes, entre los cuales puede haber algunos con intereses ajenos a la legalidad, podrán ahora observar las reacciones de los Jurados ante las distintas actuaciones, registrar quiénes parecen más sensibles a las presiones, más débiles en su carácter o más fácilmente manipulables. Igualmente podrán, con sus gestos o con su mera presencia, intimidar a los Jurados de diversas maneras[43].

El texto legal ofrece una posibilidad a través de la cual puede intentarse dar solución a estos problemas. Así, el art. 3.4 LOTJ establece que «[l]os jurados que en el ejercicio de su función se consideren inquietados o perturbados en su independencia ... podrán dirigirse al Magistrado-Presidente para que les ampare en el desempeño de su cargo»[44].

Y efectivamente, en ese momento se podrán tomar las medidas necesarias para que cesen las amenazas o para disminuir en lo posible la

43. Ni que decir tiene que con esto no pretendemos considerar a los Jurados como personas sin fuerza moral o capacidad de comprensión y decisión. Siendo como son representantes de una sociedad plural, entre ellos habrá personas de las más diversas circunstancias, de los más diversos niveles culturales y sociales. Pero sí es cierto que, al menos, son personas habitualmente ajenas a las interioridades del mundo del Derecho y de la Administración de Justicia, poco acostumbradas a las dificultades inherentes a este ámbito de la convivencia social que se ocupa de la resolución de controversias jurídicas.

Con esto no pretendemos dar una opinión, ni a favor ni en contra, sobre la conveniencia del sistema del Jurado respecto al de los Jueces profesionales de carrera, sistemas que obedecen a planteamientos de fondo que tocan aspectos fundamentales de la idea de Justicia y de las formas de aplicación del Derecho. Sí queremos, no obstante, llamar la atención sobre estas circunstancias, que traen consigo problemas y discusiones que no quedan cerrados por el mero hecho de la promulgación de una Ley del Jurado para unos determinados casos penales.

44. La redacción actual del art. 3.4 LOTJ se debe a la reforma introducida por la Ley de modificación de la LO 5/1995, de 22 de marzo, del Tribunal del Jurado aprobada por LO 8/1996 de 16 de noviembre. Originariamente, el precepto establecía que, en esos casos, los jurados «podr[ían] dirigirse a la Sala de Gobierno del correspondiente Tribunal Superior de Justicia [...]».

presión que pesa sobre los Jurados dada su posición. Así, por lo que hace a las presiones ejercidas por personas del público, cabe pensar que cabrá, por ejemplo, expulsar a aquellos asistentes cuyo comportamiento o presencia intimide a los Jurados. Y con respecto al acusado y su defensor, cabrá apercibir al abogado defensor que abandone aquellas tácticas que pongan en peligro el normal desempeño de la función de los Jurados, o advertir al acusado que cese de realizar aquellos gestos o palabras que puedan atemorizarlos[45].

Otra posibilidad es la derivada de la aplicación de lo dispuesto por el art. 687 LECrim, aplicable en virtud de la remisión general del art. 42.1 LOTJ. Este artículo establece que «[c]uando el acusado altere el orden con una conducta inconveniente y persista en ella a pesar de las advertencias del Presidente y del apercibimiento de hacerle abandonar el local, el Tribunal podrá decidir *que sea expulsado por cierto tiempo o por toda la duración de las sesiones, continuando éstas en su ausencia*» (la cursiva es nuestra). Esta radical solución a los problemas que puede plantear la conducta del acusado supone una importante excepción a las garantías procesales constitucionalizadas, pues la presencia del acusado en el juicio en el que se decidirá sobre su culpabilidad o no culpabilidad con respecto a determinados delitos se considera parte fundamental del derecho de defensa del art. 24 CE. Pero, de nuevo, se parte de la idea de que los derechos fundamentales no tienen carácter absoluto, y pueden ceder cuando venga impuesto por otros intereses de mayor entidad. El legislador, ponderando los intereses en juego, ha considerado que estas circunstancias se dan en el supuesto del art. 687 LECrim. Por tanto, y aplicando este artículo a la cuestión que nos ocupa, cuando el acusado, por sus palabras o sus gestos, altere el orden de la Sala con su conducta (por ejemplo, profiriendo amenazas contra el Jurado), y previas las correspondientes advertencias del Magistrado-Presidente para que cese en su comportamiento, podrá ser expulsado de la sala donde se celebra el juicio oral, de manera temporal o bien definitivamente hasta el momento en que se dicte sentencia[46].

45. FAIRÉN critica duramente este precepto, aduciendo que «[e]xigir a un jurado que se halla en ese triste estado de sumisión a la violencia o intimidación [...] que se queje él mismo, haciéndolo además facultativo para él [se refiere FAIRÉN al *podrán* dirigirse del art. 3.4], va a suponer, en muchos casos, el cierre del caso apenas iniciado, y [...] la impunidad de quien atacare la independencia de los jurados». V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 339.

46. La aplicación del art. 687 LECrim puede producirse, entendemos, tanto a petición del Jurado, como por propia iniciativa del Magistrado-Presidente. En este caso,

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Este precepto tiene, no obstante, una eficacia limitada en relación con el tema que nos ocupa, porque establece como supuesto de hecho el que «el acusado altere el orden con una conducta inconveniente», lo cual parece requerir unos actos externos de cierta entidad, más allá de simples miradas o gestos ocultos a la vista del Magistrado-Presidente, y no incluyendo el factor intimidatorio que la mera presencia del acusado puede suponer en ocasiones de especial gravedad[47].

Evidentemente, las soluciones establecidas por los arts. 3.4 LOTJ y 687 LECrim no eliminan del todo el efecto que las eventuales amenazas puedan haber tenido en el ánimo de los Jurados, los cuales pueden seguir ponderando las consecuencias que sobre ellos pueden recaer en el futuro si desempeñan rectamente su función. Sin embargo, constituyen una solución puntual necesaria y conveniente cuya inclusión en los textos legales es un evidente acierto del legislador.

Para remediar estas carencias, desde diversos sectores de la comunidad jurídica se ha propuesto la aplicación de medidas de protección de los jurados análogas a las que para los testigos y peritos establece la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales (en adelante LOPTP)[48-49]. La solución parece a primera vista muy lógica, si se tiene en cuenta que esta ley constituye una reacción frente a supuestos muy similares a los que motivan nuestro trabajo[50]. Sin embargo, no lo es tanto a la vista de la diversidad de intereses en presencia en uno y otro caso y dada la existencia de una serie de importantes obstáculos legales.

Un punto a considerar en este sentido es el hecho evidente de que los Jurados son miembros del Tribunal, y por tanto *ejercitan la potestad jurisdiccional;* a diferencia de los testigos y peritos, que solamente aportan al juicio sus conocimientos (sus experiencias o sus conocimientos técnicos) dentro de la actividad probatoria, sin ostentar poder de decisión alguno. Por eso, cuando se pretende aplicar a los Jurados medidas similares a las de la Ley de protección de testigos y peritos es necesario considerar si son compatibles con toda la batería de principios y garantías procesales que rodean la actuación de los Jueces y Tribunales. Pues parte de éstos, si se es coherente con los propósitos de la Ley y con la naturaleza de la institución, son los ciudadanos que forman la sección de hecho del Tribunal del Jurado, si bien de forma *temporal*, sólo mientras desempeñen esa función que la LOTJ configura como derecho-deber.

Pero al mismo tiempo, también hay que tener en cuenta que los Jurados *no son Jueces profesionales*, sino ciudadanos ordinarios ajenos por lo general a los entresijos y los problemas del mundo del Derecho. Si el carácter profesional de los Jueces impone a éstos la obligación de soportar determinadas incomodidades, no parece que al ciudadano que participa ocasionalmente en la maquinaria judicial se les deba exigir sacrificios más allá de un cierto límite[51-52].

---

cabe plantearse si el Presidente debería al menos solicitar el parecer al respecto de los miembros del Jurado. Por analogía a lo dispuesto en el art. 43 LOTJ, el cual exige al Juez que consulte al jurado previamente a decidir la celebración del juicio oral a puerta cerrada, y teniendo en cuenta el papel fundamental, y no de mera comparsa, que juegan los nueve integrantes de la sección de hecho del Tribunal «verdaderos Jueces mientras se encuentren desempeñando su función» consideramos que a la cuestión planteada debe darse respuesta afirmativa.

47. Un análisis de las cuestiones planteadas por el art. 687 LECrim en V. FAIRÉN GUILLÉN, «Algunas notas sobre la problemática de la expulsión del acusado de las sesiones del juicio oral», en sus *Estudios de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional*, t. II, Edersa, Madrid 1984, págs. 377 y ss.

48. Esta propuesta precedió incluso a la promulgación de la LOTJ, y así p.ej. GÓMEZ COLOMER, analizando el Proyecto de Ley del Jurado en la Reunión habida en el Gran Hotel de El Paular en el invierno de 1995, ponía de relieve que «[n]o ha previsto el PLJ medidas de protección al jurado, que tan necesarias parecen teniendo en cuenta su mayor vulnerabilidad. Deberían contenerse, por si acaso, algunas disposiciones parecidas a las recientemente aprobadas para la protección de testigos y peritos en causas criminales por la LO 19/1994 de 23 de diciembre». J.L. GÓMEZ COLOMER, «Aproximación al estatuto jurídico...», *op. cit.* en nota 21, pág. 4, *cit.* por V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 355.

Estas advertencias fueron, sin embargo, desoídas por el legislador. Por eso, es significativo el llamamiento que, en este mismo sentido, hizo el Presidente de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, ante la cual se iba a desarrollar el juicio por jurado en el *Caso Otegui.*

49. Medidas, por supuesto, adicionales a las que pueda decretar el Magistrado-Presidente en función de su potestad disciplinaria y de las que puedan tomar las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en cumplimiento de sus funciones.

50. *Vid.* Exposición de Motivos de la LO 19/1994.

Léase dicha EM simplemente sustituyendo las palabras «testimonios y pruebas», y «testigos y peritos» por «colaboración» y «jurados» para mejor apreciar el paralelismo entre las dos situaciones que tratamos.

51. Muy gráficamente lo expresaba JIMÉNEZ DE ASÚA en el discurso parlamentario de presentación del Proyecto de Ley del Jurado de 1933:

«Voy simplemente a pensar, con la máxima buena fe, que todos los jueces, los del pueblo y los de Derecho, quieran hacer justicia; pero así como el hombre del pueblo tiene sus ocupaciones habituales, harto distintas a la de hacer justicia, no tiene por qué sentirse heroico en el ejercicio de sus funciones, y por ello es lógico que se intimide cuando el pistolero de la derecha o el de la izquierda le amenace; por lo menos tenemos que suponer en aquel que ejerce la carrera, la valentía de su propia profesión, la dignidad de su propia profesión [...] [E]n principio, nosotros debemos y podemos suponer que el Juez de Carrera ha de hacer justicia, porque esa es su profesión, y que la hará, aunque le amenace la derecha o la izquierda; pero no podemos tener esa seguridad, no po-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Teniendo estas dos advertencias presentes, podemos entrar a considerar la aplicabilidad de las medidas de la LO 19/1994 a aquellas situaciones en las que haya riesgo de que los Jurados puedan ser objeto de amenazas que menoscaben su libertad e independencia en el ejercicio de la función que se les encomienda.

Las medidas arbitradas para los testigos y peritos por la LOPTP pueden clasificarse en dos tipos:

a) Medidas orientadas a preservar el anonimato de los testigos y peritos: utilización de claves de identificación en lugar de sus datos personales en las diligencias en que intervengan (art. 2.*a*)), utilización de procedimientos para imposibilitar la normal identificación visual cuando comparezcan para cualquier diligencia (art. 2.*b*))[53], envío de citaciones y notificaciones de forma reservada por el Tribunal (art. 2.*c*)), y prohibición de utilizar máquinas fotográficas o cualquier otro medio para captar su imagen (art. 3.1).

b) Medidas de tipo policial: Los testigos y peritos podrán ser protegidos mediante escolta y ser conducidos al lugar donde hayan de intervenir en vehículos oficiales. Durante su estancia en las dependencias judiciales se les facilitará un local reservado para su exclusivo uso, convenientemente custodiado. En casos excepcionales podrán facilitárseles documentos de nueva identidad y medios económicos para cambiar su residencia o lugar de trabajo (art. 3.2).

Son las medidas del primer tipo las que presentan problemas jurídi-

demos exigirla ni la exigiríamos de un hombre que eventualmente se sentara en el banco del Jurado y que, al día siguiente, haya de ir a su tienda, a su clínica o a su carretera».

Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes de la República Española, núm. 362, sesión del 29 de junio de 1933, págs. 13746 y ss (*cit.* en V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, págs. 342-43.

52. La misma Ley de Protección de Testigos y Peritos establece, en su art. 4.1, las coordenadas bajo las cuales deberá valorarse la adopción de medidas de protección. Una vez concluida la instrucción, «[r]ecibidas las actuaciones, el órgano judicial competente para el enjuiciamiento de los hechos se pronunciará motivadamente sobre la procedencia de mantener, modificar o suprimir todas o algunas de las medidas de protección de los testigos y peritos adoptadas por el Juez de Instrucción, así como si procede la adopción de otras nuevas, *previa ponderación de los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, de los derechos fundamentales en conflicto y de las circunstancias concurrentes en los testigos y peritos en relación con el proceso penal de que se trate*» (la cursiva es nuestra).

53. «En la práctica forense se han utilizado algunas formas de ocultar el rostro, como cascos protectores de motorista, o bien la colocación de cristales tintados tras los cuales puede declarar el testigo». V. GIMENO SENDRA, V. MORENO CATENA y V. CORTÉS DOMÍNGUEZ, *Derecho Procesal Penal*, Colex, Madrid 1996, pág. 407.

cos de mayor entidad en sede del proceso penal ante Jurado. Según FAIRÉN, en este ámbito tales medidas serían «ilegales e inconstitucionales, dado que ese modelo de tribunal —y de proceso— se basa en el principio de la publicidad»[54]. Además, la ocultación de las identidades de los jurados iría contra el derecho al juez legal predeterminado por la ley del art. 24.2 CE[55-56]. Efectivamente, no se puede sacar otra conclusión si se es coherente con la intención de considerar a los miembros del Jurado como verdaderos jueces, investidos, si bien temporalmente, de la potestad jurisdiccional a que se refiere el art. 117.1 CE.

Las medidas de protección policial no presentan problemas de tipo jurídico a la hora de considerar su aplicabilidad a la situación de los Jurados: sus inconvenientes los hace patentes el mero sentido común. Por supuesto que el establecimiento de ciertas medidas de seguridad es imprescindible en cualquier caso para asegurar que el desarrollo del proceso se lleve a cabo sin interferencias. Pero cuando las mismas suponen unos riesgos o unas incomodidades excesivas para los Jurados, hay que sopesar los pros y los contras antes de someter a esos ciudadanos a una situación que exceda lo exigible. Los jurados, reiterando lo dicho, son personas ordinarias, sobre cuyos hombros se coloca temporalmente el peso de la responsabilidad de administrar justicia. No son profesionales: cuando termine el desempeño de su labor, volverán a sus casas, a esa vida ordinaria que ha sido momentáneamente alterada por su participación en el Tribunal del Jurado. Al ciudadano medio no se le puede exigir que se vea sometido a medidas tales como cambiar de identidad, de residencia o de domicilio. No se le puede someter a riesgos excesivos, ni a situaciones que puedan poner en peligro su integridad física o psíquica, como casos de alto riesgo durante los cuales han de permanecer permanentemente protegidos por fuertes escoltas, y tras los cuales tendrán que mantener secreto y permanecer con el temor de ser descubier-

54. V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 330, quien remite a la Exposición de Motivos de la LOTJ, y a los arts. 120 CE y 40, 41, 46, 58 y ss., 61.2, 62 y 66 LOTJ. Aunque FAIRÉN hace estas observaciones a cuento del *Caso Otegui* y las medidas allí aplicadas por el Magistrado-Presidente, sus comentarios son extensibles a la generalidad de los supuestos en que se pretendan aplicar medidas de este tipo.

55. *Cfr. Ibídem.*

56. La decisión de mantener en secreto la identidad de los miembros del jurado, a pesar de los problemas que plantea, ha sido aplicada en otras ocasiones —y todo hace prever que seguirá siendo aplicada— durante la corta vida de la LOTJ. *Vid.* p. ej., el caso reproducido y analizado en J.J. LÓPEZ ORTEGA, «Autos de la causa 1/1996 ante el Tribunal del Jurado de Palma de Mallorca», *Tribunales de Justicia*, núm. 1 (I/97), pág. 37.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

tos y sometidos a represalias. «Efectivamente, mientras dure la vista y las deliberaciones, la custodia sería absoluta, pero hay que pensar en el día siguiente, en aquel que se vuelve al mostrador del establecimiento, a la silla de nuestra oficina, etc.» [57].

Además de esto, es evidente la dificultad que reviste la protección eficaz de esos *nueve* ciudadanos. Sin necesidad de recurrir a complejos razonamientos jurídicos, es una evidente que resulta más fácil proteger a un único Juez que a nueve ciudadanos. Y es más: si los Jueces de carrera son siempre los mismos, para cada caso cuyo enjuiciamiento debe realizarse conforme a la Ley 5/1995 se constituye un Tribunal del Jurado formado por personas distintas entresacadas de entre los miembros de la sociedad. Empleando el clásico razonamiento *ad absurdum*, podría hipotéticamente llegarse a la situación de que un gran porcentaje de ciudadanos estuviese necesitado de especial protección para evitar represalias por haber desempeñado la función de Jurado en un proceso penal. Sería una situación de colapso, de todo punto insostenible. Y el hecho de que se trata de una hipótesis, ciertamente exagerada, no resta fuerza a los problemas de fondo que se plantean, problemas que ponen en duda la viabilidad del sistema juradista, al menos cuando se pretende implantar en un entorno problemático.

2.4. *Deliberación y votación*

Una vez concluye el juicio oral, con la eventual modificación de las conclusiones provisionales y la presentación de las conclusiones definitivas (art. 48 LOTJ), y sin perjuicio de las posibilidades de disolución del Jurado previstas por los arts. 49 a 51 LOTJ para casos tasados, comienzan todas las actuaciones dirigidas a la emisión del veredicto por el Jurado, reguladas en los arts. 52 y siguientes de la LOTJ.

En este punto, la función de dirección que desempeña el Magistrado-Presidente durante todo el juicio se concreta en el trámite crucial de redacción por escrito, previa audiencia de las partes (art. 53 LOTJ), del objeto del veredicto sobre el que deberán deliberar los Jurados (art. 52 LOTJ), en la entrega de dicho documento al Jurado, y en la instrucción a éstos sobre distintos aspectos relacionados con el desempeño de su función (art. 54 LOTJ). A continuación, «el Jurado se retirará a la sala destinada para su deliberación» (art. 55.1 LOTJ).

57. L. BLÁNQUEZ PÉREZ, «¡Hablemos claro!», artículo publicado en el diario *El Mundo*, Madrid, 17 de octubre de 1994, págs. 4 y 5, citado en FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 355-56.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

La situación de los nueve Jurados en la sala de deliberación, regulada en los arts. 55 y siguientes de la Ley del Jurado, abre la puerta a variadas posibilidades con relación al tema que estamos estudiando. Y es que estos doce largos artículos, que se ocupan de establecer las formalidades que los Jurados han de seguir en sus debates y que establecen una serie de prescripciones dirigidas a salvaguardar garantías esenciales del procedimiento (señaladamente, la exigencia de motivación del veredicto, que se concreta en el art. 61 LOTJ) [58], no tienen en cuenta la posibilidad

58. El principal obstáculo que tradicionalmente se presentaba en los casos de jurado puro era la inexistente o deficiente motivación del veredicto». L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias y determinados autos en el proceso de la LO 5/1995, del Tribunal del Jurado», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 417. En la vigente ley, la exigencia de motivación del veredicto del Tribunal del Jurado pretende contrarrestar esta deficiencia. En efecto, la configuración de la sección de hecho del Tribunal del Jurado, compuesta por los llamados «jueces legos», es decir, ciudadanos no versados en Derecho, ha hecho que tradicionalmente se haya venido dispensando a los Jurados de la obligación de motivar sus veredictos. Por el contrario, dicha obligación se impone generalmente a los Jueces de carrera para prevenir la eventual arbitrariedad y posibilitar la fiscalización de las decisiones judiciales. Como puede verse, este rasgo del sistema juradista, tal y como se ha venido entendiendo tradicionalmente en muchos países en los que el Jurado opera desde antiguo, choca frontalmente con la exigencia constitucional de motivación de las sentencias del art. 120 CE. Así lo ha puesto de manifiesto la doctrina, no sólo la contraria al Jurado, sino también la doctrina favorable a esta institución, pero deseosa de eliminar sus incorrecciones.

Así, y desde un punto de vista favorable a la institución del Jurado, y partiendo de la fundamentación constitucional de la exigencia de motivación de las sentencias por los órganos jurisdiccionales técnicos, MARTÍN PALLÍN afirma que «[f]rente a la creencia generalizada de un sector de la doctrina que sostiene que el jurado es incapaz de fundamentar una sentencia, debemos sostener que esta objeción no solamente no es cierta sino que precisamente el jurado va a tener que realizar, obligatoriamente una tarea explicativa de las razones por las que han declarado o rechazado declarar, determinados hechos como probados. De esta forma, la sentencia emanada del Tribunal del Jurado será necesariamente más completa que muchas de las que proceden de jueces técnicos en todo lo relativo a la fundamentación fáctica»; J.A. MARTÍN PALLÍN, «El veredicto. La sentencia. Los recursos», en AA.VV., *El Tribunal..., op. cit.* en nota 5, pág. 285.

Más crítico se muestra FAIRÉN, que entiende que «el mecanismo de la nueva Ley del Jurado de 1995 no da soluciones. El hacer razonar el veredicto a jurados ignorantes del Derecho —se ha procurado alejar a los juristas de esos tribunales— es, por lo menos, temerario». FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 74, nota 7. Del mismo autor sobre esta cuestión, *vid.* también sus *Estudios de Derecho Procesal Civil, Penal y Constitucional*, t. II, Edersa, Madrid 1984, págs. 279-81 y bibliografía allí citada.

De todos modos, hay posiciones extremas con respecto a este punto, como la de aquellos partidarios del Jurado que consideran que la falta de motivación del veredicto es una circunstancia aceptable y justificada por la propia naturaleza de la institución. En este sentido, *vid.* A. GISBERT GISBERT, «Juicio oral, veredicto y sentencia en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado», *Revista General de Derecho*, 1989, núm. 354, citado en J.A. DÍAZ CABIALE, «Prueba, deliberación, veredicto y sentencia», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 329, nota 85.

de que tales deliberaciones se vean perturbadas por la influencia de las eventuales amenazas o intimidaciones que los Jurados hayan podido sufrir durante el juicio oral.

En efecto, una vez que el juez les ha instruido sobre sus obligaciones y ha sometido a su consideración el documento donde se contienen los hechos discutidos, los nueve jurados se retiran a la sala destinada para su deliberación (art. 55.1 LOTJ), deliberación que tendrá lugar a puerta cerrada (art. 56.1 LOTJ) y que será secreta, sin que ninguno de los jurados pueda revelar lo en ella manifestado (art. 55.3 LOTJ). Estas disposiciones están dirigidas a salvaguardar la independencia de los Jurados y a establecer un marco adecuado en el que puedan exponer sus ideas libremente, confrontarlas con las de los demás, y meditar en consecuencia sobre las afirmaciones de hecho sometidas a su consideración con el necesario recogimiento y sosiego[59]. Evidentemente, con esto no se pretende dar a los Jurados la oportunidad de pronunciar veredictos arbitrarios, ya que la exigencia de motivación del veredicto del art. 61 LOTJ posibilita que se pueda, en un momento posterior, entrar a considerar si el veredicto se ajustó a derecho[60].

Tras la deliberación, se procede a la *votación* (art. 58 LOTJ), que será *nominal* (art. 58.1 LOTJ), estando *prohibida* y castigada *la abstención* (art. 58.2 LOTJ)[61]; si la abstención se produce de todos modos, «se entenderá voto a favor de no considerar probado el hecho perjudicial para la defensa y de la no culpabilidad del acusado» (art. 58.3 LOTJ), norma esta en línea con la garantía constitucional de presunción de inocencia[62]. Para que un determinado hecho sea declarado probado, «se requiere siete votos, al menos, cuando fuesen contrarios al acusado, y cinco votos, cuando fuesen favorables» (art. 59.1 LOTJ). El siguiente paso es la redacción del acta (art. 61 LOTJ). En ella se incluirá un primer apartado, iniciado con la siguiente fórmula: «Los jurados han deliberado sobre los hechos sometidos a su resolución y han encontrado probados, y así lo declaran por (unanimidad o mayoría), los siguientes» (art. 61.1 *a)* LOTJ); un segundo apartado referido a los hechos declarados no probados, con la misma estructura (art. 61.1 *b)* LOTJ); y un tercer apartado en el que se concluirá diciendo que «[p]or lo anterior los Jurados, por (unanimidad o mayoría) encontramos al acusado ... culpable/no culpable del delito de...» (art. 61.1 *c)* LOTJ). Extendida el acta, lo comunicarán al Magistrado-Presidente entregándole una copia, y éste, salvo que proceda la devolución por alguna de las causas del art. 63 LOTJ, convocará a las partes a una audiencia pública en la que se leerá el veredicto por el portavoz del Jurado (art. 62 LOTJ). Leído el veredicto, el Jurado cesará en sus funciones (art. 66.1 LOTJ). A continuación, el Magistrado-Presidente procederá a dictar sentencia de conformidad con el contenido del veredicto: si el veredicto fuese de no culpabilidad, dictará en el mismo acto sentencia absolutoria (art. 67 LOTJ); si por el contrario fuese de culpabilidad, dictará sentencia condenatoria tras oír los informes del Fiscal y demás partes (art. 68 LOTJ)[63]. A la sentencia se unirá el acta del

59. «La incomunicación del Jurado prevista en el art. 56 LOTJ atiende a un doble objetivo. Por un lado, es garantía del carácter secreto de las deliberaciones; por otro, propicia que los debates del colegio deliberante transcurran en absoluta libertad, ajenos a cualquier injerencia extraña». F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 373.

60. *Vid.* nota 58.

61. GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI se ha mostrado sumamente crítico con la imposición de la obligación de votar y con la consiguiente imposición de sanciones en caso de incumplimiento de esta obligación, considerando que, de la misma manera que el ciudadano no está obligado a ejercitar su derecho de sufragio, tampoco lo está a votar si resulta designado como Jurado en una causa. La imposición de esta obligación, afirma, supone «un golpe de gracia al Jurado». *Cfr.* F. GUTIÉRREZ-ALVIZ Y CONRADI, «Derecho al sufragio y derecho al jurado: ¿También obligaciones?», *Justicia* 1991-I, pág. 9.

La Exposición de Motivos de la LOTJ fundamenta la imposición de la obligación de votar en consideraciones de hacer efectiva la responsabilidad de los jurados: «El secreto de la deliberación no ha de impedir la imprescindible responsabilidad de los jurados. Por ello la votación se impone nominal lo que permite identificar la abstención prohibida en la Ley».

62. Y no con el principio *in dubio pro reo*, que presupone la existencia de un culpable. En este caso no hay culpable aún, sino un acusado cuya culpabilidad se discute.

63. Para el caso de que el veredicto sea de no culpabilidad, «[e]s de destacar que la LOTJ, a diferencia de nuestros textos históricos, ha resultado taxativa a este respecto. Si el veredicto del jurado proclama la inocencia del acusado, no le queda margen de maniobra al [Magistrado-Presidente]. Se trata de una consecuencia lógica de reconocer al jurado el pleno ejercicio de la potestad jurisdiccional». J.A. DÍAZ CABIALE, «Prueba, deliberación, veredicto y sentencia», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 339.

Diversos autores critican esta solución así como los argumentos en que se fundamenta, y ponen de relieve que, ante la relativamente frecuente emisión de veredictos sorprendentes de no culpabilidad por parte de los Tribunales de Jurados, es necesario arbitrar soluciones orientadas a la consecución de resultados justos y adecuados a la realidad.

En este sentido, FAIRÉN apunta que veredictos como el del *Caso Otegui* (u otros similares) podrían haber sido atacados «si se hubiera conservado el magnífico art. 112.2 de la Ley del Jurado de 1888, muy superior a la actual». V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 334. Tal artículo reza como sigue:

Art. 112. Acordará también el tribunal de derecho someter la causa al conocimiento de un nuevo jurado, cuando por unanimidad declaren los jueces que lo constituyen que el Jurado ha incurrido en error grave y manifiesto al pronunciar el veredicto.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Jurado, siendo consiguientemente publicada y archivada en forma legal (art. 70 LOTJ).

Éste es el procedimiento normal de elaboración del veredicto y la sentencia. Pero, ¿cómo puede afectar a este procedimiento la circunstancia de que se hayan realizado actos de intimidación de los Jurados en algún momento del proceso?

Para responder a esta cuestión hay que considerar las diversas posibilidades que se abren ante el miembro del Jurado que ha sido objeto de amenazas, pues en esta coyuntura *el sentido de su voto no dependerá exclusivamente de su convicción respecto a la verdad o falsedad* de las afirmaciones de hecho realizadas por las partes y, consiguientemente, respecto a la culpabilidad o no culpabilidad del acusado, sino que estará determinado en mayor o menor medida por las posibles consecuencias que puedan sobrevenirle si el veredicto y posterior sentencia perjudican los intereses torcidos de la persona que le ha amenazado[64].

a) El Jurado intimidado podría en esta situación considerar la posibilidad de *votar de modo favorable al acusado* pensando que así resultará libre de la posibilidad de sufrir represalias. Sin embargo, esto no será siempre así.

Si en este supuesto, y a pesar de su voto favorable a los intereses del acusado, los votos de los restantes jurados diesen lugar a un veredicto de *culpabilidad por mayoría*, el Jurado intimidado no quedaría en absoluto libre de peligro. Aunque la Ley 5/1995 establece que la votación es *nominal* (art. 58.1 LOTJ), del examen de las disposiciones de la ley resulta que en ningún sitio queda constancia del sentido del voto de cada uno de los jurados. En el acta, efectivamente, no hay que dejar constancia de esa circunstancia, sino solamente de cuáles son los hechos probados, cuáles los no probados, y si el acusado es culpable o no[65]. Lo único que se expresa es si a esas decisiones se llegó *por unanimidad o por mayoría*, pero no quienes votaron a favor o en contra del acusado. Por lo tanto, el Jurado que votó en contra de su convicción personal estaría igualmente sujeto a la posibilidad de sufrir represalias ya que no tiene modo alguno de demostrar cual fue el sentido de su voto[66].

Si su voto favorable al acusado —pero contrario a su íntima convicción— *inclinase la balanza por la no culpabilidad*, efectivamente se disiparían sus temores a sufrir represalias. Pero ni que decir tiene la terrible subversión que supondría permitir que desaprensivos manipularan el proceso consiguiendo que se dictara una sentencia injusta favorable a sus intereses.

Si su voto por la inocencia del acusado no fuese decisivo, por *concurrir con la convicción del resto de los miembros del Jurado* —la totalidad o la mayoría— respecto de la no culpabilidad, se eliminaría prácticamente toda posibilidad de represalias pues la sentencia sería absolutoria[67]. Ahora bien, si en este caso el veredicto sería efectivamente justo en su resultado, estaría viciado el procedimiento de decisión del que surgió dada la inadmisible distorsión que supone el hecho de que uno o varios jurados hubiesen sido sometidos a amenazas. Amenazas que, evidentemente, no deberían quedar impunes. Sólo viendo este caso desde el nefasto punto de vista de una ética consecuencialista sería ésta una situación aceptable.

b) La segunda opción para el Jurado amenazado sería la *abstención*, único supuesto en que quedaría constancia del sentido de su voto, ya

---

Sólo podrá hacerse esta declaración en los casos siguientes:
1º. [...]
2º. Cuando siendo manifiesta por el resultado del juicio, sin que pueda ofrecer duda racional en contrario, la culpabilidad del procesado, el jurado le hubiere declarado inculpable.

64. Lo cual choca con la a veces exagerada confianza que se deposita en la infalibilidad de los jurados, y con la misma esencia del veredicto. «La palabra veredicto constituye una latinización de la expresión inglesa «veredict», que a su vez se deriva del franco normando «voir dit» y del latín «verus dictum», en síntesis, decir verdad y se aplica al fallo pronunciado por el jurado sobre un hecho sometido a su juicio»; J.A. MARTÍN PALLÍN, «El veredicto...», en AA.VV., *El Tribunal del Jurado..., op. cit.* en nota 5, pág. 265. En el caso analizado, el voto del Jurado intimidado, y el subsiguiente veredicto, no se ajustan a la verdad, pues están condicionados por factores extraños.

65. Además de otros extremos que ahora no nos interesan, contenidos en los apartados *d*) y *e*) del art. 61.1 LOTJ.

66. A salvo la posibilidad de que alguno de los otros Jurados divulgase el contenido de las deliberaciones, contraviniendo lo dispuesto por el art. 55.3 LOTJ, y exponiéndose a la imposición de las sanciones fijadas por la D.A. 2ª LOTJ (arresto mayor y multa de 100.000 a 500.000 pesetas).

67. Rizando el rizo, en el supuesto de emisión de un veredicto de *inocencia por mayoría* cabría en casos extremos la posibilidad de represalias, dado que los que ejercieron las presiones podrían considerar que *algunos de los Jurados votaron por la culpabilidad*. Al no ser posible conocer el sentido del voto de cada Jurado, tales eventuales represalias serían indiscriminadas, pudiendo dirigirse contra Jurados que votaron por la inocencia o contra aquellos que votaron por la culpabilidad. Ni que decir tiene que una situación así sería totalmente sangrante, ya que a la injusticia que supone el mero hecho de que las amenazas hayan surtido efecto, se sumaría la injusticia de que un determinado grupo criminal pretendiera ejercer tal presión y tal intimidación sobre el conjunto de la sociedad como para conseguir que nadie tuviese el valor de decir una sola palabra ni realizar acto alguno en su contra.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

que el art. 58 LOTJ establece que dicha circunstancia se hará constar en acta para la imposición de las correspondientes sanciones. En este supuesto, la LOTJ sitúa al Jurado objeto de intimidación en una difícil encrucijada: si se abstiene, movido por el miedo a sufrir represalias, con ánimo de que quede constancia en acta de su posición, tiene que enfrentarse a las sanciones establecidas por el art. 58.2 de la Ley del Jurado (multa de 75.000 pesetas y la responsabilidad penal correspondiente); si se decide a votar, se arriesga a las represalias de las personas que lo amenazaron. Una situación a todas luces insostenible.

c) Por fin, el Jurado intimidado puede optar por *votar por la culpabilidad de acuerdo con su íntima convicción*, sobreponiéndose a las amenazas y arriesgándose a las represalias. Si el sentido del voto de cada uno de los Jurados no puede ser conocido, salvo las excepciones mencionadas, ¿qué posibilidades cabe en estos casos?

1. En caso de que el veredicto resultante fuese de *culpabilidad por unanimidad*, todos los miembros del Jurado estarían potencialmente sujetos a la posibilidad de sufrir represalias por parte de los perjudicados por ese veredicto, ya que es claro el sentido del voto de cada uno de ellos: todos votaron por la culpabilidad.

2. En caso de que el veredicto fuese de *culpabilidad por mayoría*, el resultado sería igual que en el caso anterior: todos los miembros del Jurado, correrían el riesgo de sufrir represalias. Esto es así, como venimos diciendo, porque no es posible saber quiénes de entre los jurados votaron por la culpabilidad y quiénes por la inocencia, ya que el veredicto sólo refleja que la decisión sobre la culpabilidad se tomó por mayoría. En este caso las eventuales represalias serían indiscriminadas, pudiendo dirigirse tanto contra personas que votaron por la culpabilidad como contra aquellas que votaron por la no culpabilidad.

3. La última posibilidad sería la emisión de un veredicto de *inocencia por mayoría*. En este supuesto, la posibilidad de represalias quedaría prácticamente reducida a nada[68], ya que el veredicto favorece a los grupos criminales que hayan podido ejercer presiones sobre algún o algunos Jurados. Sin embargo, se plantean los mismos graves problemas que mencionábamos en el supuesto *a)*.

68. Salvo lo dicho en la nota anterior.

2.5. *Los recursos*[69]

Una de las novedades más significativas de la LOTJ es la introducción de una serie de reformas en el sistema de recursos del proceso penal[70]. Su Disposición Final 2ª, párrafo 14, introduce en el Libro V de la LECrim un nuevo Título I, en el que se regula el llamado *recurso de apelación* contra sentencias y autos dictados en el procedimiento penal ante Jurado[71]; el antiguo Título I, dedicado al *recurso de casación*, pasa a ser el actual Título II, en el que se introducen algunas modificaciones para adaptar la casación a las necesidades del nuevo proceso; y el *recurso de revisión* pasa a estar regulado en el Título III del Libro V.

Tras esta reforma, el esquema base del proceso ante el Tribunal del Jurado se compone de una instancia ante el Tribunal del Jurado, de un recurso llamado de apelación del que conoce la Sala de lo Civil y Penal

69. Sobre este tema, es fundamental el trabajo de J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11.

70. Hablar de *sistema* de recursos en la actualidad es poco apropiado dados los múltiples *parcheos* que ha sufrido, por mor de las distintas coyunturas sociales y políticas, el originario sistema de recursos de la LECrim. Según MONTERO AROCA, en la actualidad «no existe un verdadero sistema [de recursos], sino un conjunto de medios de impugnación carente de bases conceptuales claras». J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, pág. 10. «El sistema de recursos de la LECrim originaria empezó a ser destruido cuando el legislador quiso hacer frente al aumento en el número de causas, no por medio de la adecuación de la organización judicial, que hubiera sido lo lógico, sino mediante reformas procesales». *Ibídem.*

71. Esta técnica legislativa ha sido generalmente criticada por la doctrina, «en la medida en que se establece la regulación de esta materia en una norma legal [la LOTJ] distinta de la propia [la LECrim], con lo que su regulación nace fragmentada desde su origen en distintas Leyes». A. NARVÁEZ RODRÍGUEZ, «El nuevo recurso de apelación en la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado», *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 201 (8-VI-1995), pág. 1. *Vid.* también J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, pág. XII.

La deficiente técnica legislativa ha sido característica de los distintos «parcheos» de que ha sido objeto la LECrim para ir introduciendo paulatinamente el recurso de apelación en el proceso penal. «Esta situación ha dado lugar a un sistema híbrido de recursos donde actualmente conviven ambos principios (instancia única y doble instancia) [...] Así, se da la paradoja de que el mayor caudal de tipos delictuales —los menos graves— es enjuiciado a través del Procedimiento Abreviado competencia de los Juzgados de lo Penal, con la consiguiente posibilidad de hacer uso del recurso de apelación en los términos a que se refiere el art. 795 LECrim, mientras que los delitos graves son enjuiciados por las Audiencias con independencia del procedimiento utilizado «Ordinario o Abreviado», resultando pues que las infracciones penales más graves tienen el recurso extraordinario de casación como vía impugnativa ordinaria (art. 847 y ss. LECrim), a salvo, por supuesto, lo que atañe a la garantía constitucional de derechos (TC y TEDH), y el juicio de revisión». F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 477.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de los Tribunales Superiores de Justicia, y de un recurso de casación ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo [72].

En cualquier caso, lo que a nosotros nos interesa es analizar en qué medida el régimen de recursos de la LECrim vigente tras las reformas introducidas por la LO 5/1995 puede servir de cauce para atacar las sentencias dictadas bajo la influencia de miedo o intimidación de los miembros de la sección de hecho del Tribunal del Jurado.

2.5.1. *El recurso de apelación de la LOTJ*

Como una de sus innovaciones más relevantes, la LOTJ incorpora a la LECrim un nuevo *recurso de apelación* contra las sentencias dictadas por el Magistrado-Presidente del Tribunal del Jurado [73], con la intención declarada por su Exposición de Motivos de «colmar el derecho al "doble examen", o "doble instancia"» [74] declarado por el art. 14.5º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [75], del que España es parte.

72. *Cfr.* J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, pág. 67.

73. Este recurso se interpone dentro de los diez días naturales siguientes a la última notificación de la sentencia (art. 846 bis *b)* LECrim según redacción dada por D.F. 2ª párr. 14 LOTJ) ante la Sala de lo Penal del respectivo Tribunal Superior de Justicia (Art. 73.3.*c)* LOPJ según redacción dada por la D.F. 1ª LOTJ), disposición ésta última que generalmente se ha considerado un acierto dadas las escasas competencias que a tales salas atribuyó originariamente la LOPJ. *Cfr.* L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, págs. 426-27 y bibliografía citada en nota 72; en el mismo sentido, *vid.* J. GARBERÍ LLOBREGAT, «El nuevo recurso de apelación de la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado», *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, Tomo VIII, cuad. 2 (V-96), pág. 182. En contra, *vid.* J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, págs. 74 y 145.

Nótese que este recurso tiene su «[á]mbito jurisdiccional limitado a las Audiencias Provinciales, de tal manera que las sentencias dictadas contra aforados en causas seguidas contra los mismos por delitos sujetos al ámbito del juicio por jurados únicamente serán susceptibles del recurso de casación». A. NARVÁEZ RODRÍGUEZ, «El nuevo recurso de apelación...», *op. cit.* en nota 71, pág. 2. *Vid.* las acertadas críticas a esta opción del legislador hechas en L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, págs. 424-26.

Según la Disposición Transitoria 2ª LOTJ, «[e]l régimen de recursos previsto en esta Ley será de aplicación únicamente a las resoluciones judiciales que se dicten en los procedimientos incoados con posterioridad a su entrada en vigor». «Es decir, a partir del 24 de noviembre de 1995, según se deduce de la Disp. Final Quinta de la Ley». L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos...», op. cit.* en nota 1, pág. 423, nota 67.

74. EM de la LOTJ, apartado VII, 4.

75. Sobre este pretendido derecho, *vid.* el interesante análisis de J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, págs. 22 a 36 y 72.

El art. 14.5 PIDCP, «según el TC, en S núm. 42/1982, «no es bastante para crear

A pesar de la impresión que puede causar una lectura apresurada de los artículos correspondientes, la apelación introducida en la LECrim por la Disposición Final 2ª de la LOTJ sólo procede contra sentencias dictadas en procesos ante Jurado [76]. Por eso, apunta GARBERÍ que dicho Título I debería llamarse más propiamente «Del recurso de apelación contra sentencias y determinados autos *dictados en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado*» [77].

La doctrina ha llamado la atención sobre el hecho de que el «recurso de apelación» introducido en la LECrim por obra de la LOPJ no es un verdadero recurso ordinario de apelación, fundamentalmente por la limitación de los motivos de impugnación (*vid.* el nuevo art. 846 bis *c)* LECrim), la cual lo convierte en un recurso extraordinario [78]. Y hablar de *apelación extraordinaria* no es sino una *contradictio in terminis* [79]. El recurso que nos ocupa es, a pesar de la incorrecta terminología utilizada por el legislador, un «medio de impugnación extraordinario, devolutivo y suspensivo» [80], situado «a medio camino entre la apelación y la casación» [81].

por sí mismo recursos inexistentes, pero obliga a considerar que entre las garantías del proceso penal a las que genéricamente se refiere la Constitución en su artículo 24.2 se encuentra la del recurso ante un Tribunal superior y que, en consecuencia, deben ser interpretadas en el sentido más favorable a un recurso de este género todas las normas del derecho procesal penal de nuestro ordenamiento». Por lo tanto, si en la legislación ordinaria se halla previsto un medio de impugnación de resoluciones jurisdiccionales, tanto ordinarios, como extraordinarios, las formalidades procesales deberán interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad de este derecho fundamental (STC 180/1987, de 12 de noviembre)». L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 415. Sobre la cuestión del derecho al recurso en nuestro ordenamiento penal y el recurso de apelación de la LOTJ, *vid.* también F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, págs. 476-80.

76. *Cfr.* J. GARBERÍ LLOBREGAT, «El nuevo recurso de apelación...», *op. cit.* en nota 73, pág. 180; L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 400.

77. *Cfr.* J. GARBERÍ LLOBREGAT, «El nuevo recurso de apelación...», *op. cit.* en nota 73, pág. 180 (en cursiva en el original).

78. En este sentido, *vid.*, p. ej., J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, págs. 141-45.

79. *Cfr.* J. GARBERÍ LLOBREGAT, «El nuevo recurso de apelación...», *op. cit.* en nota 73, pág. 180. En el mismo sentido, *vid.* L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos...», op. cit.* en nota 1, pág. 403 y 434.

80. J. GARBERÍ LLOBREGAT, «El nuevo recurso de apelación...», *op. cit.* en nota 73, pág. 180. «[L]a estructura del presente recurso de apelación es la de un recurso ex-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

El mero hecho de introducir la posibilidad de interponer recursos contra las sentencias dictadas por Tribunales de Jurados plantea una serie de cuestiones de difícil solución. «En esta nueva regulación [...] se intentan hacer compatibles dos opciones, históricamente enfrentadas, cada una de las cuales representa a su vez un posible resultado de polémicas inveteradas: por una parte, el debate sobre la única instancia o la doble instancia y, por otra, el complejo tema de la participación popular en la administración de justicia» [82]. Se dice, en este sentido, que «de poco serviría incrementar la participación popular en la justicia, cuando la decisión que tomen [los ciudadanos Jurados] pueda ser completamente modificada por un órgano jurisdiccional formado únicamente por técnicos» [83].

Sea como sea, el actual art. 846 bis *c)* LECrim establece los motivos tasados que podrán fundamentar el llamado recurso de apelación contra sentencias y autos dictados en el procedimiento ante el Tribunal del Jurado. ¿Es alguno de esos motivos útil a los efectos que estamos considerando?

El *apartado a)* de este artículo establece que cabrá recurso de apelación en caso de «[q]ue en el procedimiento o en la sentencia se ha[ya] incurrido en quebrantamiento de las normas y garantías procesales, que causare indefensión [...]» [84-85]. El Profesor FAIRÉN GUILLÉN ha defendido

traordinario con gran profusión de motivos tasados». J.A. MARTÍN PALLÍN, «El veredicto...», en AA.VV., *El Tribunal del Jurado..., op. cit.* en nota 5, pág. 290

81. F. MARÉS ROGER y J.M. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 479. *Cfr.* también V. FAIRÉN GUILLÉN, «El Jurado...», *op. cit.* en nota 2, pág. 453 («parece una pequeña casación»); V. GIMENO SENDRA, V. MORENO CATENA, V. CORTÉS DOMÍNGUEZ, *Derecho Procesal Penal, op. cit.* en nota 53, pág. 763.

82. L.M. BUJOSA VADELL, «La impugnación de sentencias...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, págs. 403-04.

83. *Ibídem*, págs. 419-20; en general sobre esta cuestión, págs. 403-20. *Vid.* también J. MONTERO AROCA, *Los recursos, op. cit.* en nota 1, pág. 170.

Irónicamente recuerda FAIRÉN los planteamientos en este sentido de los que él llama «juradistas puritanos», según los cuales «los recursos contra veredictos no deben caber: que ello es atentatorio contra el principio de la *soberanía nacional* ejercitada por el pueblo («El Pueblo no se equivoca») y al de la *igualdad de los ciudadanos ante la Ley* (imposible existir un «Jurado de primera Instancia» y un «Jurado de Apelación» que pudiera revocar el veredicto del primero)». V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 452 (la cursiva es nuestra). Responde el mismo autor en otro lugar a estas objeciones diciendo que «[e]l principio histórico de la irrecurribilidad de un fallo de jurados [...] es, sencillamente, un mito jurídico: el de la infalibilidad del Pueblo formado en Tribunales; un mito a conservar en la Historia, pero a arrollar cuando se manifieste obstaculizando la administración correcta de la Justicia». *Ibídem*, págs. 334-35.

84. Sobre los problemas procesales que plantea la mención de la indefensión en esta sede, *vid.* J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, págs. 94-98.

85. El art. 846 bis *c)* apartado *a)* continúa exigiendo que «se hubiere efectuado la

la aplicabilidad de este motivo a la situación que nos ocupa [86], señaladamente en aquellos casos en que se hubiera mantenido el anonimato de los jurados como medida de protección de su seguridad [87]. Según este autor, se habría producido una violación del principio de publicidad que provocaría la indefensión del «acusador particular especialmente, si bien el conocimiento de la identidad de los jueces populares forma parte de su propia entidad y del derecho a un juez legal predeterminado por la ley del art. 24.2 de la Constitución» [88].

Sin embargo, esta propuesta presenta flancos débiles, ya que el motivo de impugnación de este apartado no es la intimidación en sí, sino el «quebrantamiento de las normas y garantías procesales» (en este caso, según FAIRÉN, la violación de la publicidad y del derecho al juez legal provocada por el mantenimiento del anonimato de los jurados). La mera concurrencia de actos de intimidación no sería suficiente para fundamentar el recurso. La intimidación interviene, por tanto, sólo indirectamente, cuando para contrarrestarla se hubieran tomado medidas improcedentes. Si no se hubiese tomado medida alguna (o si la medida fuera considerada correcta), la intimidación no tendría repercusión a efectos del recurso de apelación, al menos en esta sede.

Posiblemente sea una solución mejor para el problema que nos ocupa recurrir al derecho a obtener la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales de los derechos e intereses legítimos declarado por el art. 24.1 CE. En efecto, ¿puede haber tutela judicial efectiva cuando el Tribunal —en este caso el Tribunal del Jurado— actúa, no conforme a Derecho, sino bajo la influencia del miedo a sufrir represalias? ¿Pueden las partes procesales pensar que sus pretensiones serán adecuadamente consideradas

oportuna reclamación de subsanación [...]», reclamación que constituye requisito de admisibilidad del recurso. El necesario complemento lo da el art. 69.1 LOTJ, que impone al secretario hacer constar en el acta de las sesiones del juicio oral «de forma literal las protestas que se formulen por las partes».

Sobre la reclamación de subsanación o protesta como requisito de admisibilidad del recurso de apelación, *vid.* MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, págs. 92-94.

86. *Cfr.* V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 335. En un ligero *lapsus calami*, el Profesor FAIRÉN transcribe el motivo del apartado *b)* del art. 846 bis *c)* («infracción de precepto constitucional o legal»), aunque da correctamente la referencia al apartado *a)* y su análisis se refiere claramente a éste.

87. El mantenimiento del secreto de la identidad de los Jurados ha sido medida adoptada, por ejemplo, en el *Caso Otegui*.

88. V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 335. FAIRÉN recuerda, en apoyo de esta tesis, lo declarado en la EM de la LOTJ, y lo establecido en los arts. 120 CE, y 40, 41, 46, 58 y ss., 61.2, 62 y 66 LOTJ. *Ibídem*, pág. 330.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

por un Tribunal que, debido a las presiones sobre él ejercidas, no será independiente ni imparcial en la aplicación de la legalidad vigente? Estimamos, por tanto, que las partes procesales afectadas por una sentencia injusta dictada a causa de la intimidación del Tribunal podrían recurrir dicha sentencia al amparo del motivo que analizamos [89].

Algo parecido sucede en el motivo de impugnación establecido en el *apartado e)* del art. 846 bis *c)* LECrim, según el cual el recurso de apelación podrá fundamentarse en el motivo de «que se hubiese vulnerado el derecho a la presunción de inocencia porque, atendida la prueba practicada en el juicio, carece de toda base razonable la condena impuesta». El supuesto es, lógicamente, aplicable tan solo a sentencias condenatorias, con lo que sería utilizable cuando un veredicto de *culpabilidad* hubiese sido emitido como consecuencia de miedo o intimidación. Esto es así porque la presunción de inocencia no habría sido desvirtuada mediante la requerida actividad probatoria de cargo realizada con todas las garantías [90], habiéndose, por tanto, dictado injustamente un veredicto de culpabilidad y una sentencia de condena. Aunque, otra vez, el motivo de impugnación no es la intimidación sino la violación de la presunción de inocencia que en aquélla tiene su causa.

Como afirma MARÉS ROGER, «[p]or más que resulte paradójico, las acusaciones tienen vedada la posibilidad revisora a que venimos haciendo mención dada la redacción del motivo que nos ocupa. Así las cosas, no son recurribles aquellas sentencias absolutorias que carezcan de toda

89. Obsérvese que hemos hablado de las *partes procesales* afectadas por la sentencia injusta sin hacer distinción entre partes acusadoras y defensa; y ello porque en estos supuestos, estarían legitimados para recurrir, de acuerdo con el principio de igualdad procesal, tanto aquéllas como ésta. Un punto raramente considerado en este contexto es la posibilidad de que se dicten sentencias *condenatorias* bajo la influencia del miedo. En efecto, al analizar este tema generalmente se trabaja de manera inconsciente «y justificada por su frecuencia» sobre el supuesto en que es el acusado, u otras personas con él relacionadas (parientes, amigos, simpatizantes, otros miembros del grupo criminal al que pertenece...), el que intenta intimidar a los jurados con la finalidad de obtener un veredicto de no culpabilidad y la consiguiente sentencia absolutoria. Pero hipotéticamente cabe el supuesto contrario, es decir, que determinadas personas o grupos ejerzan presiones sobre los miembros del Jurado para que éstos, así influidos, emitan un veredicto de culpabilidad. En este caso, una vez que la sentencia ha sido dictada está claro que el *condenado* podrá interponer recurso de apelación contra la misma basándose en el art. 846 bis *c)* apartado *a)*. En este caso, el recurso podría fundamentarse tanto en la violación del derecho a la tutela judicial efectiva como en la violación de la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

90. Como exige el Tribunal Constitucional en jurisprudencia uniforme que arranca de la Sentencia 64/1984, de 21 de mayo. Sobre este tema, *vid.* J. VEGAS TORRES, *Presunción de inocencia y prueba en el proceso penal*, La Ley, Madrid 1993.

base razonable atendida la prueba practicada en el juicio. Cierto es que no se vulnera en estos casos el principio de presunción de inocencia, pero sí los de legalidad e igualdad procesal» [91]. Es evidente la falta de simetría en estos supuestos, en que nos encontramos con un excesivo garantismo que, en aras de proteger los derechos de los acusados, se muestra ciego ante problemas reales y permite que personas fácticamente culpables manipulen los resortes del proceso y consigan que se dicten sentencias absolutorias injustas [92].

El resto de los motivos del art. 846 bis *c)* LECrim no son de utilidad a efectos de hacer valer, directa ni indirectamente, la intimidación de los jurados como causa de impugnación de la sentencia. El recurso de apelación es, por tanto, y salvo los supuestos analizados, de escasa aplicabilidad para la cuestión que nos ocupa.

2.5.2. *El recurso de casación*

Tras la reforma operada por la D.F. 2ª, párr. 16 LOTJ, el art. 847 LECrim establece que procederá casación contra «a) las sentencias dictadas por la Sala de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia en única y segunda instancia». La mención de la única instancia se refiere a los casos en que el Tribunal Superior de Justicia conoce en primera instancia del proceso penal contra personas aforadas (art. 73.3 *a)* y *b)* LOPJ) [93]. La referencia a la segunda instancia alude a las sentencias que resuelven el recurso de apelación contra las sentencias del Magistra-

91. F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 499.

92. Diferente era la solución que para estos casos establecía el art. 112.2 de la Ley del Jurado de 1888 (transcrito en nota 63 de este trabajo).

FAIRÉN, quien considera la Ley de 1888 muy superior, no sólo en este aspecto, a la actual LOTJ, considera que un precepto como el 112.2 de la Ley de 1888 supone «[t]ranscurar por un momento la dogmática, en ocasiones fiambre, sobre los Jurados de veredicto, la encarnación en ellos de la soberanía y la democracia, etc.: y pensar en su finalidad, que era en 1888 y es en 1997 la de *intentar hacer justicia*». V. FAIRÉN GUILLÉN, *El Jurado..., op. cit.* en nota 2, pág. 334 (en cursiva en el original).

93. «[C]on esta mención expresa se está corrigiendo un olvido del [legislador de la LOPJ] que atribuyó la competencia penal que hemos dicho a esas Salas de los Tribunales Superiores de Justicia, pero que no aludió luego a recurso alguno contra sus sentencias.

La falta de referencia a la recurribilidad en casación de esas sentencias despertó alguna duda, que fue resuelta cuando la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo admitió el recurso contra la sentencia de 3 de octubre de 1989, dictada por la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el «caso Barreiro»». J. MONTERO AROCA, *Los recursos..., op. cit.* en nota 11, pág. 166.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

do-Presidente del Tribunal del Jurado constituido en el ámbito de la Audiencia Provincial.

El recurso se tramitará ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (arts. 57.1 LOPJ y 873 LECrim) por los motivos establecidos por la ley: infracción de ley y quebrantamiento de forma (arts. 847 a 851 LECrim).

Analizadas las dificultades para utilizar el recurso de apelación de la LOTJ como medio de impugnación de las sentencias dictadas por el Tribunal del Jurado por influencia de la intimidación ejercida sobre los miembros de la sección de hecho del Tribunal, ¿qué posibilidades nos ofrece el recurso de casación?

De entre los motivos de casación regulados en los artículos 847 a 851 LECrim únicamente podría servir para casos muy puntuales el del apartado 2º del art. 849. Según este precepto, se entenderá que se ha producido infracción de ley a efectos de la interposición de recurso de casación «[c]uando haya existido *error en la apreciación de la prueba, basado en documentos que obren en autos*, que demuestren la equivocación del juzgador sin resultar contradichos por otros elementos probatorios» (la cursiva es nuestra)[94]. Por tanto, si de la lectura de los documentos obrantes en la causa se pudiera concluir que el juzgador (en nuestro caso el Jurado) emitió un veredicto incorrecto[95], estimamos que cabría casación[96]. Al igual que sucedía en el recurso de apelación, en este supuesto la intimidación no es por sí misma el fundamento de la casación: el motivo propiamente dicho es el *error* en la apreciación de la prueba.

La solución no viene por el lado de los motivos regulados en los arts. 847 a 851 LECrim, sino por el de lo que se ha dado en llamar la *ampliación* del recurso de casación[97], es decir, su extensión, por razones que no nos corresponde analizar aquí, a supuestos que no le correspondían originariamente, por obra de la ley o de la jurisprudencia.

De entre las distintas manifestaciones de esa ampliación, una de las

94. Por *documentos* en esta sede debe entenderse, no sólo los que sirvieron como fuente en la prueba documental, sino también los informes periciales en la parte que sean escritos y con el acta levantada por el Secretario sobre la prueba practicada en la primera instancia. *Cfr. Ibídem*, pág. 15.

95. El cual tuvo como consecuencia ineludible una sentencia injusta, dada la obligación del Magistrado-Presidente de dictar sentencia conforme al veredicto, sin posibilidad de maniobra (arts. 67 y 68 LOTJ).

96. En contra, *vid.* J. MONTERO AROCA, *Los recursos...*, *op. cit.* en nota 11, págs. 169-70.

97. *Cfr.* p. ej., *Ibídem*, págs. 20 y ss.

más importantes es la introducida por el art. 5.4 LOPJ, según el cual, «[e]n todos los casos en que, según la ley, proceda recurso de casación, será suficiente para fundamentarlo la *infracción de precepto constitucional*» (la cursiva es nuestra). Esta modalidad de casación ha sido configurada por el Tribunal Supremo como una modalidad específica del recurso, no encuadrable dentro de la infracción de ley o el quebrantamiento de forma, por la cual se han estimado recursos que reclamaban la tutela de principios o garantías constitucionales como el de igualdad, el acusatorio o el de publicidad[98].

En esta sede hemos de recordar el análisis hecho más arriba sobre la posibilidad de fundamentar el recurso de apelación por violación de las normas y garantías procesales (art. 846 bis *c)* apartado *a)* LECrim) en la *violación de la publicidad* que se produce cuando, como se hizo en el *Caso Otegui* y en otros casos rodeados de una problemática similar, se mantiene en secreto la identidad de los miembros del Jurado. Medida frecuentemente adoptada por razones prácticas, pero que como vimos choca frontalmente con importantes obstáculos desde el punto de vista de la regulación de la publicidad en la LOTJ y en la misma Constitución.

Pues bien, las mismas consideraciones son aplicables, *mutatis mutandis*, al recurso de casación por infracción de precepto constitucional del art. 5.4 LOPJ, recurso que podría fundamentarse, en nuestra opinión, en la violación del principio de publicidad producida por el mantenimiento del anonimato de los Jurados. Al igual que en el recurso de apelación, la intimidación no fundamenta el recurso por sí misma, sino sólo indirectamente en cuanto que, para combatirla, se adoptan medidas improcedentes; por ello, si las medidas adoptadas fueran consideradas ajustadas a Derecho, toda la argumentación precedente fallaría por su base y no cabría casación. Hay que precisar que el art. 5.4 LOPJ no exige la concurrencia de indefensión como sí la exige para la apelación el art. 846 bis *c)* apartado *a)* LECrim.

Pero en este contexto cabe que se produzcan violaciones de preceptos constitucionales diversos de la garantía de publicidad de los arts. 24.2 y 120 CE, por lo que tenemos que considerar en qué otros supuestos cabría igualmente recurso de casación *ex* 5.4 LOPJ para atacar las sentencias dictadas bajo miedo o intimidación de los miembros del Jurado.

98. *Cfr. Ibídem.*, pág. 21, con aportación de referencias de sentencias sobre este particular.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Sin excluir otras posibilidades, y de manera similar a lo que dijimos en sede de recurso de apelación, consideramos que en estos casos se produce una clara *violación del derecho a la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales*. En efecto, ¿cómo puede haber tutela judicial efectiva cuando los Jurados actúan bajo intimidación? ¿Cómo pueden esperar las partes —acusación o defensa indistintamente— que se considerarán justa e imparcialmente sus pretensiones si las personas que han de decidir sobre las mismas actuarán, no según su convicción personal sobre la base de lo visto y oído en el juicio, sino movidos por el miedo a sufrir represalias? Estimamos, por tanto, que las partes procesales que se encontrasen en esta situación y viesen cómo se dicta una sentencia injusta podrían interponer recurso de casación por la vía del 5.4 LOPJ basado en la infracción del derecho a la tutela judicial efectiva. Esta vía ofrece un camino expedito para atacar las sentencias dictadas bajo intimidación, intimidación que además, y a diferencia de la casación fundamentada en la violación del principio de publicidad, se hace valer por sí misma independientemente de la concurrencia de otras circunstancias.

Entre los supuestos de ampliación del recurso de casación, otro método igualmente efectivo para atacar las sentencias dictadas con base en veredictos influidos por la intimidación de los jurados nos lo proporciona la *casación por nulidad de actuaciones*.

Admitida por el Tribunal Supremo incluso antes de la promulgación de la LOPJ de 1985, como cauce para sustanciar aquellos recursos fundamentados en supuestos de nulidad no incluidos en los quebrantamientos de forma de los arts. 850 y 851 LECrim, su introducción por vía jurisprudencial se vio refrendada por la regulación de la nulidad de actuaciones en los arts. 238 y ss. de aquella ley. Su art. 240.1, en efecto, establece que «[l]a nulidad de pleno derecho, en todo caso, [...] se hará[] valer por medio de los recursos establecidos en la ley contra la resolución de que se trate o por los demás medios que establezcan las leyes procesales». Ante la inexistencia de recursos de nulidad en nuestro ordenamiento, y pretendiendo hacer efectivo lo dispuesto en el art. 240.1 LOPJ, el Tribunal Supremo ha llegado a estimar un recurso interpuesto como de nulidad, pero admitiéndolo y tramitándolo como si de un recurso de casación se tratara [99].

En este punto, y en referencia a nuestro tema, la LOPJ es clara y nos proporciona una salida imprudentemente olvidada por el legislador de las leyes de 1995, al establecer en su art. 238 que «[l]os actos judiciales serán nulos de pleno derecho [...] 2º Cuando se realicen *bajo violencia o bajo intimidación* racional y fundada de un mal inminente y grave» (la cursiva es nuestra) [100]. En estos casos, por tanto, cabrá casación por nulidad de actuaciones *ex* art. 240.1 LOPJ según la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

99. *Cfr. Ibídem* y pág. 171.

El único punto que puede plantear alguna duda en esta sede es la mención que hace el art. 238 LOPJ de los actos *judiciales*, ya que algunos podrían decir que los Jurados no son propiamente Jueces y que por tanto sus actos no son actos *judiciales*, no siendo aplicable la casación por el motivo que nos ocupa. Sin embargo, esta objeción tiene fácil respuesta. En primer lugar porque, si se quiere ser coherente con la regulación legal y con la esencia de la participación popular en la administración de Justicia, «[l]os jurados [...] son Jueces, durante el desempeño de su función jurisdiccional» [101], y como tales «quedan investidos de los principios que la Constitución predica de todo miembro del Poder Judicial *ex* art. 117 CE» [102]. En consecuencia, los actos del Jurado deben ser reputados actos judiciales. Pero sin necesidad de entrar en esta polémica, de lo que no hay duda es de que la sentencia dictada por el Magistrado-Presidente es un acto judicial; y que si la misma se ha dictado en consonancia con un veredicto afectado por miedo y por tanto nulo, la sentencia queda afectada igualmente de nulidad y por tanto puede ser atacada con el recurso de casación en la modalidad que estamos considerando [103].

100. En esta línea, *vid.* art. 442 LEC.

101. A.J. PÉREZ-CRUZ MARTÍN, «El estatuto...», en AA.VV., *Comentarios sistemáticos..., op. cit.* en nota 1, pág. 67.

102. F. MARÉS ROGER y J.A. MORA ALARCÓN, *Comentarios..., op. cit.* en nota 5, pág. 80.

103. Más dificultades plantea la aplicación de lo establecido para estos casos por el art. 239 LOPJ, según el cual «[l]os Jueces y Tribunales cuya actuación se hubiese producido con intimidación o violencia, tan luego como se vean libres de ella, declararán nulo todo lo practicado y promoverán la formación de causa contra los culpables». Y ello por la temporalidad del desempeño de la función jurisdiccional en la persona de los Jurados. En efecto, una vez terminado el juicio y dictada una sentencia injusta de acuerdo con el veredicto influido por miedo, alguno de los Jurados intimidados podría considerarse en algún momento libre de intimidación. El problema es que en ese momento ya no ejerce la función jurisdiccional (ya no es parte de los Jueces y Tribunales de los que habla el art. 239 LOPJ) y que, por tanto, no puede por sí mismo declarar nulas las actuaciones y promover la formación de causa contra los culpables.

En este supuesto, e interpretando con la necesaria flexibilidad «que no laxitud» el art. 239 LOPJ, cabría que el exJurado se dirigiese a quien fue Magistrado-Presidente en el proceso penal en el que él desempeñó la función de Jurado, para que fuese el Juez el que procediese a aplicar lo establecido en este artículo.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

2.5.3. *El recurso de revisión*

La regulación del *recurso de revisión* únicamente nos ofrece un pequeño resquicio para que el miedo de los jurados opere como causa de impugnación de la sentencia. El art. 954.4º LECrim establece que cabrá recurso de revisión contra sentencias firmes «[c]uando después de la sentencia sobrevenga el conocimiento de *nuevos hechos* o de nuevos elementos de prueba, de tal naturaleza *que evidencien la inocencia del condenado*» [104]. Con relación a la intimidación de los jurados, este artículo sólo sería aplicable en los supuestos «improbables» en que se hubiera condenado a un inocente por tal intimidación y se descubrieran nuevos hechos o elementos de prueba.

104. En relación con estas terribles situaciones, establece el art. 121 CE que «los daños causados por error judicial [...] darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la Ley». Esta materia se encuentra regulada en el título V del Libro III de la LOPJ (arts. 292 y ss.), que lleva por título «De la responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia».

LA EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS CIVILES Y LA AGENCIA TRIBUTARIA: UN DESPROPÓSITO DE TÉCNICA LEGISLATIVA

JOAN PICÓ I JUNOY
Profesor Titular de Derecho Procesal
Universidad Rovira i Virgili

I. MARCO NORMATIVO DEL DEBER DE COLABORACIÓN DE LA AGENCIA TRIBUTARIA CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El deber de colaboración con la Administración de Justicia aparece ampliamente recogido en el art. 118 de la Constitución Española, según el cual:

«Es obligado cumplir las sentencias y demás resoluciones firmes de los Jueces y Tribunales, así como prestar la colaboración requerida por éstos en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto».

De manera más restrictiva, el art. 17.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece:

«Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar, en la forma que la ley establezca, la colaboración requerida por los Jueces y Tribunales en el curso del proceso y en la ejecución de lo resuelto [...]».

Junto a este marco normativo, debemos destacar la doctrina del Tribunal Constitucional en torno al derecho fundamental a la ejecución de

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

las sentencias dentro del más genérico a la tutela judicial efectiva del art. 24.2 de nuestra Carta Magna:

a) El derecho a la tutela judicial efectiva exige que el fallo judicial se cumpla en sus propios términos, pues sólo de esta manera el Derecho al Proceso se hace real y efectivo, y se garantiza el pleno respeto a la paz y seguridad jurídica de quien se vio protegido judicialmente por una Sentencia (SSTC 1/1997, de 13 de enero, f.j. 3.º; 59/1996, de 15 de abril, f.j. 2.º; 104/1994, de 11 de abril, f.j. 2.º; 39/1994, de 15 de febrero, f.j. 2.º; etc.);

b) De lo contrario, las resoluciones judiciales se convertirían en meras declaraciones de intenciones, relegándose la efectividad de la tutela judicial a la voluntad caprichosa de la parte condenada (SSTC 18/1997, de 10 de febrero, f.j. 3.º; 316/1994, de 28 de noviembre, f.j. 2.º; 314/1994, de 28 de noviembre, f.j. 2.º; etc.); y

c) El contenido principal del derecho a la ejecución consiste, pues, en que la prestación jurisdiccional sea respetuosa con lo fallado y enérgica, si fuera preciso, frente a su eventual contradicción por terceros (SSTC 18/1997, de 10 de enero, f.j. 3.º; 251/1993, de 19 de julio, f.j. 3.º; etc.).

No obstante, pese a este marco normativo y a la doctrina del Tribunal Constitucional, la Administración tributaria parece ser inmune al deber de colaboración con los tribunales civiles que, al ejecutar sus sentencias, requieren su cooperación en orden a encontrar bienes sobre los cuales proceder a la traba. Así, el art. 113 de la Ley General Tributaria establece que:

«Los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración tributaria en el desempeño de sus funciones tienen carácter reservado y sólo podrán ser utilizados para la efectiva aplicación de los tributos o recursos cuya gestión tenga encomendada, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros, salvo que la cesión tenga por objeto: a) La investigación o persecución de delitos públicos [...]. b) La colaboración con otras Administraciones tributarias [...]. c) La colaboración con la Tesorería General de la Seguridad Social [...]. d) La colaboración con cualesquiera otras Administraciones públicas para la lucha contra el fraude [...]. e) La colaboración con las comisiones parlamentarias de investigación [...]. f) La protección de los derechos e intereses de los menores e incapacitados [...].

II. La Ley 51/1997, de 27 de noviembre, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de ejecución

En función de la normativa constitucional y de la doctrina emanada del Tribunal Constitucional, constituía una reivindicación de la doctrina procesal más autorizada que se permitiese a los jueces civiles el acceso, en ejecución de sentencia, a los datos fiscales registrados por la Agencia Tributaria (cfr. Cachón Cadenas, M.: *El embargo. Casos prácticos en el uso forense*, en «Las medidas cautelares», Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, 1993, pág. 90).

La Ley 51/1997, de 27 de noviembre (B.O.E. núm. 285), vino a resolver la problemática aquí planteada mediante la reforma del art. 1.454 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual:

«[...] En el supuesto de que el ejecutado no designare bienes o derechos suficientes sobre los que hacer traba, el Juzgado acordará dirigirse a todo tipo de Registros públicos, organismos públicos y entidades financieras que indique el acreedor, a fin de que faciliten la relación de bienes o derechos del deudor de que tengan constancia. En particular, si así se solicitare, *el Juzgado recabará tal información de la correspondiente autoridad tributaria* o de la Seguridad Social».

En la justificación de esta Ley aparecen de nuevo razonamientos jurídicos muy similares a los que pueden encontrarse en las sentencias del Tribunal Constitucional. Así, su Exposición de Motivos, de manera muy plausible y elocuente, afirma:

«Lamentablemente, la experiencia viene demostrando que con cierta frecuencia las resoluciones de condena susceptibles de ejecución pecuniaria quedan prácticamente incumplidas al hacerse sumamente compleja la localización de bienes del deudor sobre los que trabar el correspondiente embargo [...].

Ello puede conducir, y de hecho así se ha constatado, a generar entre los ciudadanos, y en particular entre los operadores económicos, la impresión de que las reclamaciones judiciales son inefectivas [...] cuando se trata de deudas de cuantía mediana o pequeña y el deudor no tiene una solvencia pública y acreditada [...].

La presente Ley intenta, a través de dos tipos de medidas, corregir la situación descrita: [...]. Y, por otro lado, señala el papel que en tal función pueden y deben desempeñar las Administraciones tributarias y de la Seguridad Social».

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

III. La Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social

Treinta y tres días después de la entrada en vigor de la Ley 51/1997, el art. 1454 L.E.C. perdió gran parte de su vigencia por cuanto la Ley 66/1997, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, en su art. 28, que modifica la Ley General Tribunal, indica:

«Lo establecido en el último inciso del párrafo cuarto del artículo 1.454 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, únicamente será de aplicación en los supuestos previstos en las letras a) [investigación penal] y f) [protección de los menores e incapacitados] de este apartado».

A diferencia de lo que sucedió con la Ley 51/1997, en la Exposición de Motivos de la Ley 66/1997 no aparece ninguna justificación del por qué del cambio normativo. Y lo que es peor todavía, si nos detenemos en el estudio de su tramitación parlamentaria observaremos cómo se ha preterido todo razonamiento en torno a la redacción del art. 28 de la Ley.

¿Cómo es posible que el legislador varíe de opinión en tan breve plazo de tiempo y no lo justifique? Tan sólo se nos ocurre un motivo, la presión que la Agencia Tributaria haya podido ejercer en orden a no facilitar los datos fiscales que controla, bajo la excusa de garantizar el debido respeto del derecho a la intimidad de las personas. Pero curiosamente, mientras por esta razón al juez civil se le niega el acceso a tales datos, la Agencia Tributaria, en el supuesto de que el ciudadano tenga una deuda con ella, no duda en utilizarlos para proceder directamente, y sin control judicial previo, a la vía de apremio. Si lo que se pretende es proteger la intimidad de los ciudadanos, qué mejor garantía que la intervención judicial para velar por su correcta tutela.

El objetivo de este comentario no es desentrañar el pensamiento del legislador, y las posibles «faltas de sintonía» entre los Ministerios de Justicia y Economía y Hacienda, pero sí denunciar la forma cómo se (mal) legisla y volver a reclamar que la efectividad de la tutela judicial alcance a la Agencia Tributaria la cual, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración con los Tribunales de Justicia, ha de aportar los datos necesarios para que las decisiones judiciales puedan cumplirse.

IV. Reflexión final

La modificación urgente, irrazonada e irrazonable, del art. 1454 L.E.C., a través de la Ley 66/1997, viene a desconocer el contenido

constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva, permitiendo que las sentencias se conviertan en meras declaraciones de intenciones, esto es, en mero «papel mojado» desprovisto, en la práctica, de toda eficacia jurídica.

Tan sólo espero que esta forma de «legislar a impulsos», denunciada por Ramos Méndez (*Meditación en la hora nona sobre las reformas procesales*, en «Justicia», núms. I-II, 1995, pág. 6), sin método ni objetivos claros, no se generalice en el momento actual en el que se está planteando la necesidad de una nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

Para concluir, deseo referirme brevemente a las previsiones de futuro. En la actualidad, como acabo de indicar, se está discutiendo el Proyecto de Ley de Enjuiciamiento Civil de 13 de noviembre de 199?, en el que no se resuelve el problema aquí planteado, sino más bien lo contrario, se complica mediante una regulación ambigua. Así, si bien el art. 592 establece que: «[...] el tribunal acordará dirigirse a las entidades financieras, organismos y registros públicos y privados que el ejecutante indique, para que faciliten la relación de bienes o derechos del ejecutado»; el art. 593, al regular el «deber de colaboración», indica que: «Todas las personas y entidades públicas y privadas están obligadas a prestar su colaboración en las actuaciones de ejecución y a entregar al tribunal cuantos documentos y datos tengan en su poder, sin más limitaciones que los que imponen el respeto a los derechos fundamentales o *a los límites que, para casos determinados, expresamente impongan las leyes*». En consecuencia, como podemos comprobar, «hecha la ley hecha la trampa», pues si bien en principio el juzgador civil podrá requerir información a la Agencia Tributaria, la existencia del art. 113 L.G.T., que no se modifica por el Proyecto, impedirá que dicha previsión tenga virtualidad alguna.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

LA *CONNESSIONE* DE LAS ACCIONES EN EL PROCESO CIVIL ITALIANO

CAROLINA FONS RODRÍGUEZ
Profesora de Derecho Procesal
Universidad de Barcelona

SUMARIO:

1. INTRODUCCIÓN.— 2. LA CONEXIÓN PROPIA. 2.1. La conexión por accesoriedad. 2.2. La relación de garantía. 2.3. El cúmulo subjetivo. 2.4. La prejudicialidad o *accertamenti incidentali*. 2.5. La compensación. 2.6. La reconvención. 2.7. La conexión sucesiva. 2.8. El litisconsorcio facultativo propio.— 3. LA CONEXIÓN IMPROPIA.

1. INTRODUCCIÓN

El *Codice di Procedura Civile* italiano regula la *connessione* de las acciones desde la óptica de la competencia, pues interesa en la medida en que es susceptible de alterarla. En consecuencia, este cuerpo legal [1] dedica una Sección [2] a la modificación de la competencia por razón de la

1. La última reforma la introdujo la Ley 353/1990, de 26 de noviembre de 1990 (*provvedimenti urgenti per il processo civile*). Para un estudio general de la misma vid. PICÓ I JUNOY Y MORA CAPITÁN, «El nuevo proceso civil italiano», en «Documentación Jurídica», T.XIX, 1992, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica.

2. En el Libro Primero relativo a las Disposiciones Generales se encuentra la *Sezione IV: Delle modificazioni della competenza per ragione di connessione.*

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

conexión[3]. Dicha *connessione* es «el fenómeno por el cual dos o más acciones tienen en común algunos elementos, pero no todos, lo que hace que no sean idénticas»[4].

La doctrina italiana[5] suele distinguir entre la *connessione propria* y la *connessione impropria*. Ambas tienen en común la producción del *simultaneus processus*[6], que genera los mismos efectos que en nuestro ordenamiento, a saber, el enjuiciamiento de las acciones en un único proceso[7] y la resolución en una única sentencia[8]. Y se diferencian en que la primera implica una conexión objetiva (*per il titolo*) o causal (*per l'oggetto*) entre las acciones, aunque sea parcial[9], provocando una modificación de la competencia[10]; mientras que la segunda se caracteriza por la identidad únicamente de los sujetos, que no es susceptible de derogar las normas de competencia, ya que no se trata de una conexión cualificada.

3. Del mismo modo, el *Codice di Procedura* de 1865 contemplaba a estos *fattispecie*, es decir, los supuestos de conexión que a continuación analizaremos (arts. 31 a 36 del C.P.C.), bajo la rúbrica: *Competenza per connessione*.

4. MANDRIOLI, «Corso de Diritto Processuale Civile», T.I, Ed. Giappichelli, Turín 1991, pág. 154.

Vid. igualmente FABBRINI, «Connessione», en «Enciclopedia Giuridica», Istituto della enciclopedia italiana fondata da Giovanni Treccani, Roma 1988, pág. 1.

5. Vid, entre otros autores, BALBI, «Connessione», en «Digesto delle Discipline Privatistiche», T.III, Ed. UTET, Turín 1988, pág. 458; DE PETRIS, «Connessione», en «Enciclopedia del Diritto», Ed. Giuffrè, Milán 1961, T.IX, págs. 10 y 22; GIONFRIDA, «Apunti sulla connessione e continenza di cause», en «Rivista di Diritto e Procedura Civile», T.I, 1960; MANDRIOLI, «Corso...», ob. cit., pág. 154; MICHELI, «Derecho Procesal Civil», T.I, Ed. EJEA, Buenos Aires 1970, pág. 42; SATTA Y PUNZI, «Diritto Processuale Civile», Ed. CEDAM, Milán 1992, pág. 63; y SEGRÉ, «La connessione nella competenza per materia e valore», en «Studi in onore di Enrico Tulio Liebman», Vol.II, Ed. Giuffrè, Milán 1979, pág. 872.

6. Tal como señalan DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., págs. 10, 18 y 21; FABBRINI, «Connessione», ob. cit., págs. 1, 2 y 6; PICÓ I JUNOY y MORA CAPITÁN, «El nuevo proceso...», ob. cit.; SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 874; y TARZIA, «Connessione di cause e processo simultaneo», en «Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile», T.II, 1988, pág. 409.

7. Pese a esta tramitación común, no hay que olvidar que todas y cada una de las acciones siguen siendo independientes, conservando su autonomía, con lo que cada una de ellas puede ser objeto de alegaciones o de pruebas separadas, u objeto de actos dispositivos concretos que afecten a una sola de las acciones y no necesariamente a la globalidad de ellas.

8. Equivale, pues, al art. 159 de la L.E.C.

9. En contra, SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 894, que considera que la conexión propia no se caracteriza por la identidad total o parcial del *oggetto* o del *titolo*, sino que supone una «semejanza cualificada y casuística».

10. FABBRINI, «Connessione», ob. cit., pág. 1; y MICHELI, «Derecho...», ob. cit., pág. 167.

Quede constancia de que, al igual que en Derecho español, la acción se identifica por los sujetos, petición y causa de pedir[11]. Así, si uno de los elementos varía, nos hallamos ante una pluralidad de acciones[12].

2. La conexión propia

El ordenamiento italiano distingue varios supuestos[13] en los que aparece una conexión causal u objetiva entre las acciones acumuladas: la conexión por accesoriedad (art. 31 del C.P.C.)[14], la relación de garantía (art. 32 del C.P.C)[15], la conexión simple (art. 33 del C.P.C.)[16], el *accer-*

11. MANDRIOLI, «Corso...», ob. cit., pág. 140, conceptúa la petición como el *oggetto o petitum* «aquello que se quiere con la demanda, el bien pretendido»; pág. 141: la causa de pedir o «motivo por el que se demanda»; y pág. 134 donde hace referencia a los sujetos.

12. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 71.

13. Dichas hipótesis, tal como ya hemos adelantado, se engloban bajo la denominación italiana de *fattispecie*, vid., a título de ejemplo, MICHELI, «Derecho...», ob. cit., págs. 41 y ss.; SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., págs. 872 y ss.; y TARZIA, «Connessione...», ob. cit., págs. 426 y ss.

Una clasificación en torno a los *fattispecie* desde la perspectiva del momento de la acumulación la realizan, SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 51, así, la acumulación es originaria en la conexión por accesoriedad, en el *raporto de garanzia*, y en el *cumulo soggettivo*; mientras que es sucesiva en la cuestión prejudicial o *accertamenti incidentali*, en la excepción de compensación y en la reconvención.

14. *Cause accessorie. La domanda accesoria può essere proposta al giudice territorialmente competente per la domanda principale affinché sia decisa nello stesso processo, osservata, quanto alla competenza per valore, la disposizione dell'articolo 10 secondo comma.*

Può tuttavia essere proposta allo stesso giudice anche se eccede la sua competenza per valore, qualora la competenza per la causa principale sia determinata per ragione di materia. Que podemos traducir del siguiente modo: Acción accesoria. La acción accesoria puede ejercitarse ante el juez territorialmente competente para la acción principal con el fin de que se decida en el mismo proceso, si se observa, en cuanto a la competencia por razón de la cuantía, la disposición del artículo 10 en su párrafo segundo.

Incluso puede ejercitarse en el mismo proceso aunque el juez no sea competente por razón de la cuantía, siempre que la competencia para la acción principal se determine por razón de la materia.

15. Textualmente: *La domanda di garanzia può essere proposta al giudice competente per la causa principale affinché sia decisa nello stesso processo, anche se eccede la sua competenza per valore.* Es decir, la demanda de garantía puede proponerse ante el juez competente para la causa principal con el fin de que se decida en el mismo proceso, aunque no sea competente por razón de la cuantía.

16. Cuya dicción literal es la que sigue: *Le cause contro più persone, che a norma degli articoli 18 e 19 dovrebbero essere proposte davanti a giudici diversi, se sono conesse per l'oggeto o per il titolo possono essere proposte davanti al giudice del luogo di residenza o domicilio di una di esse, per essere decise nello stesso processo.* Por lo

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

tamenti incidentali o prejudicialidad (art. 34 del C.P.C.)[17], la compensación (art. 35 del C.P.C.)[18], la reconvención (art. 36 del C.P.C.)[19], la conexión sucesiva (art. 40 del C.P.C.)[20], y el litisconsorcio facultativo

tanto, las acciones contra varias personas, que según los artículos 18 y 19 deberían ejercitarse ante jueces diferentes, si son conexas por el objeto o por el título se pueden ejercitar ante el juez del lugar de residencia o el domicilio de una de ellas, con el fin de decidirse en el mismo proceso.

17. Que reza: *Il giudice, se per legge o per esplicita domanda di una delle parti è necessario decidere con efficacia di giudicato una questione pregiudiziale che appartiene per materia o valore alla competenza di un giudice superiore, rimette tutta la causa a quest'ultimo, assegnando alle parti un termine perentorio per la riassunzione della causa davanti a lui.* Es decir, el juez, ya sea por ley o a instancia de las partes, cuando deba decidir con fuerza de cosa juzgada una cuestión prejudicial que pertenece por razón de la materia o de la cuantía a la competencia de un juez superior, remitirá toda la causa a este último, señalando a las partes un término perentorio para que comparezcan ante él.

18. Regula la *eccezione di compensazione: Quando è opposto in compensazione un credito que è contestato ed eccede la competenza per valore del giudice adito, questi, se la domanda è fondata su titolo non controverso o facilmente accertabile, può decidere su di essa e rimettere le parti al giudice competente per la decisione relativa all'eccezione di compensazione, subordinando, quando occorre, la esecuzione della sentenza alla prestazione di una cauzione; altrimenti provvede a norma dell'articolo precedente.* Es decir, excepción de compensación. Cuando se oponga en compensación un crédito para el cual el juez carece de competencia por razón de la cuantía, si la demanda se fundamenta en un título no controvertido o fácilmente verificable, podrá decidir sobre el mismo y remitir a las partes al juez competente para decidir la excepción de compensación, subordinando, cuando eso suceda, la ejecución de la sentencia a la prestación de una fianza; de lo contrario proveerá según lo previsto en el artículo precedente.

19. *Cause riconvenzionali. Il giudice competente per la causa principale conosce anche delle domande riconvenzionale che dipendono dal titolo dedotto in giudizio dall'attore o da quello che già appartiene alla causa come mezzo di eccezione, purché non eccedano la sua competenza per materia o valore: altrimenti applica le disposizioni dei due articoli precedenti.* Cuya traducción es la que sigue: Acciones reconvencionales. El juez competente para la acción principal también es competente para conocer de la acción reconvencional que dependa del título deducido por el actor, o de aquéllo que ya pertenece a la causa por vía de excepción, siempre que sea competente por razón de la materia o de la cuantía. De lo contrario se aplicará lo dispuesto en los dos artículos precedentes.

20. Cuyos dos primeros párrafos preceptúan: *Se sono proposte davanti a giudici diversi più cause le quali, per ragione di connessione, possono essere decise in un solo processo, il giudice fissa con sentenza alle parti un termine perentorio per la riassunzione della causa accessoria davanti al giudice della causa principale, e negli altri casi davanti a quello preventivamente adito.*

La connessione non può essere eccepita dalle parti né rilevata d'ufficio dopo la prima udienza, e la rimessione non può essere ordinata quando lo stato della causa principale o preventivamente proposta non consente l'esauriente trattazione e decisione delle cause connesse.

La dicción íntegra del art. 40 del C.P.C. se transcribe en el epígrafe 2.7. que la analiza; su traducción es la que sigue: Si se ejercitan ante jueces diversos varias acciones que, en virtud de su conexión se pueden decidir en un único proceso, el juez fijará mediante *sentenza* un término perentorio para la reunión de la acción accesoria ante el juez de la acción principal, y en los otros supuestos ante el juez que primero haya conocido.

propio (art. 103 del C.P.C.)[21]. Dicha modalidad de conexión, como ya apuntamos, se caracteriza por desplegar dos efectos fundamentales: la posibilidad de que las normas generales de competencia se vean alteradas y las consecuencias propias del *simultaneus processus* (tramitación de todas las acciones en el mismo proceso y resolución en la misma sentencia). A continuación, examinaremos los diferentes *fattispecie* —su-

La conexión no se puede excepcionar por las partes ni se puede poner de manifiesto de oficio después de la *prima udienza*, y la remisión no se puede ordenar cuando el estado de la acción principal o la ejercitada anteriormente no permita una sustanciación completa de las acciones conexas.

En los supuestos previstos en los artículos 31, 32, 34, 35 y 36, las acciones cumulativamente propuestas o sucesivamente reunidas, deberán ser tratadas y decididas en el mismo juicio, salvo que alguna de ellas haya de tramitarse a través de un procedimiento especial según los artículos 409 y 442.

Cuando las acciones conexas estén sujetas a procedimientos especiales deberán sustanciarse y decidirse según el procedimiento previsto para aquélla en virtud de la cual se haya determinado la competencia, o en su defecto, a través del procedimiento previsto para la acción de mayor cuantía.

Si la acción ha sido sustanciada a través de un procedimiento diferente del que le corresponde en virtud del apartado tercero, el juez procederá según las normas de los artículos 426, 427 y 439.

Cuando una acción cuya competencia le corresponde al *giudice di pace* es conexa según los artículos 31, 32, 34, 35 y 36 con otra acción cuya competencia le corresponde al *pretore o al tribunale*, las acciones se podrán proponer ante el *pretore o tribunale* para que se decidan en el mismo proceso.

Si las acciones conexas según el apartado sexto se ejercitan ante el *giudice di pace* o ante el *pretore* o el *tribunale*, el *giudice di pace* deberá pronunciarse también de oficio sobre la conexión en favor del *pretore* o del *tribunale*.

21. *Più parti possono agire o essere convenute nello stesso processo, quando tra la cause che si propongono esiste connessione per l'oggetto o per il titolo dal quale dipendono, oppure quando la dicesione dipende, totalmente o parzialmente, dalla risoluzione di identiche questioni.*

Il giudice può disporre, nel corso della istruzione o nella decisione, la separazione delle cause, se vi è iatanza di tutte le parti, ovvero quando la continuazione della loro riunione ritarderebbe o renderebbe più gravoso il processo, e può rimettere al giudice inferiore le cause di sua competenza. Por tanto, varias partes pueden ser actoras o demandadas en un mismo proceso, cuando las acciones que se ejerciten sean conexas por razón del objeto o del título del que dependan, o bien cuando la decisión depende, total o parcialmente, de la resolución de cuestiones idénticas.

El juez puede disponer, en el curso de la instrucción o en la decisión, la separación de las acciones, a instancia de todas las partes, o bien cuando la continuación de las acciones acumuladas retrasa o torna más gravoso el proceso, y puede reenviar al juez inferior las acciones de su competencia.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

puestos de hecho— y, en relación a alguno de ellos, resaltaremos la similitud o diferencia con las figuras de nuestro ordenamiento.

2.1. *La conexión por accesoriedad*

La doctrina italiana define este tipo de *connessione* en los siguientes términos: «La accesoriedad es una relación de carácter sustancial, en virtud de la cual la pretensión que constituye la demanda accesoria, pudiendo ser autónoma, encuentra su fundamento —título— en la pretensión que constituye el objeto de la demanda principal, de cuyo acogimiento depende» [22].

Este tipo de conexión corresponde, por tanto, a la acumulación de acciones accesoria. Así se desprende de los comentarios que realiza la doctrina italiana [23], por ejemplo, DE PETRIS [24] al hacer referencia a una dependencia histórico-genética, apunta, acerca de esta modalidad de *connessione:* «el *petitum* y la causa de pedir de la acción accesoria mantienen su autonomía, pero no pueden concebirse más que histórica y ontológicamente fundados en la acción principal» [25].

Esta modalidad de vínculo entre las acciones implica, por tanto, al igual que en Derecho español, una conexión subjetiva y una conexión total o parcial de la causa de pedir y/o de la petición. Aparece entre las acciones una relación material de dependencia, éstas se hallan encadenadas o concatenadas entre sí de tal modo que la acción accesoria encuentra su apoyo en la acción principal, de cuya estimación depende [26].

La dicción literal del art. 31 del C.P.C. que recoge el supuesto de

22. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., págs. 51 y 52.
En el mismo sentido, BALBI, «Connessione», ob. cit., pág. 462, que también señala que la competencia de la causa principal atrae a la causa accesoria; DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 12; FABBRINI, «Connessione», ob. cit., págs. 7 y 8; MICHELI, «Derecho...», ob. cit., pág. 170; y SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., págs. 878, 879, 885 y 898.

23. Ver la nota precedente.

24. «Connessione», ob. cit., pág. 12.

25. La misma idea la expresa GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., págs. 135 y 136, al decir que no se concibe la acción accesoria desde el punto de vista genético, de origen, si no es dependiendo de la acción principal. Vid., igualmente, CONSOLO, «Il cumulo condizionale di domande», T.I, Ed. CEDAM, Padova 1985, pág. 1, que al estudiar el *cumulo condizionale* hace referencia al *cumulo successivo (o condizionale in senso stretto)*, «en el que una acción es propuesta bajo la condición de que otra sea previamente acogida.»

26. Vid. sobre esta idea, más ampliamente, mi monografía «La acumulación objetiva de las acciones en el proceso civil», J.M. Bosch Editor, Barcelona 1998 (en prensa).

accesoriedad reza: *La domanda accesoria può essere proposta al giudice territorialmente competente per la domanda principale affinché sia decisa nello stesso processo, osservata, quanto alla competenza per valore, la disposizione dell'articolo 10 secondo comma* [27].

Può tuttavia essere proposta allo stesso giudice anche se eccede la sua competenza per valore, qualora la competenza per la causa principale sia determinata per ragione di materia [28].

Por tanto, queda patente que la acumulación de acciones accesoria en Derecho italiano se regula o se enfoca desde la perspectiva de la competencia. El precepto no prevé los presupuestos de esta figura, sino que presta especial atención a los dos efectos principales que la conexión propia despliega: resolución de las acciones en el mismo proceso (simultaneus processus) y alteración de las reglas ordinarias de competencia que la acumulación puede originar. Así, en relación a la competencia territorial, se observa que la causa accesoria puede proponerse ante el Juez competente para la causa principal. Y por lo que respecta a la competencia en virtud de la cuantía, al igual que en Derecho español [29], se suman las cuantías de ambas acciones [30] y si exceden el límite de la competencia del Juez que en otro caso hubiera conocido de la principal, será competente para conocer de la acumulación el Juez superior (art. 10.2 C.P.C.) [31]. Pero en el caso de que la competencia para la acción principal se establezca en virtud de la materia, el Juez será competente para conocer de la acción accesoria aunque no lo sea por razón de la cuantía [32].

27. *Que preceptúa la suma de las cuantías de las diferentes acciones.*

28. *Cuya traducción ya realizamos en el epígrafe anterior.*

29. Regla 16 del art. 489 de la L.E.C.: «Cuando a la reclamación principal le sigan otras accesorias o derivadas, el valor de éstas se sumará al de aquéllas. Sin embargo, para la fijación del valor de la demanda no se tomarán en cuenta los frutos o intereses por correr, sino los vencidos, tanto si son objeto de reclamaciones principal, como accesoria.»

30. SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 898.

31. Que reza: *Determinazione del valore. Il valore della causa, ai fini della competenza, si ditermina dalla domanda a norma delle disposizioni seguenti...*
A tale effetto le domande proposte nello stesso processo contro la medesima persona si sommano tra loro e gli interessi scaduti, le spese e i danni anteriori alla proposizione si sommano col capitale. Es decir, determinación de la cuantía. La cuantía de la causa, por lo que respecta a la competencia, se determina por la demanda según las normas de las siguientes disposiciones...
A este efecto las acciones interpuestas en el mismo proceso contra la misma persona se suman entre ellas, y los intereses devengados, los gastos y daños anteriores a su interposición se suman al capital.

32. DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 12; FABBRINI, «Connessione», ob.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

2.2. *La relación de garantía*

«La relación de garantía es aquélla que encuentra su fundamento en una obligación legal o contractual relacionada con la acción ejercitada contra el que garantiza»[33]. En este supuesto se excluye, por tanto, aquella garantía impropia caracterizada por una pluralidad de relaciones autónomas, aunque sean económicamente interdependientes.

Esta relación de garantía aparecería, por ejemplo, en la llamada a un tercero para el saneamiento por evicción[34]. En este tipo de garantía la conexión subjetiva total no ha de darse necesariamente[35].

Obsérvese cómo operaría en tal supuesto la modificación de la competencia, punto de vista que es el que prevalece o interesa fundamentalmente en el Texto procesal civil italiano. Respecto a la competencia territorial, la acción de garantía puede proponerse ante el Juez competente para la causa principal, aunque no le correspondiera de haberse ejercitado de forma individual. Del mismo modo, también se ve modificada la competencia en virtud de la cuantía porque la causa de garantía puede proponerse ante el Juez de la acción principal aunque exceda de su competencia, originándose con ello el *simultaneus processus*. El art. 32 del C.P.C. contempla esta posibilidad, pues reza: *La domanda di garanzia può essere proposta al giudice competente per la causa principale affinché sia decisa nello stesso processo, anche se eccede la sua competenza per valore*[36].

cit., pág. 3; GIONFRIDA, «Apunti...», ob. cit., pág. 135; y SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 52.

33. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 52.
En el mismo sentido, véase entre otros autores, DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 13; y GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., pág. 137.

34. En España la doctrina no es unánime a la hora de rechazar o aceptar la acumulación de la acción de saneamiento y de la acción de evicción. Por ejemplo, TAPIA FERNÁNDEZ, «Comentario a la STS (Sala 1.ª) de 11 de octubre de 1993, en «Revista General de Derecho, núm. 606, marzo de 1995, pág. 2129, sostiene que no se pueden acumular; del mismo parecer MONTERO AROCA, «La intervención adhesiva simple», Barcelona 1972, pág. 149. Mientras que SERRA DOMÍNGUEZ no ve inconveniente para su acumulación, «Intervención de terceros en el proceso», en «Estudios de Derecho Procesal», Ed. Ariel, Barcelona 1969, pág. 272, con referencia a la acumulación de la acción de garantía y la acción de evicción, apunta lo siguiente: «Ésta únicamente podría considerarse prohibida de acumularse ambas en forma principal, ya que en tal caso serían verdaderamente incompatibles. Pero la incompatibilidad no existe habida cuenta que la formulación de la acción de garantía es eventual y subsidiaria, y únicamente produce efectos y debe ser examinada de inadmitirse la pretensión principal.»

35. DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 12.

36. *Cfr. el epígrafe 2 para su traducción.*

2.3. *El cúmulo subjetivo*

El *cumulo soggettivo* hace referencia a la conexión que en Derecho italiano se denomina simple u objetiva que «aparece cuando varias acciones contra varias personas son conexas por el "petitum" o por la causa de pedir»[37]. La conexión en virtud del objeto o petición aparece cuando el mismo bien es reclamado frente a varias personas. La conexión en virtud del título o de la causa de pedir supone que el hecho constitutivo que fundamenta las diversas acciones contra la pluralidad de personas sea único.

El art. 33 del C.P.C. contempla esta hipótesis, ya que reza su dicción literal: *Le cause contro più persone, che a norma degli articoli 18 e 19 dovrebbero essere proposte davanti a giudici diversi, se sono connesse per l'oggeto o per il titolo possono essere*[38] *proposte davanti al giudice del luogo di residenza o domicilio di una di esse, per essere decise nello stesso processo*[39].

De la simple lectura del precepto que regula esta figura se desprende que su equivalente en Derecho español es la acumulación subjetiva del art. 156 de la L.E.C., también denominada litisconsorcio voluntario. La conexión simple del ordenamiento italiano se caracteriza por la existencia de una pluralidad de personas ejercitando diferentes acciones que tienen en común el *petitum* o la *causa petendi*. Esta conexión cualificada justifica el *simultaneus processus*. Del mismo modo, nuestra Ley de enjuiciamiento civil también propugna la conexión del «título o la causa de pedir» para estos supuestos[40].

Igualmente, la doctrina italiana contempla el problema o posibilidad de prorrogar fraudulentamente la competencia ejercitando la acción contra un demandado ficticio, motivo por el cual se exige que los demandados tengan un interés efectivo en la causa[41].

37. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 53.
En el mismo sentido, BALBI, «Connessione», ob. cit., págs. 461 y 462; DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 11; FABBRINI, «Connessione», ob. cit., págs. 7 y 8; y SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 885.

38. Figura, pues, facultativa, y por tanto, no obligatoria, al igual que la acumulación subjetiva española.

39. Artículo que ya fue objeto de traducción en el epígrafe 2.

40. No obstante ello, véase el final del epígrafe 2.8, en el que se hace referencia a la teoría jurisprudencial de la «aplicación flexible» del art. 156 de la L.E.C.

41. SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., págs. 886 y 887.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

2.4. *La prejudicialidad o* accertamenti incidentali

«La conexión por prejudicialidad aparece cuando, interpuesta una demanda, el demandado alegue una cuestión prejudicial, y ésta, ya sea por ley o porque una de las partes expresamente lo requiera, deba ser decidida con eficacia de cosa juzgada»[42].

El art. 34 del C.P.C. regula esta cuestión bajo la criticada denominación de *accertamenti incidentali*[43]: *Il giudice, se per legge o per esplicita domanda di una delle parti è necessario decidere con efficacia di giudicato una questione pregiudiziale che appartiene per materia o valore alla competenza di un giudice superiore, rimette tutta la causa a quest'ultimo, assegnando alle parti un termine perentorio per la riassunzione della causa davanti a lui*[44]. Decíamos que se critica[45] la impropia terminología del precepto porque no existe aquí tal pronunciamiento *incidenter tantum*, ya que la sentencia que decide la cuestión prejudicial constituye una premisa jurídica, un presupuesto de la causa principal, que permanece siempre independiente y autónoma. Se trata de un supuesto de prejudicialidad, por imperativo legal o a instancia de parte.

Algún autor[46] distingue dos supuestos de prejudicialidad: las cuestiones lógicamente prejudiciales (por ejemplo, la validez del contrato), y las cuestiones históricamente prejudiciales, que constituyen presupuestos lógico-jurídicos de la demanda (como la cualidad de heredero en una acción de división hereditaria). Se trata de una diferenciación sutil y no sabemos hasta qué punto útil.

El fundamento del *accertamenti incidentali* reside en evitar las sentencias contradictorias[47], así, se habrá de dilucidar previamente a una causa de petición de alimentos, el status de hijo. Y también en la obtención de economía procesal[48], aludiéndose, igualmente, a la oportunidad[49].

42. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 55.
Vid. igualmente, FABBRINI, «Connessione», ob. cit., pág. 9; y GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., pág. 138.
43. Vid. para su traducción el epígrafe 2.
44. Obsérvese que, de nuevo, al tratarse de un caso de *connessione propria* el ordenamiento jurídico permite que se modifiquen las reglas generales sobre la competencia.
45. Así lo hacen, entre otros autores, DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 14; SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 55; y SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 879.
46. DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 12.
47. DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 15.
48. SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 883.
49. MANDRIOLI, «Corso...», ob. cit., pág. 157.

Consideramos que esta hipótesis puede asimilarse a la acumulación accesoria española, ello se ve avalado, además, por los ejemplos que la doctrina italiana utiliza para ilustrar la cuestión prejudicial: declaración de paternidad y petición de alimentos[50], entre otros.

Habida cuenta que las figuras de conexión accesoria (art. 31 del C.P.C.) y cuestión prejudicial o *accertamenti incidentali* (art. 34 del C.P.C.), corresponden ambas al tipo español de acumulación de acciones accesoria; quizá convendría poner de manifiesto la distinción entre ambas[51].

A nuestro entender, la diferencia es sutil, sería, si acaso, de perspectiva, en el pronunciamiento incidental el Juez no puede decidir acerca de la acción que se ejercita, esto es, la acción sobre la cual se solicita una tutela judicial, si antes no se ha pronunciado sobre la acción prejudicial; pero en realidad al actor le interesa una resolución sobre la acción que no es prejudicial, esto es, sobre aquélla que trae causa del *accertamenti incidentali*. En cambio, en la conexión accesoria no se hace especial hincapié en la acción accesoria, no se toma la principal como meramente prejudicial, sino que interesa el pronunciamiento sobre ambas, la tutela judicial se solicitó respecto a las dos acciones.

2.5. *La compensación*

«Puede darse la conexión por compensación cuando el demandado por el pago de una deuda oponga a su vez un crédito que tiene frente al actor, para excepcionar la extinción, total o parcial, de la misma deuda»[52].

El art. 35 del C.P.C. regula la *eccezione di compensazione: Quando è opposto in compensazione un credito que è contestato ed eccede la competenza per valore del giudice adito, questi, se la domanda è fondata su titolo non controverso o facilmente accertabile, può decidere su di essa e rimettere le parti al giudice competente per la decisione relativa all'eccezione di compensazione, subordinando, quando occorre, la esecu-*

50. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 57.
51. MANDRIOLI, «Corso...», ob. cit., pág. 157, diferencia entre prejudicialidad y accesoriedad.
52. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., págs. 58 y 59.
En el mismo sentido, entre otros autores, DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 16; FABBRINI, «Connessione», ob. cit., pág. 7; GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., pág. 140; y SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 883.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

zione della sentenza alla prestazione di una cauzione; altrimenti provvede a norma dell'articolo precedente[53].

Estamos aquí ante una acumulación de acciones que la origina el demandado de la primera acción si tiene un crédito homogéneo, dinerario, líquido, exigible y cierto contra el actor inicial (arts. 1241 y ss. del *Codice civile* italiano). En este caso el demandado utilizará el cauce procedimental ya incoado lográndose con ello una clara economía procesal. Quede constancia, de nuevo, de que el legislador italiano contempla la compensación desde la óptica de la modificación de las normas de competencia ordinarias. Esta figura hace que la acumulación no se produzca a iniciativa del actor inicial, sino del demandado, al igual que sucede en la reconvención que a continuación pasamos a abordar.

2.6. *La reconvención*

«Ésta aparece cuando el demandado opone a la demanda del actor una contrademanda que no se limita a pedir la absolución o la denegación parcial de la demanda, sino que pide un pronunciamiento positivo a su favor y contra el actor» [54].

Por tanto, dicha figura coincide con la reconvención española, no estamos ante una mera excepción o defensa, sino que se trata de un ataque o ejercicio de una acción nueva por parte del demandado. Sin embargo, en Derecho italiano los presupuestos que se exigen para poder ejercitar la reconvención son superiores a los que requiere nuestro Derecho, pues *ex* art. 36 del C.P.C.: *Cause riconvenzionali. Il giudice competente per la causa principale conosce anche delle domande riconvenzionale che dipendono dal titolo dedotto in giudizio dall'attore o da quello che già appartiene alla causa come mezzo di eccezione, purché non eccedano la sua competenza per materia o valore: altrimenti applica le disposizioni dei due articoli precedenti*[55]. Esto es, se exige una modalidad de conexión cualificada: que el título de la acción reconvencional ya se haya deducido en el juicio por el actor; o bien que ya pertenezca a la causa principal como excepción. Se requiere, igualmente, que la acción

53. Precepto traducido en el epígrafe 2.

54. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 60.

Cfr. también, DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 18; GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., pág. 143; y SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 884.

55. Para su traducción nos remitimos al epígrafe 2.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

reconvencional no supere la competencia por razón de la materia[56] o de la cuantía.

Como sea que estamos ante la misma institución que en el sistema jurídico español, el fundamento que justifica la *reconvenzione* es el mismo que en nuestro Derecho, esto es, la economía procesal y la elusión de sentencias contradictorias[57]. Con la diferencia de que la reconvención italiana tiende o logra directamente esta doble finalidad al requerirse una conexión cualificada, lo cual no se produce necesariamente en Derecho español, pues si la conexión entre la acción inicial y la reconvencional es meramente subjetiva, puede que el *simultaneus processus* devenga mucho más complejo que si las acciones se hubieran ejercitado en procesos separados[58], y el riesgo de resoluciones contradictorias es inexistente cuando las acciones no son conexas objetiva o causalmente.

La reconvención italiana alude, como hemos constatado, a las normas de competencia, así, el Juez de la demanda inicial deberá ser competente por razón de la materia y de la cuantía para conocer de la demanda reconvencional[59]. Por tanto, la única competencia que puede verse modificada por este tipo de *connessione propria* es la territorial.

Si el Juez que conoce de la acción inicial fuera incompetente para conocer de la reconvencional, se aplicarán las reglas relativas a la prejudicialidad y a la compensación, (arts. 34 y 35 del C.P.C.). Lo que significa que la totalidad de las acciones pueden reenviarse al Juez superior.

2.7. *La conexión sucesiva*

Esta posibilidad se contempla en el art. 40 del C.P.C., cuyos dos primeros párrafos rezan[60]: *Se sono proposte davanti a giudici diversi più*

56. También el art. 542 de la L.E.C. en su párrafo tercero preceptúa que «No procederá la reconvención cuando el Juez no sea competente para conocer de ella por razón de la materia».

57. Así lo especifican DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 18; y GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., pág. 143.

58. Y podemos afirmar que, en principio, la sencillez debe integrar el concepto de economía procesal. Vid. más ampliamente, FONS RODRÍGUEZ, «La acumulación objetiva de acciones en el proceso civil», J.M. Bosch Editor, Barcelona 1998 (en prensa).

59. SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 63.

60. Continúa el art. 40 con la regulación de la *connessione successiva: Nei casi previsti negli articoli 31, 32, 34, 35 e 36, le cause cumulativamente proposte o successivamente riunite, debbono essere trattate e decise col rito, salva l'applicazione del solo rito speciale quando una di tali cause rientri fra quelli indicati negli articoli 409 e 442.*

Qualora le cause connesse siano assogettate a differenti riti speciali debbono essere

cause le quali, per ragione di connessione, possono essere decise in un solo processo, il giudice fissa con sentenza alle parti un termine perentorio per la riassunzione della causa accessoria davanti al giudice della causa principale, e negli altri casi davanti a quello preventivamente adito[61].

La connessione non può essere eccepita dalle parti né rilevata d'ufficio dopo la prima udienza, e la rimessione non può essere ordinata quando lo stato della causa principale o preventivamente proposta non consente l'esauriente trattazione e decisione delle cause connesse.

Se trata, por tanto, de un supuesto de acumulación de autos, pues se reúnen procesos pendientes. El legislador italiano se preocupa fundamentalmente de dilucidar cuál sea el Juez competente para entender de ambas causas que en un inicio se sustanciaban por separado y en virtud de su conexión (de accesoriedad, dice la Ley italiana) se reúnen los procesos[62]. En consecuencia, la acumulación de autos es enfocada, principalmente, desde la perspectiva de la competencia y del procedimiento a seguir.

2.8. *El litisconsorcio facultativo propio*

Esta figura resulta prácticamente idéntica en nuestro derecho, así, según el art. 103 del C.P.C. en el litisconsorcio voluntario: *Più parti possono agire o essere convenute nello stesso processo, quando tra la cause che si propongono esiste connessione per l'oggetto o per il titolo*

trattate e decise col rito previsto per quella tra esse in ragione della quale viene determinata la competenza o, in subordine, col rito previsto por la causa di maggior valore.

Se la causa è stata trattata con un rito diverso da quello divenuto applicabile ai sensi del terzo comma, il giudice provvede a norma degli articoli 426, 427 e 439.

Se una causa di competenza del giudice di pace sia connessa per i motivi di cui agli articoli 31, 32, 34, 35 e 36 con altra causa di competenza del pretore o del tribunale, le relative domando possono essere proposte innanzi al pretore o al tribunale affinché siano decise nello stesso processo.

Se le cause connesse ai sensi del sesto comma sono proposte davanti al giudice di pace e al pretore o al tribunale, il giudice di pace deve pronunziare aanche d'ufficio la connessione a favore del pretore o del tribunale. La traducción de todo el art. 40 del C.P.C. se halla en el epígrafe 2.

Estas reglas de competencia, las comentan, entre otros autores, SATTA Y PUNZI, «Diritto...», ob. cit., pág. 64; TARZIA, «Connessione...», ob. cit., págs. 403 y ss; y PICÓ I JUNOY y MORA CAPITÁN, «El nuevo proceso...», ob. cit., págs. 406 a 408.

61. El Juez tiene, en consecuencia, potestad para acumular ex officio.

62. DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 20, al comentar el art. 40 del C.P.C. explicita que el Juez de la causa accesoria fijará a las partes un término perentorio para la reunión de la misma ante el Juez de la causa principal.

dal quale dipendono, oppure quando la dicesione dipende, totalmente o parzialmente, dalla risoluzione di identiche questioni.

Il giudice può disporre, nel corso della istruzione o nella decisione, la separazione delle cause, se vi è iatanza di tutte le parti, ovvero quando la continuazione della loro riunione ritarderebbe o renderebbe più gravoso il processo, e può rimettere al giudice inferiore le cause di sua competenza[63].

Efectivamente, estamos ante una acumulación de acciones subjetiva o litisconsorcio voluntario, se trata de una *connessione propria* por existir vínculos cualificados entre las acciones, y es precisamente esta conexión por el título o la causa de pedir la que permite derogar la competencia territorial[64]. Dicho tipo de conexión también lo exige nuestra Ley de enjuiciamiento civil en su art. 156. Pero además el Código italiano añade la hipótesis de prejudicialidad o vinculación de la eficacia de cosa juzgada positiva, con el fin evidente de evitar resoluciones contradictorias y economizar. Esta última finalidad se refleja, sobre todo, en el segundo párrafo del art. 103 del C.P.C., puesto que justifica la desacumulación de las acciones si su ejercicio conjunto acarrea dilaciones o retrasos[65].

Al llegar a este punto se pueden establecer algunos paralelismos con la misma figura española, en el sentido de que cada vez se tiende más a la economía procesal, ello se refleja en la reciente doctrina elaborada por el Tribunal Supremo denominada «aplicación flexible del art. 156 de la L.E.C.», en que la consecución de economía procesal justifica el incumplimiento de los presupuestos que exige dicho precepto, siempre que no se vulneren los arts. 157 y 158 de la L.E.C[66].

63. Precepto traducido en el epígrafe 2.

64. DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 21.

65. DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 21.

66. Cfr. en este sentido las SSTS de 5 de marzo de 1956, R. 1142; 9 de enero de 1964, R. 120; 23 de febrero de 1983, R. 1068; 12 de junio de 1985, R. 3109; 30 de septiembre de 1986, R. 5228; 7 de diciembre de 1987, R. 9280; 4 de junio de 1990, R. 4725; 14 de octubre de 1993, R. 7519; 24 de julio de 1996, R. 6053; y 19 de octubre de 1996, R. 7508. E igualmente las sentencias de las Audiencias Provinciales de Almería de 13 de julio de 1993 y de 25 de mayo de 1995 («Revista Jurídica de Andalucía, n.º 16, 1995», págs. 866 a 870); de la Audiencia Provincial de León de 5 de abril de 1995 («Europea de Derecho», n.º 593, 1995, págs. 1418 a 1421); y de Madrid de 23 de enero de 1996 («Europea de Derecho», n.º 899, 1996, págs. 2168 a 2169).

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

3. La conexión impropia o meramente subjetiva

La *connessione impropria* supone una identidad entre las acciones meramente subjetiva. En Derecho italiano se considera que dicho vínculo es insuficiente para alterar la competencia. Así, alguna de las afirmaciones de la doctrina demuestra hasta qué punto la conexión interesa, antes que autónomamente, desde la perspectiva de la competencia. Incluso se ha llegado a afirmar que: «la identidad de las partes no constituye, al menos en el terreno de la competencia, un caso de conexión» [67]. Este supuesto que contempla el sistema jurídico italiano encuentra su paralelismo en el art. 153 de nuestra L.E.C. que consagra la posibilidad de acumular acciones sin mayor conexión que la subjetiva [68].

Trataremos, por tanto, aquellos supuestos de conexión meramente subjetiva, determinada por la identidad de las partes [69] que litigan en el mismo nombre y calidad, sin que las acciones presenten ningún vínculo objetivo o causal. Se trata de «una relación normal pero no necesaria» [70], que se deja a la iniciativa del actor [71].

El art. 104 del C.P.C. contempla esta posibilidad: *Pluralità di domande contro la stessa parte. Contro la stessa parte possono proporsi nel medesimo processo più domande anche non altrimenti connesse, purche sia osservata la norma dell'articolo 10 secondo comma.*

È applicabile la disposizione del secondo comma dell'articolo precedente [72]. Se admite, por tanto, que contra una misma parte puedan proponerse, en el mismo proceso, varias acciones inconexas cuando el Juez sea competente para conocer de todas ellas. Además, el órgano jurisdiccional podrá decretar la desacumulación o separación de las acciones *ex officio*, o a instancia de todas las partes —art. 104.2 del C.P.C.—, si el proceso se torna más gravoso o se dilata en exceso.

67. Segré, «La connessione...», ob. cit., pág. 877.

68. Algún autor, aisladamente, De Petris, «Connessione», ob. cit., pág. 22, engloba bajo la conexión impropia, además de la meramente subjetiva, una conexión que él denomina *intellettuale*, abstracta, cuando la resolución de una de las acciones dependa, total o parcialmente, de la resolución de cuestiones idénticas a otra acción. Sin embargo, estimamos que en esta hipótesis aparecería, en mayor o en menor medida, una conexión mayor que la exclusivamente subjetiva.

69. Tarzia, «Connessione...», ob. cit., pág. 398.

70. Tarzia, «Connessione...», ob. cit., pág. 397.

71. Allorio, «Commentario del Codice di Procedura Civile», L.I, T.I, Ed. «Unione Tipografico», Turín 1973, pág. 418; y Mandrioli, «Corso...», ob. cit., pág. 155.

72. Su traducción se realizó en el epígrafe 2.

La justificación o fundamento de esta acumulación reside en la conveniencia [73], en la oportunidad [74], o en la economía procesal [75]. Por ello si la *connessione* no logra estas finalidades, se facultará la desacumulación de las acciones, esto es, como acabamos de señalar, en el caso de que se obstaculice la marcha del proceso en demasía. La desacumulación en Derecho italiano, al contemplarse en el *Codice di Procedura Civile* (arts. 104.2 [76] y 279 [77] del C.P.C.), adquiere carta de naturaleza. Igualmente la doctrina italiana de forma unánime se hace eco de esta posibilidad [78].

Si comparamos este punto con nuestro sistema jurídico, observamos que la desacumulación no se contempla en la Ley de enjuiciamiento civil. La única posibilidad en Derecho español de separar acciones ejercitadas de forma acumulada aparece cuando dicha acumulación sea improcedente porque no reúne los presupuestos legales que se exigen [79], en esta hipótesis el órgano jurisdiccional entenderá y resolverá únicamente

73. Chiovenda, «Principios de Derecho Procesal Civil», T.II, Instituto Editorial Reus, Madrid 1977, pág. 704.

74. Balbi, «Connessione», ob. cit., pág. 463; Chiovenda, «Principios...», ob. cit., pág. 704; y Mandrioli, «Corso...», ob. cit., págs. 154 y 155.

75. Micheli, «Derecho...», ob. cit., pág. 41.

76. Que se remite al párrafo segundo del art. 103.2 del C.P.C.: *Il giudice può disporre, nel corso della istruzione o nella decisione, la separazione delle cause, se vi è iatanza di tutte le parti, ovvero quando la continuazione della loro riunione ritarderebbe o renderebbe più gravoso il processo, e può rimettere al giudice inferiore le cause di sua competenza.* Es decir, el juez puede disponer, en el curso de la instrucción o en la decisión, la separación de las acciones, a instancia de todas las partes, o bien cuando la continuación de las acciones acumuladas retrasa o torna más gravoso el proceso, y puede reenviar al juez inferior las acciones de su competencia.

77. El párrafo segundo del art. 279 contempla la *forma dei provvedimenti del collegio: Il collegio pronunzia sentenza:...*

5) quando, valendosi della facoltà di cui agli articoli 103, secondo comma, e 104, secondo comma, decide solo alcune delle cause fino a quel momento riunite, e con distinti provvedimenti dispone la separazione delle altre cause e l'ulteriore istruzione riguardo alle medesime, ovvero la rimessione al giudice inferiore delle cause di sua competenza. Cuya traducción sería: Forma de la resolución del colegio: el colegio pronuncia *sentenza*:

5) cuando, valiéndose de la facultad del artículo 103, en su apartado segundo, y el 104, en su apartado segundo, decide sólo alguna de las causas reunidas hasta aquel momento, y con diferente resolución dispone la separación de las otras causas y su ulterior instrucción, o bien la remisión al juez inferior de las acciones de su competencia.

78. Allorio, «Commentario...», ob. cit., pág. 421; Balbi, «Connessione», ob. cit., pág. 463; Chiovenda, «Principios...», ob. cit., pág. 704; De Petris, «Connessione», ob. cit., págs. 22 y 23; Fabbrini, «Connessione», ob. cit., págs. 4, 5 y 6; Gionfrida, «Appunti...», ob. cit., pág. 130; Mandrioli, «Corso...», ob. cit., pág. 156; y Micheli, «Derecho...», ob. cit., pág. 42.

79. Por ejemplo, los contenidos en el art. 154 de la L.E.C.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

las acciones correctamente ejercitadas, dejando imprejuzgadas aquéllas para las que el Juez carece de competencia o cuyo cauce procedimental fue inadecuado, con lo que desde este punto de vista se produce una desacumulación *ex officio* por parte del Juez [80].

Así como en Derecho italiano es posible la desacumulación, por los mismos motivos, si aparecen más ventajas que inconvenientes, las acciones que se ejercitaron separadamente pueden acumularse o reunirse [81]. De todos modos, quede constancia de que se trata de un supuesto de acumulación de autos y no de acciones propiamente dicha, pues reza el art. 274 del C.P.C.: *Riunione di procedimenti relativi a cause connesse. Se più procedimenti relativi a cause connesse pendono davanti allo stesso giudice, questi, anche d'ufficio, può disporne la reunione.*

Se il giudice istruttore o il presidente della sezione ha notizia che per una causa connessa pende procedimento davanti ad altro giudice o davanti ad altra sezione dello stesso tribunale, ne riferisce al presidente, il quale, sentite la parti, ordina con decreto che le cause siano chiamate alla medesima udienza davanti allo stesso giudice o alla stessa sezione per i provvedimenti opportuni [82].

Esta modalidad de conexión exclusivamente subjetiva es tan débil que el legislador italiano no permite que modifique la competencia, ya

80. En este sentido se pronuncian las SSTS de 17 de diciembre de 1982, R. 7487; 31 de diciembre de 1985, R. 6626; 20 de enero de 1988, R. 128; 30 de enero de 1989, R. 158; 5 de julio de 1989, R. 5399; 9 de noviembre de 1990, R. 8537; 26 de noviembre de 1990, R. 9049; 10 de enero de 1991, R. 294; 19 de julio de 1991, R. 5401; 9 de septiembre de 1991, R. 6050; 8 de marzo de 1993, R. 2048; 2 de junio de 1994, R. 4573; y 18 de octubre de 1994, R. 7487. E igualmente las sentencias de las Audiencias Provinciales de Barcelona de 29 de diciembre de 1989 («Revista General de Derecho, V/1990», págs. 4830 a 4833); Huesca de 4 de mayo de 1991 («Revista General de Derecho», 1991, págs. 1013 a 1016); de Valencia de 16 de enero de 1992 («Revista General de Derecho», págs. 3405 a 3408); Castellón de 3 de febrero de 1992 («Revista General de Derecho», págs. 9173 a 9175); y Barcelona de 11 de enero de 1993 («Revista Jurídica de Catalunya, II/1993», págs. 441 a 443).

81. CHIOVENDA, «Principios...», ob. cit., pág. 704; FABBRINI, «Connessione», ob. cit., págs. 4 y 5; y GIONFRIDA, «Apunti...», ob. cit., págs. 130 y 131.

82. Es decir, reunión de procedimientos relativos a causas conexas (Acumulación de autos). Si varios procedimientos relativos a causas —acciones— conexas están pendientes ante el mismo juez, éste, incluso de oficio, puede disponer la acumulación.

Si el *giudice istruttore* o el *presidente* de la sección tienen noticia de que está pendiente un procedimiento con una acción conexa ante otro juez o ante otra sección del mismo tribunal,... lo indicarán al *presidente*, el cual, oídas las partes, decretará que las causas sean llevadas a la misma audiencia ante el mismo juez o en la misma sección para la adopción de los actos oportunos.

sea la territorial, ya sea la material [83]; motivo por el que se califica, como ya hemos apuntado, a la conexión de «impropia». En cuanto a la competencia en virtud de la cuantía, la solución que se adopta es la misma que en Derecho español [84]: se suman las cuantías de las diferentes acciones [85].

83. BALBI, «Connessione», ob. cit. pág. 461; DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., págs. 22 y 23; GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., pág. 130; y SEGRÉ, «La connessione...», ob. cit., pág. 877.

84. Regla 14 del art. 489 de la L.E.C.

85. BALBI, «Connessione», ob. cit. pág. 461; DE PETRIS, «Connessione», ob. cit., pág. 22; y GIONFRIDA, «Appunti...», ob. cit., pág. 130. Véase también el art. 10 del C.P.C.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

EXEQUÁTUR DE TÍTULOS PUBLICADOS

REVISTA DE REVISTAS
1993/1994 (I)

A) Parte general y orgánica

1.— *España*

Aguilar Benítez de Lugo, Mariano: «Una actitud crecientemente internacionalista en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1992, vol. VIII, págs. 93 a 116.

Ahumada Ruiz, María Ángeles: «El "certiorari". Ejercicio discrecional de la Jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos», Revista española de Derecho Constitucional, 1994, núm. 41, págs. 89 a 139.

Albiol Montesinos, Ignacio: «Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: interpretación formalista de los requisitos procesales», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1993, núm. 60.

Alonso Mas, María José: «La fiscalización jurisdiccional de la ubicación de centro de atención a toxicómanos», La Ley, 1994, núm. 3414, págs. 1 y ss.

Alvarez Sacristán, Dr. Isidoro: «Notas sobre la legitimación y responsabilidad procesales de la comunidad de bienes ante los trabajadores a su servicio», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1994, T. IV, págs. 17 a 24.

Álvarez-Linera y Uría, César: «La vía de hecho y los interdictos contra la Administración Pública», La Ley, núm. 3.320, págs. 1 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto: «Jueces, Constitución y Estado de Derecho hoy», Nuevo Foro Penal, 1992, núm. 55, págs. 71 y ss.

ARCE JANÁRIZ, Alberto: «A vueltas con la asignación jurisdiccional de los conflictos positivos de competencia», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 79.

ARSLANIAN, León Carlos: «La reforma judicial en la República Argentina», Cuadernos de Política Criminal, 1992, núm. 48, págs. 777 a 784.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos: «La iniciativa en la defensa judicial de los intereses difusos y colectivos (un aspecto de la experiencia brasileña)», Revista de Derecho Procesal, 1992, núm. 3, págs. 527 a 532.

BENITO ALONSO, Francisco: «La revocación de sentencias firmes recaídas en procesos viciados de nulidad», La Ley, 1994, núm. 3.432, págs. 1 y ss.

BERZOSA, Victoria: «Principios del proceso», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 553 y ss.

BORRAJO DACRUZ, E.: «Poder normativo y poder judicial en la elaboración del nuevo derecho del trabajo», Actualidad Laboral, 1992, núm. 43.

CALONGE VELÁZQUEZ, Antonio: «Primera decisión jurisprudencial sobre medidas cautelares «provisionalísimas»», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 465 a 478.

CALVO SÁNCHEZ, María del Carmen: «Algunas sugerencias para el diseño de la nueva Secretaría judicial», Justicia, 1992, núm. I, págs. 31 y ss.

CASINO RUBIO, Miguel: «El recurso de amparo y la invocación formal en el proceso judicial previo del derecho fundamental violado», Poder Judicial, 1993, núm. 29, págs. 115 a 132.

CASTILLO BLANCO, Federico a: «A vueltas con la ejecutividad de las sanciones: la Ley de Seguridad Ciudadana y su posible inconstitucionalidad», Poder Judicial, 1993, núm. 30.

CASTILLO RODRÍGUEZ, Luz: «Acumulación de recursos en sede casacional», Justicia, 1992, núm. I, págs. 113 y ss.

COBOS GAVALA, Rosa: «La fundamentación de la impugnación en el recurso de apelación», Justicia, 1992, núm. 2, págs. 337 y ss.

CONDE PUMPIDO FERREIRO, Cándido: «El modelo post-constitucional del Ministerio Fiscal en España», Poder Judicial, 1992, núm. 27.

CREMADES, Bernardo M.: «La formación legal continuada de abogados», La Ley, 1993, núm. 3.367, págs. 1 y ss.

CHINCHILLA MARÍN, C.: «El derecho a la tutela cautelar como garantía de la efectividad de las resoluciones judiciales», Revista de Administración Pública, 1993, mayo-agosto, págs. 165 a 190.

DELGADO PIQUERAS, F.: «El Acto, el Procedimiento y el Proceso en la Doctrina de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha», Revista Jurídica de Castilla-La Mancha, 1992, núm. 14, págs. 119 a 136.

DÍAZ MÉNDEZ, Nicolas: «Responsabilidad de los auditores de cuentas: cuestiones procesales», La Ley, 1994, núm. 3.495, págs. 1 y ss.

DÍAZ-REGAÑÓN GARCÍA-ALCALÁ, Calixto: «15 de marzo de 1993: Responsabilidad del Instituto Nacional de la Salud (INSALUD), sólo ejercicio de la acción de responsabilidad por culpa contractual. Inaplicabilidad de los artículos 40 y 41 L.R.J.A.E. Principio "iura novit curia". Alteración de "causa petendi". Prescripción extintiva: plazo», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 293 y ss.

DOMÍNGUEZ-BERRUETA DE JUAN, M.: «De nuevo sobre los Tribunales de Honor. (La desaparición de los Tribunales de Honor Militares de nuestro ordenamiento jurídico: una operación en consonancia con los postulados constitucionales)», Revista Vasca de Administración Pública, 1992, núm. 33, págs. 27 y ss.

ESCUDERO ESPINOSA, J. F.: «Jurisprudencia sobre promoción de candidaturas y elecciones a representantes de los trabajadores en los Tribunales Superiores de Justicia y en el Tribunal Supremo», Temas Laborales, 1994, núm. 31, págs. 39 y ss.

FABREGAT VERA, Francisco Javier: «Breve comentario al artículo 272.2.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial», La Ley, 1994, núm. 3.417, págs. 1 y ss.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: «Casación, hechos, Derecho extranjero, reglas de la sana crítica en la Ley 10/1992, de 30 de abril, de medidas urgentes de reforma procesal», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 3, págs. 535 y ss.

FAIRÉN GUILLÉN, Victor: «Comentarios al «Anteproyecto de Ley de Jurado»», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 2, págs. 431 a 500.

FAIRÉN GUILLÉN, Victor: «El "plazo razonable" y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (La sentencia núm. 2/1992/147/4207 Asunto "Ruiz Mateos c. España")», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 1, págs. 7 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

FERNÁNDES DE OLIVEIRA, Regis: «Medidas para hacer efectivo el acceso a la justicia», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 243 a 248.

FERNÁNDEZ FARRERES, Germán: «El derecho a la tutela judicial efectiva y el sistema de recursos contra sentencias en el proceso de la Ley 62/1978, de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona», La Ley, 1994, núm. 3.640, págs. 1 y ss.

FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco: «La configuración jurisprudencial del derecho a la jurisdicción», Revista General del Derecho, 1994, núm. 600, págs. 9.221 y ss.

FERNÁNDEZ, Tomás R.: «Juzgar a la Administración contribuye también a administrar mejor», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1992, núm. 76 (oct./dic.).

FERRARESE, M. R.: «Magistratura e ilegalidad en Italia», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

FONT SERRA, Eduardo: «Notas en torno a la preceptiva intervención de Letrado en el juicio verbal del automóvil», Revista de Responsabilidad Civil – Circulación y seguro, abril, 1993, págs. 147 y ss.

GAMBÓN RODRÍGUEZ, Germán: «Hacia la supresión del juez instructor», Revista jurídica de Catalunya, 1993, núm. 2, págs. 593 a 602.

GARCÍA, Carmen: «Sentencia del Tribunal Constitucional de 4 de octubre de 1993: recurso de amparo. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva. Revisión judicial tasada de los laudos arbitrales», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1994, enero/marzo, págs. 53 y ss.

GARCÍA GÓMEZ DE MERCADO, Francisco: «El nuevo sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración», La Ley, 1993, núm. 3.372, págs. 1 y ss.

GARCÍA LLOVET, Enrique: «Control del acto político y garantía de los derechos fundamentales. El derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (A propósito de la STC 45/ 1990, de 15 de marzo)», Revista Española de Derecho Constitucional, 1992, núm. 36, págs. 277 a 298.

GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto: «Sobre el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1993, núm. 60.

GARNICA MARTÍN, Juan F.: «Nulidad procesal sin recurso: nuevas reflexiones sobre un problema de nuestro proceso», La Ley, 1993, núm. 3.395, págs. 1 a 4.

GAVARA DE CARA, Juan Carlos: «El principio de igualdad en la aplicación de la ley por órganos judiciales. Práctica Jurídica del Tribunal Constitucional», Revista jurídica de Catalunya, 1993, núm. 2, págs. 423 a 450.

GÓMEZ-ESCOLAR MAZUELA, Pablo: «El Fiscal instructor: la experincia portuguesa», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 69 a 82.

GONZÁLEZ LAGIER, Daniel: «Sobre el concepto de causa», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 83 a 104.

GONZÁLEZ RIVAS, J. J.: «Análisis de jurisprudencia constitucional sobre la ejecución de las sentencias», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 15, marginal 215, 93-1.

GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente: «27 de noviembre de 1992: Acción personal derivada de contrato de compraventa: litisconsorcio pasivo necesario; ausencia de demanda a la esposa. Quebrantamiento de normas sobre garantías procesales: emplazamiento para contestar a la demanda. Inaplicación de la facultad judicial para moderar la pena», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 65 y ss.

HURTADO ADRIÁN, Ángel Luis: «Régimen de recursos contra las resoluciones dictadas por los Jueces de Instrucción en aplicación de lo dispuesto en el artículo 87 apartado 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», La Ley, 1993, núm. 3.360, págs. 1 y ss.

IGARTUA SALAVERRIA, J.: «La "libre valoración" de las pruebas», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

IZQUIERDO ALCOLEA, Ignacio: «La tercería de dominio», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 249 a 266.

LAFUENTE BENACHES, Mercedes: «La responsabilidad disciplinaria de los abogados», Poder Judicial, 1993, núm. 29, págs. 45 a 58.

LALAGUNA DOMÍNGUEZ, Enrique: «La acción revocatoria y la jurisprudencia del Tribunal Supremo», Revista General de Derecho, 1993, núm. 582, págs. 1.259 y ss.

LOBO GARCÍA, Alfonso: «Notificación de sentencia a litigante rebelde. Validez de la practicada por cédula», Revista General de Derecho, 1994, junio, págs. 6.543 a 6.550.

LÓPEZ IGLESIAS, Carlos y NEGRO CARRILLO, Soledad: «Principio de igualdad en cuanto a la carga de la prueba», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1992, núm. 56 (nov./dic.).

LUCENA BONNY, José María: «Derecho y comportamiento jurídico», Revista General de Derecho, 1993, núm. 582, págs. 1.319 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

MANZANA LAGUARDA, R.: «Tribunal Constitucional y normativa autoritaria», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

MARTÍN OSTOS, José: «El escabinado en la república de El Salvador», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 537 y ss.

MARTÍN VALVERDE, Antonio: «Diligencia procesal e interpretación finalista de requisitos de acceso a la jurisdicción», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1993, núm. 60.

MENDIZÁBAL ALLENDE, R.: «Calidad de vida y sistema judicial», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 18.

MOLINER TAMBORERO, Gonzalo: «El derecho constitucional a un Juez imparcial. Consideraciones en relación con el contenido de la sentencia 157/1993 del TC», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 335 a 348.

MOLINO, María Soledad del: «La presunción de inocencia como derecho constitucional», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 3, págs. 593 y ss.

MONTÓN REDONDO, Alberto: «Posicionamiento procesal ante los delitos de calumnia o injuria. ¿Qué procedimiento debe seguirse?», La Ley, 1994, núm. 3.644, págs. 1 y ss.

MUÑOZ SABATÉ, LL.: «La solicitud de apertura a prueba: acto subsanable», Revista Jurídica de Catalunya, 1993, núm. 2, págs. 501 a 504.

NICOD, J. C.: «El Ministerio fiscal en Francia», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

OJEDA AVILÉS, A.: «El derecho de huelga de jueces, magistrados y fiscales», Actualidad laboral, 1993, núm. 6, págs. VII y ss., marginal 87, 93-1.

OLIVA SANTOS, Andrés de la: «Acerca del Consejo General del Poder Judicial», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 2, págs. 273 a 328.

OLLERO TASSARA, Andrés: «Juzgar o decidir: el sentido de la función judicial», Poder Judicial, 1993, núm. 32.

ORTIZ DE LA TORRE, José Antonio Tomás: «Delito cometido en alta mar», La Ley, núm. 3.284, págs. 1 y ss.

PALACIO GONZÁLEZ, José: «Órganos jurisdiccionales nacionales y tutela judicial efectiva de los derechos conferidos por el Ordenamiento comunitario», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 119 a 150.

PECES MORATE, J.: «Las normas y la jurisdicción (III)», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

PEDRAZ PENALVA, Ernesto: «Ensayo histórico sobre la motivación de las resoluciones judiciales penales y su actual valoración», Revista General del Derecho, 1993, núms. 586-587, págs. 7223 y ss.

PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Agustín-Jesús: «La nulidad de la sentencia firme», Justicia, 1992, núm. 2, págs. 437 y ss.

RAMÍREZ SINEIRO, José Manuel: «La estructura orgánica de la jurisdicción militar: consideraciones acerca de si constitucionalidad con arreglo a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 151 a 168.

REQUERO IBÁÑEZ, José Luis: «Ejecutividad y firmeza en las sanciones a jueces y magistrados», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1992, núm. 76 (oct./dic.).

ROCA AYMAR, Jose Luis: «Propuesta de unificación legislativa sobre sistemas de resolución de controversias», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1992, vol. VIII, págs. 9 a 18.

ROIG BUSTOS, L.: «Por un Fiscal de designación parlamentaria», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

SAAVEDRA LÓPEZ, M.: «La legitimidad judicial», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

SALAS CARCELLER, Antonio: «La postulación procesal en el llamado juicio verbal civil de tráfico», Poder Judicial, 1993, núm. 32.

SANDOVAL FERNÁNDEZ, Jaime: «La prevalencia del ejecutivo en la reforma judicial», Nuevo Foro Penal, 1992, núm. 55, págs. 41 y ss.

SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel: «Notas en torno al anteproyecto de Ley de medidas urgentes de reforma procesal», Justicia, 1992, núm. I, págs. 7 y ss.

SOBERANES FERNÁNDEZ, J. L.: «La administración de justicia en México», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

STORME, Marcel: «La proyección sociológica de la sentencia judicial», Justicia, 1992, núm. 2, págs. 447 y ss.

TAVOLARI OLIVEROS, Raúl: «La orden de no innovar en el recurso de protección», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 685 y ss.

TENA PIAZUELO, Vitelio M. y GIMENO FELIU, José María: «La tutela judicial en riesgo por indebida aplicación por los Tribunales del sistema de recursos administrativos», Cívitas revista española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 81.

TOLIVAR ALAS, Leopoldo: «Sobre el carácter novedoso de algunos derechos pocedimentales», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 80.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

TRIANA REYES, B. y TORRES FERNÁNDEZ, J. J.: «Las relaciones entre las jurisdicciones contable y penal», Actualidad Administrativa, 1992, núm. 48.

VARGAS CABRERA, Bartolomé: «La Ley Orgánica 4/92 sobre competencia y procedimiento de los Juzgados de Menores: estudio de sus normas sustantivas y procesales», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1993, fasc. 1, págs. 167 a 198.

VELASCO NÚÑEZ, E.: «Presencias y ausencias (aspectos aclarados y discutidos) en materia de intervenciones telefónicas, en espera de una regulación parlamentaria del tema», Actualidad Penal, 1993, núm. 18.

VERA JURADO, Diego J.: «El principio non bis in idem y su aplicación a las relaciones de sujeción especial de la Policía gubernativa (S.T.C. 234/1991, de 10 de diciembre de 1991)», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 79.

VERCHER NOGUERA, Antonio: «Ministerio Fiscal y medio ambiente. Nuevas perspectivas de actuación», La Ley, 1993, núm. 3.370, págs. 1 y ss.

VERD NOGUERA, Antonio: «La inmotivación de las resoluciones y la prevaricación judicial», Revista General del Derecho, 1992, núm. 579, págs. 11.387 y ss.

VILA MAYO, Juan Emilio: «Seguridad ciudadana: necesidad de penas alternativas y proceso de consensus», La Ley, núm. 3.290, págs. 1 y ss.

VILATA MENADAS, Salvador: «El artículo 1.479 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la tutela judicial efectiva», Revista General de Derecho, 1993, núms. 580-581.

VILATA MENADAS, Salvador: «El principio acusatorio en el juicio de faltas», Revista General de Derecho, 1994, núm. 594, págs. 1.863 a 1.868.

ZARAGOZA AGUADO, Javier A.: «Memoria correspondiente al año 1991 de la Fiscalía Especial para la Prevención y Represión del Tráfico Ilegal de Drogas», Cuadernos de Política Criminal, 1993, núm. 50, págs. 373 a 492.

ZORRILLA, M.M.: «Aplicación del derecho objetivo por la justicia constitucional y la jurisdicción ordinaria», Estudios de Deusto, 1994, núm. 42/1.

2.— *Extranjero*

ACCATTATIS, Vincenzo: «Il potere giudiziario nella concesione federalista ed antifederalista», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 539 y ss.

ALPA, Guido: «La circulation des modèles de résolution extrajudiciaire des conflits», Revue Internationale de Droit Comparé, 1993, núm. 4, págs. 755 y ss.

ANCEL, Jean-François: «Le Juge français: l'assistance à l'arbitrage et le contrôle de la sentence», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 963 a 968.

ANDRÉZ IBÁÑEZ, Perfecto: «Spagna: la giurisdizione in una esperienza di democrazia maggioritaria», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 791 a 795.

AUSMANN, Andreas: «Rechtsfragen der Nebenintervention im aktienrechtlichen Anfechtungsprozeß», Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschafts-recht, 1994, octubre.

AUVRET, Patrick: «Le droit au respect de la présomption d'innocence», La Semaine Juridique, 1994, núm. 47, I, págs. 3.802 y ss.

BALDAN, A.: «La responsabilità dei componenti dei CO.RE.CO. nella legge n. 142/90: il problema della natura e del giudice competente», Il Diritto della regione, 1992, núm. 6, págs. 987 y ss.

BARIATTI, S.: «L'entrata in vigore per l'Italia della convenzione di Donostia-San Sebastiano sulla giurisdizione e l'esecuzione delle sentenze», Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale, 1992, núm. 3, págs. 471 a 480.

BAUDEL, Jules-Marc: «Les avocats français et le droit comparé», Revue Internationale de Droit Comparé,1994, núm. 3, págs. 789 a 798.

BAYNAST, Olivier de: «Les magistrats français et la coopération internationale», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 785 a 788.

BERKEMANN, J.: «Das verdeckte summarische Verfahren der einstweiligen Anordnung des Bundesverfassungsgerichtes», Juristen Zeitung, 1993, núm. 4, págs. 161 a 170.

BERTONI, R.: «Magistrati e avvocati: professioni a confronto», La Giustizia Penale, 1994, fasc. I, págs. 25 y ss.

BÉZARD, Pierre: «Les magistrats français et le droit comparé», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 775 a 786.

BIANCHI, G.: «I "commital proceeding" nel processo inglese e l'udienza

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

preliminare in quello italiano: analogie e differenze», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, núm. 2, págs. 733 a 762.

BIGAUT, Christian: «La réforme du Conseil supérier de la magistrature», Recuil Dalloz Sirey, 1993, núm. 38, págs. 275 a 544.

BLANKENBURG, E.: «Berautungshilfe – Hilfe für Sozialschwache oder Subvention für die Anwaltschaft?», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 6, págs. 233 y ss.

BORCHERS, Patrick J.: «Comparing Personal Jurisdiction in the United States and the European Community: Lesson for American Reform», The American Journal of Comparative Law, 1992, núm. 1, págs. 121 a 158.

BORK, Reinhard: «Brauchen wir Gerichtsferien?», Juristen Zeitung, 1993, núm. 2, págs. 53 y ss.

BRANCACCIO, Antonio: «Il ruolo del giudice oggi», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 738 a 756.

BRUNNER, Georg: «Zweieinhalb Jahre ungarische Verfassungsgerichtsbarkeit», Der Staat, 1993, núm. 2, págs. 287 y ss.

BÜLOW, P.: «Grundfragen der Verfügungsverbote», Jusristische Schulung, 1994, enero, págs. 1 y ss.

BUSSE, F.: «Die Anwaltschaft im geeinten Deutschland», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 32, págs. 2.009 a 2.015.

CARPI, Federico: «Le scuole forensi», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1992, núm. 4, págs. 1.243 a 1.252.

CARRATO, Aldo: «Osservazioni sui poteri del giudice di appello in sede di inibitoria in pendenza di ricorso per cassazione (nota a Trib. Rovigo 28 ottobre 1993)», Giurisprudenza di Merito, 1994, facs. 4-5, I, págs. 630 y ss.

CASCINI, Giuseppe: «Il ruolo del pubblico ministero: garanzie di indipendenza e prospettive di specializzazione funzionale», Questione Giustizia, 1993, núm. 2, págs. 419 y ss.

COMOGLIO, L. P. y ZAGREBELSKY, V.: «Modello accusatorio e deontologia dei comportamenti processuali nella prospettiva comparatistica», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, núm. 2, págs. 435 a 492.

COMOGLIO, Luigi Paolo: «Principi costituzionali e processo di esecuzione», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 2, págs. 450 y ss.

CONSOLO, Claudio: «La collocazione nell'istituzione giudiziaria italiana del nuovo giudice di pace: una lettura eterodossa», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1992, núm. 4, págs. 1.253 a 1.280.

CONTE, Maurizio del: «Controversia sull'accordo sul costo del lavoro del 31 luglio 1992. Questioni di competenza, di legittimazione e di merito», Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, 1993, núm. 4, págs. 716 y ss.

CREMADES, Juan Antonio: «La sentence rendue â Paris et le juge étranger», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 963 a 968.

CURCIO, Laura; ERRICO, Rita; GANDUS, Nicoletta y MONICA, Bianca la: «In tema di pratica politica delle donne all'interno dell'istituzione giustizia», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 777 a 790.

DAHS, H. y LANGKEIT, J.: «Das Schweigericht des Beschuldigten und Auskunfts-verweigerung als verdächtigter Zeuge», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 5, págs. 213 a 215.

DANWITZ, Thru: «Die garantie effectiven Rechtsschutzes im Recht der Europäischen Gemeinschaft», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 17, págs. 1.108 a 1.114.

DÖLP, D.: «Dürfen Fragen von Berufsrichtern anläßlich der Beweisaufnahme beanstandet werden?», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 8, págs. 419 a 420.

DONDI, Angelo: «Brevi considerazioni sulla federalizzazione delle normative processuali alla luce della vicenda statunitense», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1993 , núm. 4, págs. 1.087 a 1.096.

EISENBERG, U.: «Zu einem konflikt der Staatsanwaltschaft mit dem Gesetz (§ 36 JGG)», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 2, págs. 67 y ss.

ENGELBERT, A. y KUTSCHA, M.: «Staatliche Öffentlichkeitsarbeit und Demokratie-prinzip», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 19, págs. 1.233 a 1.236.

EUSEBI, L.: «Tra crisi dell'esecuzione penale e prospettive di riforma del sistema sanzionatorio: il ruolo del servizio sociale», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, núm. 2, págs. 493 a 513.

FEDDERSEN, Ch.: «Beschwerdeausschuß versus Menschenwürde und Rechtstaats-prinzip: ein unvereinbarer Gegensatz?», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm. 12, págs. 479 y ss.

FISCHER, T.: «Glaubwürdigkeitsbeurteilung und Beweiswürdigung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 1, págs. 1 y ss.

FOERSTE, U.: «Das Versäumnisurteil im Anwaltsprozeß zwischen Stan-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

desrecht und Grundgesetz», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 20, pág. 1309.

FOSSATI, Carlo: «Controllo di logicità della motivazione o terzo giudizio di merito?», Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, 1993, núm. 4, págs. 846 y ss.

FRANZEN, H.: «Prozeßaufwand bei Gericht und Anwalt – betriebswirtschaftlich und anschaulich – mit Folgerungen», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 7, págs. 438 y ss.

FROMENT, Bernard de: «Nature du contrôle du juge sur les décisions d'un conseil municipal en matière de regroupement et de localissation de classes (Cons. d'État, 4. et 1. sous-sect., 14 oct. 1992, req. n. 76497)», La Semaine Juridique, 1993, núm. 5, II, págs. 21.992 y ss.

G.T.: «Sulla riforma del processo civile e l'istituzione del giudice di pace», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 1, págs. 238 y ss.

GAETA, Piero: «Il «sapere per la verità»: inerzia probatoria delle parti e poteri del giudice del dibattimento (Corte cost., sent. 111/1993)», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 557 y ss.

GALLO, C.E.: «Cons. Stato, Comm. spec., 3 maggio 1991 n. 16. La sospensione del provvedimento impugnato nel ricorso straordinario», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 3, págs. 535 a 563.

GAMBINI MUSSO, R.: «Diritto di difesa e diritto ad essere difesi adeguatamente: una garanzia indebolita negli Stati Uniti d'America», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, núm. 2, págs. 709 a 722.

GÖSSEL, K. H.: «Über fehlerhafte Rechtsanwendung und den Tatsachenbegriff im Wiederaufnahmenverfahren», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 12, págs. 565 y ss.

GRASSO, Eduardo: «Note sui poteri del giudice nel nuovo processo di cognizione in primo grado», Rivista di Diritto Processuale, 1992, núm. 3, págs. 711 a 730.

GRECO, G.: «Per un giudizio di accertamento compatibile con la mentalitá del giudice amministrativo», Diritto Processuale Amministrativo, 1992, núm. 3, págs. 481 a 495.

GROPP, Walter: «Das zweite Urteil des Bundesverfassungsgerichts zur Reform § 218ff. StGB – ein Schritt zurück?», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1993, núm. 4, págs. 147 y ss.

GRÜNER, G.: «Zur Rechtskreistheorie des BGH im Revisionsverfahren – BGHSt § 38, 302», Juristische Schulung, 1994, marzo, págs. 193 y ss.

HAMM, R.: «Öffentliche Urteilsberatung», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 49, págs. 3.147 a 3.148.

HANSENS, H.: «Die wichtigsten Auswirkungen des Rechtspflegeentlastungsgesetzes auf die Zivil und Sozialgerichtsbarkeit», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 8, págs. 493 a 497.

HARTUNG, W.: «Das anwaltiche Berufsrecht am Scheideweg – Rückschritt oder Fortschritt?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 43, págs. 2.776 y ss.

HARTUNG, Wolfgang: «Die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei dem Bundes-gerichtshof», Juristen Zeitung, 1994, núm. 3, págs. 117 y ss.

HEIDE, Helmut: «Les professions juridiques et le droit comparé: Allemagne», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 729 a 734.

HENSSLER, M.: «Anwaltsgesellschaften», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 34, págs. 2.137 a 2.144.

HILGER, H.: «Neues Strafverfahrensrecht durch das OrgKG-1. Teil-», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 10, págs. 457 a 463.

HOFFMANN: «Grundzüge des Amparo-Verfahrens in Mexico. Basic Principles of the Mexican Amparo Procedure (Summary)», Zeitschrift für Ausländisches Rechts und Völkerrechts, 1993, núm. 2, págs. 271 y ss.

HONDIUS, Ewoud: «La formation des professions juridiques et le droit comparé: Pays Bas», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 735 a 746.

HONORAT, Adrienne: «Redressement et liquidation judicaires», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 42, págs. 365 y ss.

HÖRSTEL, R.: «Subsidiaritätsgrundsatz im Verfassungsbeschwerdeverfahren», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 16, págs. 1.048 y ss.

HOYOS, Arturo: «El control judicial y el bloque de constitucionalidad en Panamá», Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 1992, núm. 75, págs. 785 y ss.

JOLOWICZ, John A.: «Les professions juridiques et le droit comparé: Angleterre», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 747 a 756.

JUNG, H.: «Zur Nachhmung empholen: Aufgabe der Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung durch das Schweizer Bundesgericht», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 14, págs. 916 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

JUNG, Heike: «Le Ministère public: portrait d'une institution», Archives de Politique Criminelle, 1993, núm. 15, págs. 15 y ss.

JUNKER, Abbo: «Die Praxis des Bundesgerichtshofs zum Computerrecht 1989 bis 1992-Teil 1», Juristen Zeitung, 1993, núm. 7, págs. 334 a 349.

KAHL, Wolfgang: «Möglichkeiten und Grezen des Subsidiaritätsprinzips nach § 3 b E.G.-Vertrag», Archiv des öffentlichen Rechts, 1993, vol. 3, págs. 414 y ss.

KINDLER, P.: «Karlsruhe und das Europäische Gesellschaftsrecht – Kritisches zur Nichtnnahme der Verfassungsbeschwerde gegen das Video-Urteil», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 48, págs. 3.120 y ss.

KIRCHBERG, Ch.: «Der Anwalt als Zugangsbehörde zum BVerfG», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 50, págs. 3.200 a 3.202.

KISSEL, O.R.: «Gerichtsverfassung unter dem Gesetz zur Entlastung der Rechtspflege», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 8, págs. 489 a 492.

KLEIN, E.: «Konzentration durch Entlastung? Das Fünfte Gesetz zur Anderung des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 33, págs. 2.073 a 2.076.

KLÜSENER, B. y RAUSCH, H.: «Praktische Probleme bei der Umsetzung des neuen Breteuungsrechts», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 10, págs. 617 y ss.

KOENING, Christian.: «Der Begründungzwang in mehrpoligen Verwaltungsrechts-verhältnissen am Beispiel umweltrelevanter Entscheidungen», Archiv des öffentlichen Rechts, 1992, núm. 4, págs. 513 a 542.

KRÄMER, Achim: «Die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft bei Bundesgerichtshof», Juristen Zeitung, 1994, núm. 8, págs. 400 y ss.

KREKELER, W.: «Beweisverwertungsverbote bei fehlerhaften Dirchsuchungen», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 6, págs. 263 y ss.

KRÖPIL, K.: «Das Gesetz zur Verkürzung der Juristenausbildung», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 6, págs. 365 a 367.

KUSCH, R.: «Aus der Rechtsprechung des BHG zum Straverfahrensrecht», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 5, págs. 228 a 230.

LANDAU, Peter: «Neue Forschungen zum Preussischen allgemeinen Landrecht», Archiv des öffentlichen Rechts, 1993, vol. 3, págs. 447 y ss.

LANGKEIT, J.: «Umfang und Grenzen der ärztlichen Schweigepflicht gemäß § 203 I Nr. 1 StGB», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 1, págs. 6 y ss.

LAPPE, F.: «Die Entwicklung des Gerichts- und Notarkostenrechts im Jahr 1991», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 44, págs. 2.800 a 2.805.

LAPPE, F.: «Die Entwicklung des Gerichts- und Notarkostenrechts im Jahr 1991», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 21, págs. 1.365 y ss.

LASORELLA, Giacomo: «L'autorizzazione a procedere in giudizio: nuove tendenze e progetti di riforma» (Parlamento), Quaderni Costituzionali, 1993, núm. 2, págs. 367 y ss.

LEIGH, L.H.: «Criminal law and procedure- Common law jurisdictions», International Review of Penal Law, 1992, 1.º y 2.º trimestres, págs. 419 a 426.

LEMOS CAPELLER, Wanda de: «Les droits de la défense au Brésil «de la caserne aux favelas», vers une conscience des droits de l'homme», Archives de Politique Criminelle, 1993, núm. 15, págs. 87 y ss.

LEMPERT, Richard: «A Jury For Japan?», The American Journal of Comparative Law, 1992, núm. 1, págs. 37 a 72.

LEONARDI, Antonio: «Giurisdizione e crisi di legalità», Questione Giustizia, 1993, núm. 2, págs. 350 y ss.

LISFRANC, Katherine: «La formation des avocats français et le droit comparé», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 799 a 802.

LOMONTE, Enzo: «Un giudice al tribunale della libertà: spunti per una riflessione sull'esperienza napoletana», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 595 y ss.

LUCHERBANDT, Otto: «Vom Verfassungskomitee der UdSSR zum Verfassungsgericht Russlands», Archiv des öffentlichen Rechts, 1993, núm. 2, págs. 237 y ss.

MAATZ, K.R.: «Mitwirkungspflicht des Verteidigers in der Hauptverhandlung und Rügeverlust», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 11, págs. 513 a 518.

MAGI, Raffaello: «Custodia cautelare e formazione della prova», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 607 y ss.

MAGISTRATURA DEMOCRATICA: «Un progetto di riforma per l'ordinamento giudiziario e l'organizzazione della giustizia», Questione Giustizia, 1993, núm. 1, págs. 13 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

MAGNET, Jacques y HEMAR, Eric: «Qui cherche trouve: actualité de la juridiction des comptes», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 6, págs. 41 y ss.

MALIGNER, B.; DERIEUX, E. y CRUCIS, H. M.: «La Loi du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques», Revue française de Droit Administratif, 1993, nov.- dec.

MANN, R.: «Die Anerkennungsfähigkeit von US-amerikanischen «class-action»-Urteilen», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 18, págs. 1.187 y ss.

MARAFIOTI, L.: «L'art. 507 c.p.p. al vaglio delle Sezioni unite: un addio al processo accusatorio e all'imparzialità del giudice dibattimentale», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, núm. 2, págs. 829 a 850.

MARTINO, Roberto: «L'equità del giudice di pace», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 1, págs. 122 y ss.

MASSA, Teresa: «L'attività cognitiva del giudice ed il pregiudizio di genere», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 659 y ss.

MEDER, Stephan: «Risiko als Kriterium des Schadensverteilung», Juristen Zeitung, 1993, núm. 11, págs. 539 y ss.

MEERTENS, Ch.: «Entschädigung oder soziale Ausgleichsleitung für zu Unrecht erlittene Freiheitsentziehung?», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm. 6, págs. 206 y ss.

MEISKI, G.: «Das sofortige Anerkenntnis im schiftlichen Vorverfahren», Neue Juristischen Wochenschrift, 1993, núm. 30, págs. 1904 y ss.

MESTRE, Jean Louis: «Les juridictions judiciaires et l'inconstituionnalité des ordonnances royales de la Resturation au Second Empire», Revue Française de Droit Constitutionnel, 1993, núm. 15.

MUHM, Raoul: «Dipendenza del pubblico ministerio dall'esecutivo nella Republica Federale Tedesca», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 796 a 803.

MÜLLER, E.: «Aus der Rechtsprechung zum Recht der Strafverteidigung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs.127 y ss.

MÜLLER, H. E.: «Zur Notwehr bei Schweigegelderpressung (Chantage)», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 9, págs. 366 a 367.

MÜNCH, I. von: «Wehrgerechtigkeit: mehr Gerechtigkeit», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 50, págs. 3.244 y ss.

NORMAND, Jacques: «Organisation judiciaire et juridiction», Revue Trimestrielle de Droit Civil, 1994, núm. 3, págs. 668 a 675.

OEHLERS, O.: «Von dem, was der Revisionsrichter zu lesen und der Tatrichter zu schreiben hat», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 11, págs. 712 y ss.

PALOMBARINI, Giovanni: «P.m. e giudice: distinzione delle funzioni e separazione delle carriere», Questione Giustizia, 1993, núm. 1, págs. 1 y ss.

PARISIO, V.: «Convenzione tra enti pubblici e giurisdizione», Il Diritto della regione, 1993, núm. 4, págs. 639 y ss.

PELZ, C.: «Die revisionsgerichtliche Überprüfung der tatrichterlichen Beweiswürdigung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 8, págs. 361 a 365.

PERDRIAU, André: «La chambre mixte et l'assemblée plénière de la Cour de cassation», La Semaine Juridique, 1994, núm. 44.

PERROT, Roger: «Procedure, jugements et voices de recours», Revue Trimestrielle de Droit Civil , 1993, núm. 4, págs. 884 a 896.

PFEIFFER, Thomas: «Der Umweltgerechtsstand als zuständigkeitsrechtlicher Störfall-Bemerkungen zu § 32 a ZPO», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, tomo 106, págs. 159 a 180.

POHLMANN, Petra: «Streng-und Freibeweis in der Freiwilligen Gerichtsbarkeit», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, tomo 106, págs. 181 a 214.

REINHARDT, M.: «Die Umkehr der Beweislast aus verfassungsrechtlicher Sicht», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 2, págs. 93 y ss.

RESSLER, Hellmuth: «Zur vereinfachenden Wirkung der Verfahrensvorschriften über die Bestimmung des Gerichtszweiges», Juristen Zeitung, 1994, núm. 21, págs. 1.035 a 1.038.

RICCIO, G: «Una querelle chiusa in tema di computo dei termini di custodia cautelare», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, núm. 2, págs. 796 a 806.

RUSQUEC, E. du: «Les pouvoirs du juge de la saisie immobilière (Bordeaux,1.ª ch. B 19 déc. 1991)», La Semaine Juridique, 1992, núm. 45, II, págs. 21.936.

SANTORO, S.: «L'esecuzione del giudicato ed il problema del risarcimento del danno», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 3, págs. 451 a 464.

SCHEFFLER, Uwe: «Beihilfe zur Falschaussage durch Unterlassen seitens des Angeklagten», Goltdammer's Archiv für Strafrecht , 1993, núm. 8, págs. 341 a 358.

SCHENKE, W. R. y RUTHIG, J.: «Zur Aufrechnung mit rechtswegfremden

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Forderung im Prozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 21, págs. 1.314 y ss.

SCHENKE, Wolf Rüdiger: «Die Verfassungswidrigkeit des rheinland-pfälzischen Landes-personalvertretungsgesetzes», Juristen Zeitung, 1994, núm. 21, págs. 1.025 a 1.034.

SCHLECHTRIEM, Peter: «Rechtsprechungsbericht zum Bereicherungsrecht-Teil 3», Juristen Zeitung, 1993, núm. 4, págs. 185 a 191.

SCHLOSSER, P.: «Das Bundesverfassungsgericht und der Zugang zu den Informations-quellem im Zivilprozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 51, págs. 3.275 a 3.276.

SCHMITZ, W.: «Zur Aufrechnung im Prozeß mit einer Kostenerstattungsforderung aus demselben Verfahren», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 9, págs. 567 y ss.

SCHOLZ, O. Berndt y GREUEL, Luise: «Zur Beurteilung der Qualität von Glaubhaftig-keitsgutachten in Vergewaltigungsprozeßen», Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechts-reform, 1992, núm. 6, págs. 321 a 327.

SCHWARZ, Günter Christian: «Die Kostenhaftung des am Prozeßvergleich nicht beteiligten Nebenintervenienten», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1994, núm.107/1, págs. 45 y ss.

SEETZEN, U.: «Sozialhilfeistung und Unterhaltsprozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 39, págs. 2.505 y ss.

SEIP, Th.: «Die Zwangsvollstreckung durch den Gerichtsvollzieher», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 6, págs. 352 y ss.

SENDLER, H.: «Rechtsstaat vor 200 Jahren und heute: Der Prozeß über des Esels Schatten und seine Lehren», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 42, págs. 2.740 a 2.741.

SIEBER, Ulrich: «Chiar for Criminal Law, Criminal Procedural Law and Legal Philosophy at the University of Würzburg of the Association for European Criminal Law e. V.: Welcoming Speech», Revue Internationale de Droit Pénal, 1.º y 2.º trimestres, 1993, págs. 21 y ss.

SMID, St.: «Prozeßkostenhilfe für den Eigenantrag des Gemeinschuldners im Insolvenz-verfahren nach geltendem Recht?», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 41, págs. 2.678 a 2.679.

SPILLNER, G.: «Änderungen des Feiertagsrechts», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 4, págs. 138 y ss.

STEINERT, K.-F.: «Kostenschätzung im Prozeßkostenhilfe- Verfahre (Stand: 1. 7. 1992)», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 44, págs. 2.808 a 2.809.

STEINKE, W.: «Der Beweiswert forensischer Gutachen», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm.1, págs.16 y ss.

STERN, S.: «Zur Verteidigung des Verurteilten im der Wiederaufnahme», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 8, págs. 409 a 413.

STOFFEL, Walter: «Les professions juridiques et le droit comparé: Suisse», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 757 a 760.

STREMPEL, D. y RENNIG, C.: «Strukturanalyse der Rechtspflege», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 4, págs. 144 y ss.

TASSEL, Yves: «Durée, interruption et suspension de la prescription de l'action contre le transporteur sous connaissement et l'entrepreneur de manutention. (Cour D'appel d'Aix-en-Provence,16 septiembre 1993)», Le Droit Maritime Français, 1994, núm. 535, págs.129 a 133.

TASSEL, Yves: «La représentation judiciare reconnue au consignataire du navire ne se limite pas aux actes destinés au capitaine, mais s'étend aux actes destinés à l'armateur».(Cour de Cassation 12 octubre1993), Le droit maritime français, 1994, núm. 535, págs. 111 a 112.

ULRICH, G. A.: «Die Erledigung der Hauptsache und die Vereinfachung des Verfahrens», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 43, págs. 2.793 a 2.798.

VERDE, Giovanni: «Processo, giudice, giustizia», Rivista di Diritto Processuale, 1992, núm. 3, págs. 746 a 760.

VERREL, Torsten: «Die Anwendung der § 20, 21 StGB im Bereich der Tötungs-kriminalität- Rechtstaatsächliche Erkenntnisse über den Inhalt von Schuldfähigkeitsentscheidungen niedersächsischer und hamburgischer Schwur-gerichte», Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform, 1994, núm. 5, págs. 272 a 285.

VIRGA, G.: «Cons. giust. amm. reg. sic. 20 aprile 1993 n. 149. Integrazione della motivazione nel corso del giudizio e tutela dell'interesse alla legittimitá sostanziale del provvedimento impugnato», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 3, págs. 507 a 534.

VOGG, St.: «Einstweilige Festsellungsverfügung», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 21, págs. 1357 y ss.

VULTEJUS, U.: «Die Kostenstruktur der Gerichte», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 4, págs. 150 y ss.

WEGERISCH, Th.: «Prozeßkostenhilfe in England: Gesetzgeberische Reform zur Umgehung der «Armutsfalle»», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm.3, págs. 109 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

WIDMAIER, G.: «Mitwirkungspflicht des Verteidigers in der Hauptverhandlung und Rügeverlust (?)», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 11, págs. 519 a 522.

WILKE, D.: «Landesverfassungsgerichtsbarkeit und Einheit des Bundesrechts», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 14, págs. 887 a 888.

WOOG, Jean Claude: «Publicité personnelle de l'avocat et pouvoir réglementaire du conseil de l'Ordre» (Cass. civ. 1re., 25 mai 1992), La Semaine Juridique, 1993, núm. 45, II, págs. 22.156 y ss.

YESSIOU-FALTSI, P.: «Das Ausgleichsprinzip im griechischen Zwangvollstreckungsrecht im Unterschied zum deutschen Prioritätsprinzip», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, tomo 106, págs. 215 a 232.

ERLEIN, Karl Georg: «Die Ersatzzuständigkeit des Bundesverfassungsrechtlichen Organstreitverfahren», Archiv des öffentlichen Rechts, 1993, núm. 1, págs. 66 y ss

ZUCK, R.: «Fallstricke für Verfassungsbesuchwerdeführer», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 20, pág. 1310.

ZUCK, Rüdiger: «Postulationsfähigkeit und Anwaltszwang», Juristen Zeitung, 1993, núm. 10, págs. 500 y ss.

B) DERECHO PROCESAL CIVIL

1.— *España*

AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, Mariano: «Una actitud crecientemente internacionalista en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1992, vol. VIII, págs. 93 a 116.

ALBIÑANA OLMOS, José Luis: «Las urgencias en salud mental: las autorizaciones judiciales de internamientos», Revista General de Derecho, 1993, septiembre, págs. 8.201 a 8.208.

ALCÁNTARA GONZÁLEZ, José María: «Arbitraje Marítimo. El juicio arbitral marítimo contado por un árbitro», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1993, cuaderno 3, págs. 287 y ss.

ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, Aurelia: «28 de enero de 1994: Competencia de los Tribunales españoles. Atribución de competencia judicial internacional con carácter exclusivo para conocer un proceso sobre nulidad de patente inscrita en España. Determinación del domicilio de las personas jurídicas extranjeras. Determinación del tribunal territorialmente competente en ausencia de domicilio del demandado en España: libre elección del demandado. Determinación de la legislación aplicable: artículo 1.4 C.C. Remisión a la legislación española de patentes en ausencia de Tratado internacional obligatorio para España», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1994, abril/agosto, págs. 415 y ss.

ÁLVAREZ SACRISTÁN, Dr. Isidoro: «Notas sobre la legitimación y responsabilidad procesales de la comunidad de bienes ante los trabajadores a su servicio», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1994, tomo IV, págs.17 a 24.

ÁLVAREZ SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, Pedro: «La reforma del arbitraje en Italia», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 2, págs. 501 a 508.

ÁLVAREZ-LINERA CISNEROS, Félix: «Aún más sobre los procesos en materia de arrendamientos urbanos», La Ley, núm. 3.265, págs. 1 y ss.

AMORES MIGUEL, Miguel y SERRA CALLEJO, Javier: «Arbitraje y Convenio de Bruselas (Sent. March Rich/ Impianti)», Gaceta Jurídica de la C.E., 1992, Boletín 79, págs. 5 a 10.

ARAGONESES MARTÍNEZ, Sara y HINOJOSA SEGOVIA, Rafael: «Reflexiones sobre la reforma procesal civil de 1992», Revista de Derecho Procesal, 1992, núm. 3, págs. 443 a 474.

BADENAS CARPIO, J. M.: «El arbitraje institucional: breve comentario al reglamento de la corte de arbitraje de Valencia», Actualidad Civil, 1993, núm.15.

BADENAS CARPIO, Juan Manuel: «El nuevo Sistema Arbitral de Consumo», Derecho de los Negocios, 1993, núm. 38, págs. 18 y ss.

BADENAS CARPIO, Manuel: «El fundamento constitucional del arbitraje de consumo», La Ley, núm. 3.267, págs. 1 y ss.

BARRERO GONZÁLEZ, E.: «El interdicto de obra nueva contra la administración: estado de la jurisprudencia e incidencia de la Ley 10/1992», Actualidad Civil, 1993, núm. 9.

BELLO JANEIRO, D.: «Responsabilidad con los bienes gananciales ante fianza prestada por uno de los cónyuges», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 7.

BELLO JANEIRO, Domingo: «Cauce procesal para ejercitar el derecho de sustitución del artículo 1373 del Código Civil», La Ley, núm. 3.242, págs. 1 y ss.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo: «24 de noviembre de 1992: Lotería Primitiva: representación aparente; mandato, comisión; condiciones generales de la contratación; litisconsorcio pasivo necesario»,

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 53 y ss.

BERNAL GUTIÉRREZ, Rafael: «Panoramas y perspectivas de la legislación iberoamericana sobre arbitraje comercial», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1993, tomo V, cuaderno 2, págs. 135 y ss.

BOTANA AGRA, M.: «Las deslegitimaciones del Tribunal Supremo sobre la legitimación para el ejercicio de la acción de caducidad del registro de la marca por falta de uso», La Ley, 1994, núm. 3.648, págs. 1 y ss.

BOTANA GARCÍA, G.A.: «Incidencia de los instrumentos de Derecho comunitario en la protección de los consumidores», Actualidad Civil, 1993, núm. 3, págs. III y ss., marginal 53, 93-1.

CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio: «29 de marzo de 1993: Hipoteca mobiliaria. Embargo no anotado anterior a la inscripción de la hipoteca. Tercería de mejor derecho», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 325 y ss.

CALDERÓN CUADRADO, María Pía: «Sobre el régimen cautelar en defensa de la competencia y competencia desleal y su posible contribución a la efectividad de las resoluciones respectivas», Revista de Derecho procesal, 1992, núm. 3, págs. 475 a 504.

CALDERÓN CUADRADO, María Pía: «El juicio de cognición tras la Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal», Revista General de Derecho, 1992, núms. 577-578, págs. 9.925 a 9.950.

CARRERAS MARAÑA, J. Miguel: «La constitución de la tutela y la designación del tutor: su determinación en la propia sentencia de incapacitación», La Ley, 1994, núm. 3.487, págs. 1 a 5.

CARRETERO DOMÍNGUEZ, José: «Algunas puntualizaciones sobre la revisión civil», Revista de Derecho Procesal, 1992, núm. 3, págs. 533 a 540.

CASTELLA ALMIÑANA, José Manuel: «Sucesión procesal del fiador solidario codemandado en la posición del acreedor demandante en virtud del pago efectuado de la deuda avalada», La Ley, 1993, núm. 3.231, págs. 1 a 6.

CASTILLO RODRÍGUEZ, Luz: «Acumulación de Recursos en sede casacional», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 11.

CASTILLO RODRÍGUEZ, Luz: «Acumulación de recursos en sede casacional», Justicia, 1992, núm. I, págs. 113 y ss.

CATALA COMAS, Chantal: «Efectos en el proceso civil posterior de las

resoluciones penales que no contienen un pronunciamiento civil», La Ley, 1993, núm. 3.228, págs. 1 a 9.

CLIMENT DURÁN, Carlos: «Sobre las dilaciones indebidas: el descarte constitucional de una determinada solución judicial [Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 148/94, de 12 de mayo (B.O.E. núm.140)]», Revista General de Derecho, 1994, núms. 598 a 599, págs. 7.783 a 7.804.

CORDERO LOBATO, Encarna: «Embargo de créditos y tercería de mejor derecho fundada en el privilegio refaccionario», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 387 a 396.

CORDERO LOBATO, Encarnación: «16 de Diciembre de 1991: Responsabilidad del arquitecto director por la ruina de la obra debida al incumplimiento de los deberes de vigilancia y control», Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil, enero/marzo 92, págs.151 a 162.

CORDÓN MORENO, Faustino: «Algunas cuestiones sobre el interdicto de retener y recobrar la posesión», Revista General de Derecho, 1993, núm. 591, págs. 11.649 a 11.664.

CHECA MARTÍNEZ, Miguel: «Laudo del Tribunal de Arbitraje de la C.C.I. (Asunto núm. 7153). Contrato de compraventa. Ley aplicable al fondo de la controversia. Convenio de Viena sobre contratos de venta internacional de mercancías. Obligaciones del comprador. Intereses de demora», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1993, vol. VIII, págs. 249 y ss.

CHECA MARTÍNEZ, Miguel: «Laudo parcial del Tribunal de Arbitraje de la C.C.I. (Asunto núm. 6560). Contrato de compraventa. Ley aplicable al fondo de la controversia. Aplicación de la ley del lugar de cumplimiento de las obligaciones esenciales», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1993, vol. VIII, págs. 245 y ss.

CHERIF BASSIOUNI, M.: «Un planteamiento estratégico y comprehensivo de cooperación internacional para la prevención, control y represión de la criminalidad internacional y transnacional, incluyendo la creación de un tribunal internacional», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1992, núm. 2 , págs. 665 a 680.

DÍAZ MÉNDEZ, Nicolás: «La competencia territorial en los juicios en materia competencia desleal», La Ley, núm. 3.275, págs. 1 y ss.

DÍEZ CLAVERO, José: «La Corte de arbitraje de Madrid y su Reglamento», Revista de la Corte española de Arbitraje, 1992, vol. VIII, págs. 19 a 26.

DÍEZ GARCÍA, Helena: «18 de noviembre de 1993: nulidad de préstamo

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

hipotecario por usura. Ejecución hipotecaria por medio de procedimiento judicial sumario. Efectos de la anotación preventiva de demanda practicada después de la nota marginal de expedición de la certificación de cargas. Tercero hipotecario», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1994, enero/marzo, págs. 153 y ss.

ESPIAU ESPIAU, Santiago: «11 de diciembre de 1992: Atribución judicial del uso de la vivienda familiar al cónguye no titular. Oponibilidad», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 93 y ss.

FABREGAT VERA, Francisco Javier: «La improcedencia de la solicitud o práctica de una segunda/tercera subasta en la Ley de Enjuiciamiento Civil», La Ley, núm. 3.295, págs.1 y ss.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: «Algunas notas sobre la protección procesal de la letra de cambio-cambiable en España», Anuario de Derecho Civil, 1992, núm. 2, págs. 485 a 500.

FERNÁNDEZ ARROYO, Diego: «El acta de misión del árbitro: ¿ventaja u obstáculo del procedimiento arbitral?», Revista de la Corte Española de Arbitraje, vol. IX, 1993, págs. 9 a 34.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, María Fernanda: «Concurrencia entre ejecución laboral y ejecuciones concursales en el ordenamiento laboral español. El derecho de ejecución separada del artículo 32.5 E.T.», Relaciones laborales, 1993, núm. 2, págs. 9 y ss.

FERREIRA LEMES, Selma M.: «Anteprojeto de lei sobre Arbitragem. Caminho á modernidade. Anteproyecto de Ley brasileño sobre arbitraje. Una aportación para la modernidad», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1992, tomo IV, cuaderno 3.

FÍNEZ RATÓN, José Manuel: «27 de febrero de 1993: Eficacia del convenio en la quiebra. Cesión de bienes y dación en pago. Subarriendo inconsentido y obras no autorizadas en el local de negocio. Resolución del arrendamiento. Litisconsorcio pasivo necesario. Aportación de inmueble en pago de suscripción de acciones. Legitimación activa», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 237 y ss.

FRAGUAS GADEA, Lourdes: «El arbitraje de consumo», La Ley, 1994, núm. 3.649, págs. 1 y ss.

GARBERÍ LLOBREGAT, José: «24 de Febrero de 1992: Nulidad de actuaciones en el proceso civil. Interpretaciones superada y actual del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil, enero/marzo 92, págs. 259 a 270.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

GARCÍA IGLESIAS, Demetrio: «El contrato de obra: concepto y contenido. Los riesgos y la responsabilidad según la doctrina del Tribunal Supremo», La Ley, 1994, núm. 3.422, págs. 1 y ss.

GARCÍA MATEO, Ernesto: «Asistencia letrada en los juicios verbales por accidentes de circulación», Poder Judicial, 1992, núm. 27.

GARCÍA PÉREZ, Juan Jacinto: «Problemas prácticos derivados de la ejecución provisional de autos y sentencias objeto de recurso de apelación (artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)», Revista General del Derecho, 1993, núms. 589-590, págs. 9.663 y ss.

GARCÍA RUBIO, María Paz: «El arbitraje como mecanismo de solución de controversias en materia de consumo», Revista de la Corte Española de Arbitraje, vol. IX, 1993, págs. 79 a 106.

GONZÁLEZ PASTOR, C. P.: «El llamado recurso de nulidad», Actualidad Civil, 1993, núm. 21.

GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, Nicolás: «Los fines de la casación civil», Jueces para la Democracia, 1993, núm. 19.

GOÑI, José Luis: «La ejecución del laudo arbitral marítimo», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1993, cuaderno 3, págs. 297 y ss.

GORDILLO CAÑAS, Antonio: «8 de marzo de 1993: Protección registral del tercero adquirente de buena fe: sus requisitos según el artículo 34 L.H.; validez del acto adquisitivo; relación entre los artículos 33 y 34 L.H. Doble venta y venta de cosa ajena. Nulidad de actuaciones procesales estimada en posterior proceso declarativo de menor cuantía. Error material del juzgador y casación», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 263 y ss.

GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente: «27 de noviembre de 1992: Acción personal derivada de contrato de compraventa: litisconsorcio pasivo necesario; ausencia de demanda a la esposa. Quebrantamiento de normas sobre garantías procesales: emplazamiento para contestar a la demanda. Inaplicación de la facultad judicial para moderar la pena», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 65 y ss.

GUILLÉN SORIA, José Miguel: «La admisión de la demanda en los juicios ejecutivos cambiarios», La Ley, 1994, núm. 3.651, págs. 1.

HERRERO GARCÍA, María José: «22 de diciembre de 1992: Divorcio: efectos; vivienda familiar perteneciente en copropiedad a ambos cónyuges; adjudicación de su uso en sentencia de divorcio a la esposa. Comunidad de bienes: acción de división; procedencia: mantenimien-

to del derecho dimanante de la sentencia de divorcio», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 109 y ss.

HERRERO PEREZAGUA, Juan F.: «La declinatoria y la excepción 1.ª del artículo 533 de la L.E.C. Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1992», Revista General del Derecho, 1993, núms. 586-587, págs. 7.271 y ss.

JIMÉNEZ DE LLANO Y ZATO, María Asunción: «Algunas consideraciones sobre la futura Ley de Arrendamientos Urbanos», La Ley, núm. 3.325, págs. 1 y ss.

LORCA NAVARRETE, Antonio M.ª: «La sanción casacional de la costumbre y los principios generales del Derecho Foral Vasco», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1994, tomo VI, págs. 25 a 28.

LORENZO JIMÉNEZ, José Vicente: «Los interdictos contra la Administración: peculiaridades procesales», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 1, págs. 125 a 166.

LLUCH CORELL, Francisco Javier: «Incidencia del derecho de ejecución separada de los créditos salariales en los procedimientos concursales. Una aproximación al artículo 3.25 del Estatuto de los Trabajadores», Tribuna Social, 1993, núm. 25, págs. 12 y ss.

MANTILLA SERRANO, Fernando: «La selección del árbitro en el Arbitraje Internacional», Revista de la Corte Española de Arbitraje, vol. IX, 1993, págs. 35 a 46.

MANTILLA-SERRANO, Fernando: «La corte Internacional de Arbitraje de la CCI», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1992, tomo IV, cuaderno 3.

MARINO, Belén de: «Problemas procesales de la fijación de alimentos para los hijos emancipados», La Ley, 1993, núm. 32.

MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: «10 de Enero de 1992: Tercería de mejor derecho: conflicto entre acreedor hipotecario y acreedor embargante sobre las pertenencias de la finca hipotecada. Congruencia. Extensión objetiva de la hipoteca», Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil, 1992, enero/marzo, págs. 203 a 216.

MARTÍN SANTISTEBAN, Sonia: «Presupuestos y requisitos en la aplicación de la acción rescisoria por fraude de acreedores: su evolución en la doctrina jurisprudencial reciente del Tribunal Supremo (Comentario a las Sentencias de 6 de abril de 1992 y 28 de octubre de 1993)», Revista General del Derecho, 1994, núm. 600, págs. 9.143 y ss.

MARTÍNEZ DE AGUIRRE, Carlos: «La protección jurídico-civil de la persona por razón de la menor edad (una aproximación teleológica a las instituciones de asistencia y protección de menores en nuestro Derecho civil)», Anuario de Derecho Civil, 1992, núm. 4, págs. 1.391 a 1.498.

MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO, Luis: «19 de octubre de 1992. Tercería de dominio: momento de la adquisición de la propiedad por tercerista; tradición y aprobación judicial del convenio de cesión de bienes en suspensión de pagos; «datio pro soluto y datio pro solvendo»», Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil, 1993, enero/marzo, págs. 19 y ss.

MEANA GREEN, Fernando: «Particularidades que el Convenio Arbitral presenta en el Arbitraje Marítimo», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1993, cuaderno 3, págs. 277 y ss.

MEDINA FERNÁNDEZ-ACEYTUNO, Víctor: «El recurso de reposición en el ámbito civil. Sus requisitos a la luz de la Constitución», Revista General del Derecho, 1993, núms. 589-590, págs. 9.685 y ss.

MEDINA FERNÁNDEZ-ACEYTUNO, Víctor: «La presentación de la solicitud de suspensión de pagos en grupos de empresas», La Ley, 1994, núm. 3.531, págs. 1 y ss.

MENÉNDEZ HERNÁNDEZ, José: «El recargo de apremio», La Ley, 1994, núm. 3.407, págs. 1 y ss.

MERCADAL VIDAL, Francisco: «30 de diciembre de 1993: Falta de jurisdicción de los Juzgados y Tribunales del orden civil para declarar la existencia de prácticas restrictivas de la competencia empresarial. Necesidad de una resolución administrativa firme, declarativa de una práctica restrictiva de la competencia, para que los Juzgados y Tribunales del orden civil se pronuncien sobre la indemnización de los daños y perjuicios causados por dicha práctica. Derecho comunitario: efecto directo, interpretación de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades. Interpretación de la Constitución de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1994, enero/marzo, págs. 293 y ss.

MERINO MERCHÁN, José Fernando: «El arbitraje como solución de conflictos entre deportistas profesionales y sus clubes y los de éstos entre sí», La Ley, 1994, núm. 3.636, págs. 1 y ss.

MEZQUITA GARCÍA GRANERO, Emilio: «La realización de hipotecas mediante subasta notarial. (Comentario al Real Decreto 290/1992 de

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

modificación del Reglamento Hipotecario)», Revista de Derecho Privado, 1993, febrero, págs. 99 a 130.

MIGUEL ASENSIO, Pedro Alberto de: «Arbitraje y contratos internacionales sobre propiedad industrial en el Derecho Español», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1992, vol. VIII, págs. 27 a 48.

MOLINO Y NÚÑEZ, María del Carmen del: «La ejecución de sentencias dictadas por los Tribunales eclesiásticos en las causas matrimoniales», Revista de Derecho Privado, 1993, septiembre, págs. 810 y ss.

MONGE GIL, Ángel Luis: «22 de diciembre de 1992: Letra de cambio; contraro de descuento; abono de letras descontadas en cuenta conjunta. No litisconsorcio; artículo 1170.2 C.C.; prescripción de acción cambiaria», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 123 y ss.

MUÑOZ SABATÉ, Lluís: «El embargo y los terceros. Conductas de colaboración y de frustración», Revista Jurídica de Catalunya, 1993, núm. 1, págs. 139 a 150.

MUÑOZ SABATÉ, Lluís: «Reflexiones sobre la técnica legislativa española. A propósito del juicio verbal y una sentencia de la Audiencia de Girona», Revista Jurídica de Cataluya, 1994, núm. 4, págs. 1.071 a 1.076.

MUÑOZ SABATÉ, Lluís: «Sobre la brevedad e indefensión del plazo para conclusiones en el mejor proveer», Revista Jurídica de Cataluña, 1993, núm. 4, págs.1.133 a 1.119.

NAVARRO LORENTE, Lorenzo: «El sistema arbitral de consumo», Revista de la Corte Española de Arbitraje, vol. IX, 1993, págs. 47 a 78.

NEILA NEILA, María: «De la suspensión de acuerdos y anotaciones preventiva de la demanda en la impugnación de acuerdos de las sociedades mercantiles», Revista de Derecho Privado, 1994, septiembre, págs. 755 a 761.

NORBERG, Charles Robert: «La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial. The Inter-American Commercial Arbitration Commission», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1993, tomo V, cuaderno 2, págs. 117 y ss.

NUÑEZ ROJAS, T.: «Nueva referencia a la propiedad intelectual», Actualidad Civil, 1992, núm. 18.

OROZCO PARDO, G.: «Acerca de la protección de las ideas por el Derecho de Autor a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Febrero de 1992», Actualidad Civil, 1993, núm. 12.

ORTEGA LLORCA, Vicente: «Los procesos de crisis matrimonial en la

doctrina del Tribunal Constitucional y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo», Revista General de Derecho, 1993, núm. 591, págs. 11.255 a 11.292 .

ORTIZ NAVACERRADA, S.: «Jurisprudencia procesal civil del Tribunal Supremo», Actualidad Civil, 1992, núm. 47, págs. 3.421.

PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel: «Límites de la responsabilidad penal individual en supuestos de comercialización de productos defectuosos: Algunas observaciones acerca del «caso de la colza»», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 421 a 438.

PERAL RODRÍGUEZ, Fernando: ««La restitutio in integrum». El resarcimiento de los daños como deuda de valor», Justicia, 1992, núm. I, págs. 103 y ss.

PÉREZ DE GREGORIO, José J.: «La reponsabilidad civil por daños al medio ambiente», La Ley, 1993, núm. 3.400, págs. 1 a 2.

PÉREZ-CRUZ MARTÍN, Agustín Jesús: «Los procedimientos arrendaticios en el Proyecto de Ley de Arrendamientos Urbanos», La Ley, 1993, núm. 3.365, págs. 1 y ss.

QUESADA GONZÁLEZ, Mª. C.: «Las pruebas biológicas a propósito del Auto del Tribunal Constitucional 103/1990, de 9 de marzo», Revista Jurídica de Catalunya, 1993, núm. 1, págs. 107 a 122.

REGLERO CAMPOS, L. Fernando: «8 de Febrero de 1992: Responsabilidad civil extra-contractual. Accidente de circulación. Fuerza mayor extraña a la circulación. Prescripción», Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil, 1992, enero/marzo, págs. 241 a 258.

RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco: «3 de Diciembre de 1991: Filiación extramatrimonial. Acción de reclamación de filiación. Principio de prueba a presentar con la demanda. La negativa a la práctica de la prueba biológica», Cuadernos Cívitas de Jurisprudencia Civil, 1992, enero/marzo, págs. 77 a 95.

RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco: «Una nueva doctrina sobre la obligación de sometimiento a la prueba biológica en los procesos de filiación», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 349 a 386.

ROBLEDO VILLAR, Antonio: «Nuevo acto de remate en la Ley de Enjuiciamiento Civil y fe pública judicial. Notas sobre una reforma», La Ley, 1993, núm. 3.345, págs. 1 a 6.

RODRÍGUEZ ADRADOS, Antonio: «La notificación del artículo 1435 de la Ley de Enjuiciamiento Civil realizadas por Corredor de Comercio», La Ley, 1993, núm. 3.392, págs. 1 a 3.

RODRÍGUEZ GAYAN, Eloy Miguel: «Excepciones a la aplicación de la

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

perpetuatio iurisdictionis como criterio determinante de la competencia judicial internacional», Revista de la Corte Española de Arbitraje, vol. IX, 1993, págs. 107 a 128.

ROMEO CASABONA, Carlos María: «Responsabilidad penal y responsabilidad civil de los profesionales. Presente y futuro de los conceptos de negligencia y riesgo», La Ley, 1993, núm. 3.380, págs. 1 a 7.

RUIZ DE LA CUESTA CASCAJARES, R.: «La responsabildad civil derivada de accidentes de trabajo, compatibilidad en las reclamaciones, en el orden social y en el civil y penal», Actualidad Civil, 1993, núm. 20.

SALAS CARCELLER, Antonio: «La postulación procesal en el llamado juicio verbal civil de tráfico», Poder Judicial,1993, núm. 32.

SALINAS VERDEGUER, E.: «Comentario a la reforma del proceso civil por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal», Revista Jurídica de Castilla-La Mancha, 1992, núm.15, págs. 7 y ss.

SÁNCHEZ-PARODI PASCUA, José Luis: «Consideraciones en torno a la responsabilidad civil de los liquidadores de la Sociedad Anónima», Poder Judicial, 1993, núm. 30.

SEIJAS QUINTANA, J. A.: «Responsabilidad civil de las compañías de seguros», Actualidad Civil, 1993, núm. 6, págs. VI y ss., marginal 107, 93-1.

SERRERA CONTRERAS, Pedro Luis: «La liquidación de cargas en el apremio de bienes inmuebles (una grave deficiencia de la última reforma procesal)», Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, 1992, núm. 613, págs. 2.575 a 2.584.

SOLÉ RIERA, Jaume: «Normativa aplicable para el deshaucio por expiración del término en los arrendamientos urbanos (RDL 2/85) y apreciación «ex officio» de la excepción de inadecuación de procedimiento», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 647 y ss.

SOTO NIETO, Francisco: «El seguro de responsabilidad civil y la jurisprudencia del Tribunal Supremo», La Ley, 2 de febrero de 1993, núm. 3.188, págs. 1 y ss.

SOTOMAYOR ANDUIZA, Eduardo: «El Consorcio de Compensación de Seguros como asegurador y responsable civil directo en los accidentes del automóvil», Revista de Derecho de la Circulación, 1992, núm. 6, págs. 299 a 304.

TÉLLEZ LAPEIRA, Antonio: «La cuarta subasta en el procedimiento de apremio de la Ley de Enjuiciamiento Civil», La Ley, 1994, núm. 3.450, págs. 1a 5.

VALLÉS BAREA, José R. y MARTÍNEZ CARRERAS, Luis: «A vueltas con la ejecución provicional (artículo 385 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)», Revista General de Derecho, 1992, núms. 577-578, págs. 9.549 a 9.558.

VERA JURADO, D. J.: «La reclamación administrativa previa al ejercicio de las acciones civiles y laborales», Revista de Administración Pública, núm. 134, 1994, págs. 253 a 264.

VILATA MENADAS, Salvador: «Las costas en los juicios verbales de tráfico», Revista General de Derecho, 1994, junio, págs. 6.551 a 6.562.

2.— *Extranjero*

ACHARD, R.: «Arbitrage international: en cas d'insuffisance des clauses du contrat d'affrètement, les arbitres ont le pouvoir et l'obligation de rechercher la commune intention des parties. Ils peuvent y procéder d'office sans violer le principe de la contradiction [Cour d'Appel de Paris (1ère Ch.), 28 mai 1993]», Le Droit maritime français, 1993, núm. 531, págs. 572 y ss.

ADAMI, G.: «Sull'intervento del Pubblico Ministero nella fase presidenziale del procedimento di separazione dei coniugi», Il Diritto di Famiglia e delle Persone, 1994, núm. 1, págs. 359 y ss.

ALBERTI, Monica: «La competenza per territorio nelle controversie ex art. 409, n. 3, c. p. c.», Rivista trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1993, núm. 4, págs. 1.253 a 1.257.

ALMER, Nicolas C.: «The Gulf War Clains Institution», Journal of International Arbitra-tion, 1993, núm. 1, págs. 85 a 94.

ALVARO, Simone: «Se il decreto con cui il Tribunale ordina l'ispezione giudiziale dell'amministrazione di una società per azioni ex art. 2409 c.c. sia immediatamente esecutivo», Giurisprudenza Commercial, 1994, núm. 21.1, págs. 93 a 104.

AMMAR, Daniel: «Preuve et vraisemblance. Contribution à l'étude de la preuve technologique», Revue Trimestrielle de Droit Civil, 1993, núm. 3, págs. 499 y ss.

ANCEL, Jean-François: «Le Juge français: l'assistance à l'arbitrage et le contrôle de la sentence», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 963 a 968.

ARNALDEZ, Jean-Jacques: «Réflexions sur l'autonomie et le caractère international du Règlement d'arbitrage de lea CCI», Journal du Droit International, 1993, núm. 4, págs. 857 a 872.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

AUGENBLICK, Mark y RIDWAY, Delissa A.: «Dispute Resolution in World Financial Institutions», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 1, págs. 73 a 85.

BALZER, Ch.: «Die Darlegung der prozeßerführungsbefugnis und anderer anspruchs-bezogener Sachurteilsvoraussetzungen im Zivilprozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 43, págs. 2.721 a 2.726.

BALL, Marklam: «Just Do It –Drafting the Arbitration Clause in an International Agreement», Journal of International Arbitration, 1993 , núm. 4, págs. 29 a 45.

BARSOTI, Vittoria y SIMONI, Alessandro: «L'acceso alle corti supreme: la peculiare situazione danese e le prospettive per la sua riforma», Rivista di Diritto Civile, 1993, fasc. 4, págs. 427 y ss.

BEHR, J.: «Effektive Sachpfändung durch den Gerichtsvollzieher», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 43, págs. 2.738 a 2.741.

BEN ABDERRAHMANE, Dahmane: «Algérie: Nouveau droit de l'arbitrage international», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 1.007 a 1.028.

BERGER, Klaus Peter: «The International Arbitrators' Application of Precedents», Journal of International Arbitration, 1992, núm. 4, págs. 5 a 22.

BERIZONCE, Roberto O.: «L'udienza preliminare nel codice processuale civile modello per l'Iberoamerica», Rivista di Diritto Processuale, 1992, núm. 3, págs. 821 a 839.

BERSANI, Matthew D.: «The Enforcement of Arbitration Awards in China», Journal of International Arbitration, 1993, junio, vol.10, núm. 2, págs. 47 y ss.

BINDOKAT, H.: «Vollstrckungsschutz gegen wegen Krankheit und Alters Sittenwidrige Zwangsräumung», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 45, págs. 2.872 a 2.873.

BÖCKTIEGEL, Karl-Heinz: «The Effectiveness of Inter-State Arbitration in Political Turmoil», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 1, págs. 43 a 50.

BÖHM, A.: «Aus der neueren Rechtsprechung zum Jungendstrafrecht», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 11, págs. 527 y ss.

BONASSIES, P.: «Créance maritime. Fonds de limitation. Décision passée en force de chose jugée ayant refusé le droit à limitation. Condamnation non exécutée. Possibilité de constituer le fonds (non) [Cour d'Appel de Caen (7e Ch.), 5 novembre 1992]», Le Droit Maritme Français, 1993, núm. 531 , págs. 566 y ss.

BONGIORNO, Girolamo: «Il regime transitorio: un momento critico della riforma del codice di procedura civile», Rivista Trimentrale di Diritto e Procedura Civile, 1992, núm. 4, págs. 1.191 a 1.210.

BONNARD, Jérôme: «La responsabilité civile des colonies de vacances: association municipale et obligation contractuelle de sécurité de moyen (Note sous Civ. 1re., 10 févr. 1993)», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 43, págs. 605 y ss.

BONSIGNORI, Angelo: «Procedimento arbitrale e fallimento», Il Diritto fallimentare e delle società commerciali, 1993, fasc. 3, págs. 601 y ss.

BORRÉ, Giuseppe: «La giustizia civile: riforme mancate e tutela dei diritti», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 811 a 827.

BROGGINI, Gerardo: «L'equità nell'arbitrato commerciale internazionale», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 4, págs. 1.125 y ss.

CADIET, Loïc: «Chronique d'actualité: Droit judiciaire privé», La Semaine Juridique, 1993, núm. 49, I, págs. 3.723 y ss.

CAMPANA, M.J.; CHAPUT, Y.; DAVID, A.; GRELON, B.; HAEHL, J. Ph.; MARTIN-SERF, A; MERLE, Ph. y PAISANT, G.: «Prévention – Règlement amiable – Redressement et liquidation judiciares», Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique, 1992, núm. 4, págs. 863 y ss.

CARPI, Federico: «La miniriforma dell'esecuzione forzata», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1992, núm. 4, págs. 1.173 a 1.190.

CARPI, Federico: «Riflessioni sull'armonizzazione del diritto processuale civile in Europa in relazione alla convenzione di Bruxelles del 1968», Rivista trimestrale di Diritto e Procedura civile, 1993, núm. 4, págs. 1.037 a 1.052.

CIPRIANI, Franco: «Autoritarismo e garantismo nel processo civile (a proposito dell'art. 187.3.º comma, c.p.c.)», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 1, págs. 24 y ss.

COMOGLIO, Luigi Paolo: «Principi costituzionali e processo di esecuzione», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 2, págs. 450 y ss.

CONTE, Philippe: «La preuve à apporter par le conducteur pour s'exonérer de son obligation d'indemnisation (Cass. civ. 2.ª, 16 oct. 1991)», La Semaine Juridique, 1992, núm. 45, II, págs. 21.934.

COSTA, Concetto: «Il credito fondiario nelle procedure esecutive e nelle procedure concorsuali alla luce del nuovo testo unico delle leggi in

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

materia bancaria e creditizia», Il Diritto fallimentare e delle società commerciali, 1994, fasc. 4, págs. 562 y ss.

CROZE, Hervé: «Le décret du 31 juillet 1992 instituant de nouvelles règles relatives aux procédures civiles d'exécution– Guide de lecture», La Semaine Juridique, 1992, núms. 51-52, I, págs. 3.635 y ss.

CUARNERI, Attilio: «L'azione di nullitá (inflessioni sistematiche e comparatistiche)», Rivista di Diritto Civile, 1993, fasc. 1.º, págs. 41 y ss.

CHARLONI, Sergio: «Nuovi modelli processuali», Rivista di Diritto Civile, 1993, fasc. 2, págs. 269 y ss.

DAVIS, Benjamin; GLAIN, Odette Lagacé y VOLKOVITSCH, Michael: «When Doctrines Meet-Fast-Track Arbitration and the ICC Experince», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 4, págs. 69 a 112.

DENTI, Vittorio: «Armonizzazione e diritto alla prova», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 3 , págs. 673 a 680.

DERAIN, Yves: «Le choix du lieu de l'arbitrage», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 945 a 952.

DERAINS, Yves: «Les tendances de la jurisprudence arbitrale international», Journal du Droit International, 1993, núm. 4, págs. 829 a 856.

DEUBNER, K.: «Aktuelles Zivilprozeßrecht», Juristische Schulung, 1993, diciembre, vol. 13, págs. 1.045 y ss.

DERRIDA, Fernand: «Redressement et liquidation judiciaires: résurrection de la masse des créanciers? (Note sous Com. 16 mars 1993)», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm.43, págs. 612 y ss.

DI GRAVIO, Dario: «L'arbitrato nel «nuovo» codice di procedura civile», Il Diritto fallimentare e delle società commerciali, 1993, fasc. 4, págs. 533 y ss.

DI GRAVIO, Dario: «La posizione del curatore nel giudizio di impugnazione dei crediti ammessi (art. 100 legge fallim.)», Il Diritto fallimentare e delle società commerciali, 1993, fasc. 4, págs. 877 y ss.

DIDONE, Antonio: «La nuova disciplina dei provvedimenti cautelari ed il sequestro di cui all'art. 146 comma 3 l.fall. (nota a Trib. Verbania 9 febbraio 1994)», Giurisprudenza di Merito, 1994, facs. 4-5, I, págs. 627 y ss.

DOGLIOTTI, M.; GUIDI, D. y BORTOLOTTI, G.: «Ruolo degli operatori sociali con particolare riferimento ai rapporti fra autoritá giudiziarie ed enti locali», Giustizia e Costituzione, 1992, págs. 55 a 62.

DUBARRY, J. Cl. y LOQUIN, E.: «Tribunaux de commerce et arbitrage», Revue Trimestrielle de Droit Commercial et de Droit Économique, 1994, núm. 3, págs. 477 a 486.

EBENROTH, Casten T. y DILTON, Thomas J. Jr.: «Arbitration Clauses in International Financial Agreements – Circumventing the Act of State Doctrine», Journal of International Arbitration, 1993, junio, vol. 10, núm. 2, págs. 5 y ss.

EL-AHDAB, Abdul Hamid: «The Qatari Arbitration Act – A Study», Journal of International Arbitration, 1993, junio, vol.10, núm. 2, págs. 143 y ss.

FABIANI, Massimo; GILARDI, Gianfranco y SINISCALCHI, Ezio: «Quale futuro per la giustizia civile?», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 619 y ss.

FANTOVA, Anne Laure; AZAN, Daniel y GIDE Loyrette Nouel: «Rèpublique Tchèque: Arbitrage», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 1.091 a 1.098.

FASCHING, Hans W.: «Österreich und das "Europäische Zivilprozeßrecht"», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1992, núm. 4, págs. 457 a 468.

FAZZALARI, Domenico y CALISSE, Roberto: «L'art. 98 d.p.r. n. 602 del 1973 e la responsabilità solidale degli organi delle procedure concorsuali», Il Diritto fallimentare e delle società commerciali, 1993, fasc. 4, págs. 509 y ss.

FOERSTE, U.: «Lukën der Rechtskraft zivilgerichtlicher Entscheidungen über Aufrech-nung», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 18, págs. 1.183 y ss.

FORESCU, Grigore: «The Evolution of Commercial Arbitration in Romania», Journal of International Arbitration,1993, núm.1, págs. 95 a 104.

FRICKE, M.: «Neues vom Vermögensgerichtsstand?», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 48, págs. 3.066 a 3.068.

G. T.: «La legge di riforma dell'arbitrato», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 1, págs. 241 y ss.

G. T.: «Sulla riforma del processo civile e l'istituzione del giudice di pace», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 1, págs. 238 y ss.

GAUDEMET-TALLON, Hélène: «Les régimes relatifs au refus d'exercer la compétence juridictionnelle en matière civile et commerciale», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 2, págs. 423 y ss.

GILARDI, Gianfranco: «Ancora un rinvio per la giustizia civile», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 615 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

GILARDI, Gianfranco: «Udienza di trattazione e preclusione nel nuovo processo civile», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 630 y ss.

GIVERDON, Claude: «Le point sur l'article 915 du Nouveau Code de procédure civile impartissant à l'appelant un délai de quatre mois pour déposer ses conclusions», La Semaine Juridique, 1992, núm. 49, I, págs. 3.630 y ss.

GNAMM, P.: «Zusammentreffen von Sicherungsübereignung und Vermieterpfandrecht», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 44, págs. 2.806 a 2.807.

GRAZIOSI, Andrea: «Note sul diritto del minore ad essere ascoltato nel processo», Revista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1992, núm. 4, págs. 1.281 a 1.306.

GRUA, François: «La responsabilité civile de celui qui fournit le moyen de causer un dommage», Revue Trimestrielle de Droit Civil, 1994, núm. 1, págs. 1 a 10.

HANNOUN, Charley: «La neutralisation de la puissance économique par le juge de cassation (à propos des clauses de restitution en nature des cuves de carburant), (Note sous Com. 26 mai 1992 et 18 févr. 1992)», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 5, págs. 57 y ss.

HARTKAMP, Arthur: «Judicial Discretion Under the New Civil Code of the Netherlands», The American Journal of Comparative Law, 1992, núm. 3, vol. XL, págs. 551 y ss.

HERVÁTH, Éva: «Arbitration in Hungary –The Problematics of the Moscow Convention», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 1, págs. 17 a 24.

HOEREN, Th.: «Das neue Verfahren für die Schlichtung von Kundenbeschwerden im deutschen Bankgewerbe», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 43, págs. 2.727 a 2.731.

HORLICK, Gary N. and LEBUSK, F. Amanda: «Dispute Resolution under NAFTA-Building on the U.S. –Canada FTA, GATT and ICSID», Journal of International Arbitration, 1993, págs. 51 a 72.

HORN, Norbert: «Die Rolle des Zivilrechts im Prozeß der Wiedervereinigung Deutschlands», Archiv für die civilistische Praxis, 1994, núm.2/3, págs. 177 y ss.

HOUTTE, P. Van: «Le juge et l'arbitre. Le róle du juge pendant la procédure arbitrale», Revue de Droit Internationale et de Droit Comparé, 1993, núm. 1, págs. 28 y ss.

HUET, Jérôme: «Pour le contrôle des clauses abusives par le juge judiciaire», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 44, págs. 331 y ss.

JARROSSON, Charles: «Les arbitres: la procédure arbitrale», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 953 a 958.

KIRCHURR, Jörg y MURRIOT, Arthur: «International Arbitration in the Aftermath of Socialism-The Example of the Berlin Court of Arbitration», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 1, págs. 5 a 16.

KNOPS, K. O.: «Der familienrechtliche Prozeßkostenvorschuß», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 19, págs. 1.237 a 1.243.

KRAPP, Th.: «Modelle zur alternativen Konfliktlösung an amerikanischen Zivilgerichten», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 3, págs. 115 y ss.

LANFRANCHI, Lucio: «Fallimento e giudizi pendenti», Il Diritto fallimentare e delle società commerciali, 1993, fasc. 4, págs. 478 y ss.

LAYTON, Robert: «Changing Attitudes Toward Dispute Resolution in Latin America», Journal of International Arbitration, 1993, junio, vol. 10, núm. 2, págs. 123 y ss.

LÉONNET, Jean: «Réflexions sur le droit de la preuve en matière de concurrence et de réglementation économique (À propos d'un arrêt de la chambre commerciale du 26 de octobre 1993)», La Semaine Juridique, 1993, núm. 49, I, págs. 3.722 y ss.

LEVAL, G. de: «Le juge el l'arbitre. Les mesures provisoires», Revue de Droit International et de Droit Comparé, 1993, núm. 1, págs. 7 y ss.

LEVEL, Patrice: «Les centres d'arbitrage et l'arbitrage institutionel», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 979 a 994.

LIEVENS, J.: «Le juge et l'arbitre. Le contrôle de la sentence par le juge», Revue de Droit International et de Droit Comparé, 1993, núm. 1, págs. 47 y ss.

LORITZ, Karl Georg: «Rechtsnachfolge und Umschreibung der Vollstreckungsklausel in den Verfahren des enstweiligen Rechtsschutzes», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, núm. 1, págs. 3 y ss.

LUCAS DE LEYSSAC, Claude y GAVALDA, Christian: «Conditions de la prorrogation de la mission des arbitres (Cass. civ. 2e., 13 jav. 1993)», La Semaine Juridique, 1993, núm. 49, II, págs. 22.179 y ss.

LUCCIOLI, Gabriella: «Le finalit'a del questionario», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 872 a 876.

LUISO, Francesco P.: «La riforma del Codice di procedura civile (aspetti di interesse agrario)», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 2, págs. 395 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

MASSIP, Jacques: «Le privilège de jurisdiction de l'article 14 du code civil peut être invoqué par le demandeur français après désistement de l'instance introduite à l'étranger (Note sous Civ. 1re, 27 jav. 1993)», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 42, págs. 602 y ss.

MEBROUKINE, Ali: «Le nouveau droit de làrbitrage international en Algérie», Journal du Droit International , 1993, núm. 4 , págs. 873 a 910.

MONTESANO, Luigi: «Sugli effetti del nuovo lodo arbitrale e sulle funzioni della sua «omologazione»», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 3 , págs. 821 a 826.

MOREAU, Bertrand: «L'arbitrage ad hoc», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 969 a 978.

MURONE, M.: «Ancora in tema di legittimità costituzionale dell'appello incidentale, I, 222», La Giustizia Penale, 1994, fasc. VII.

MUSIELACK, H.: «Die Aufrechnung des Beklagten im Zivilprozeß», Juristische Schulung, 1994, vol. 10, págs. 817 y ss.

MUSTILL, Michael: «Comments on Fast-Track Arbitration», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 4, págs. 121 a 126.

NIERWETBERG, R.: «Die Anhängigkeit im Mahnverfahren –maßgeblicher Zeitpunkt i.S. der Überleitungsregelung des § 14 II RPflEntlG», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 50, págs. 3.245 y ss.

NORMAND, Jacques: «Organisation judiciare et juridiction», Revue Trimestrielle de Droit Civil, 1993, núm. 4, págs. 874 a 883.

O'CONNOR, John G.: «Maritime Arbitration without Consent — Vouching, Consolidation and Self-Execution: Will the New York Practice Migrate to Canada?», Journal of International Arbitration, 1993, junio, vol. 10, núm. 2, págs. 161 y ss.

OPPETIT, Bruno: «Philosophie de l'arbitrage commercial internationale», Journal du Droit International, 1993, núm. 4 , págs. 811 a 828.

OYAMA, Kuniko: «Recent Developments in Japanese Arbitration Law — An Introduction to the Draft Arbitration Law of Japan», Journal of International Arbitration, 1993, junio, vol. 10, núm. 2, págs. 55 y ss.

PAISANT, Gilles: «L'article 1231 du code civil et les conditions de la révision judiciaire de la clause pénale pour exécution partielle (Note sous Com. 19 nov. 1991)», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 5, págs. 56 y ss.

PAJARDI, Piero: «Il fondamenti ideologici della costituzione degli organi dei processi esecutivi concorsuali», Il Diritto fallimentare e delle società commerciali, 1993, fasc. 3, págs. 403 y ss.

PANZANI, Luciano: «La riforma del processo civile e il dirrito transitorio», Questione Giustizia, 1993, núm. 3, págs. 645 y ss.

PATERSON, Robert K.: «Implementing the Uncitral Model Law — The Canadian Experience», Journal of International Arbitration, 1993, junio, vol. 10, núm. 2, págs. 29 y ss.

PATRONE, Ignazio: «La rappresentanza legale nel minore nel processo civile», Questione Giustizia, 1993, núm. 1, págs. 48 y ss.

PAULSSON, Jan: «L'adaptabilité de la practique de l'arbitrage aux usages internationaux», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 995 a 1006.

PEKCANITEZ, Hakan: «Die Interventionsarten im türkischen Zivilprozeßrecht», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1992, núm. 4, págs. 469 a 486.

PERATORE, Pierre: «The GATT Dispute Settlement Mechanism-Its Present Situation and its Prospects», Journal of International Arbitration,1993, núm. 1, págs. 27 a 42.

PERROT, Roger: «Procedure, jugements et voices de recours», Revue Trimestrielle de Droit Civil , 1993, núm. 4, págs. 884 a 896.

PICARDI, Nicola: «Riforme, controriforme e miniriforme del processo civile», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 4, págs. 1.215 y ss.

PISANI, Andrea Proto: «Appunti sul litisconsorzio necessario e sugli interventi», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 2, págs. 352 y ss.

PLANT, David W.: «Binding Arbitration of U.S. Patents», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 3, págs. 79 y ss.

POUSSON-PETIT, Jacqueline: «Le juge et les droits aux relations personnelles des parents séparés de leurs enfants en France et en Europe», Revue Internationale de Droit Comparé, 1992, núm. 4, págs. 795 a 848.

PRÜTTING, Hans: «Datenschutz und Zivilverfahrensrecht in Deutschland», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, núm. 106, vol. 4, págs. 427 y ss.

RASELLI, Niccolò: «Amts– und Rechtshilfe durch Informationsaustausch zwischen schweizerischen Straf– und Steuerbehörden», Schweizirsche Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 1, págs. 26 a 55.

RECHBERGER, Walter H.; y OBERHAMMER, Paul: «Das Recht auf Mitwirkung im österreichischen Zivilverfahren im Lichte von art. 6 E.M.R.K.», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, vol. 3, págs. 347 y ss.

RICCI, Edoardo F.: «L'«efficacia vincolante» del lodo arbitrale dopo la

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

legge n. 25 del 1994», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 3 , págs. 809 a 820.

RICCI, Gian Franco: «Aspetti processuali della documentazione informatica», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 3 , págs. 863 a 888.

ROVELLI, Luigi: «Arbitrato e figure affini (sulla natura dell'arbitrato irrituale)», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 1, págs. 220 y ss.

RUPP, H. H.: «Zur Aufrechnung mit rechtswegfremden Forderungen im Prozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 51, págs. 3.274 y ss.

RUSQUEC, E. du: «Les pouvoirs du juge de la saisie immobilière (Bordeaux, 1.ª ch. B 19 déc. 1991)», La Semaine Juridique, 1992, núm. 45, II, págs. 21.936.

RUSQUEC, E. du: «Refus d'accorder l'autorité de la chose jugée aux motifs décisoires d'un jugement (Cass. civi. 2e., 17 mai 1993)», La Semaine Juridique, 1993, núms. 46 y 47, II, págs. 22.162 y ss.

SAMTIGHAUSEN H. C.: «Zum Nachbaranspruch auf behördliches Einschreiten», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 25, págs. 1625 y ss.

SATTA, Salvatore: «La doctrina del diritto processuale civile (con nota di Franco Cipriani)», Rivista di Diritto Processuale, 1992, núm. 3, págs. 703 a 710.

SCOTT DONAHEY, M.: «The Independence and Neutrality of Arbitrators», Journal of International Arbitration, 1992, núm. 4, págs. 31 a 42.

SCHACK, Haimo: «Wechselwirkungen zwischen europäischem und nationalem Zivilprozeßrecht», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993 , núm. 107, págs. 279 a 300.

SCHLOSSER, P.: «Das Bundesverfassungsgericht und der Zugang zu den Informations-quellem im Zivilprozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 51, págs. 3.275 a 3.276.

SCHMID, H.: «Verfahrensregeln für Arzthaftungsprozeße», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 12, págs. 767 y ss.

SCHNEIDER, H.: «Gedanken zur Problematik des infolge einer Zeugenvernehmung «befangenen» Staatsanwalts», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 10, págs. 457 y ss.

SILVERMANN, Moses: «The Fast-Track Arbitration of the International Chamber of Commerce– The User's Point of View», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 4, págs. 113 a 120.

SIMOTTA, Daphne-Ariane: «Datenschutz uns Zivilverfahrensrecht in Österreich», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, núm. 106, vol. 4, págs. 469 y ss.

SMID, Stephen: «The Expedited Procedure in Maritime and Commodity Arbitrations», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 4, págs. 59 a 68.

SONNENSCHEIN, J.: «Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Miet-recht», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 3, págs. 161 y ss.

SPELLENBERG, Ulrich: «Drittbeteiligung im Zivilprozeß in rechtsvergleichender Sicht», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, vol. 3, págs. 283 y ss.

SPRING, H.: «Fragerecht des Gläubigers im Offenbarungsverfahren», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 17, págs. 1108 y ss.

STEINERT, K. F.: «Kostenschätzung im Prozeßkostenhilfe– Verfahre (Stand: 1. 7. 1992)», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 44, págs. 2.808 a 2.809.

STÖRMER, R.: «Beweiserhebung, Abhlehnung von Beweisanträgen und Beweis-verwertungsverbote im Zivilprozeß», Juristische Schulung, 1994, marzo, págs. 238 y ss.

TARZIA, Giuseppe: «Procedure concursuali e riforma del processo civile», Rivista di Diritto Processuale, 1992, núm. 3, págs. 731 a 745.

TOMEI, Giovanni: «Cosa giudicata o preclusione nei processi sommari ed esecutivi», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 3 , págs. 827 a 862.

TSCHANZ, Pierre-Yves: «The Chamber of Commerce and Industry of Geneva's Arbitration Rules and their Expedited Procedure», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 4, págs. 51 a 58.

VELLANI, Carlo: «Sintetico aggiornamento a fine anno di provvedimenti rilevanti in campo processualcivilistico», Revista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1992, núm. 4, págs. 1.319 y ss.

WALTER, Gerhard.: «Wechselwirkungen zwischen eoropäischem und nationalem Zivil-prozeßrecht. Lugano-Übereinkommen und Schweizer Recht», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993 , núm. 107, págs. 301 a 356.

WALLACE, Jr. y RICHARD, E.: «Consolidated Arbitration in the United States-Recent Authority Requires Consent of the Parties», Journal of International Arbitration, 1993, núm. 4 , págs. 5 a 18.

ZINO, Salvatore: «Veri e falsi problemi nella nuova disciplina sui proce-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

dimenti cautelari», Rivista Trimestralle di Diritto e Procedura Civile, 1993, núm. 4, págs. 1.247 a 1.252.

ZOLLER, E.: «Die Mikro–, Foto– und Telekopie im Zivilprozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 7, págs. 429 a 434.

Ana María Rodríguez Tirado
Milagrosa Berduaz Forero

REVISTA DE REVISTAS
1993/1994 (II)

C) DERECHO PROCESAL PENAL

1.— *España*

ALEGRE ÁVILA, J.M.: «El artículo 21 de la Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana. (Una nota sobre la incidencia del legislador en los derechos fundamentales)», Revista Vasca de Administración Pública, 1993, núm. 36, págs. 9 y ss.

ALEGRE ÁVILA, Juan Manuel: «El artículo 21 de la Ley de Protección de la Seguridad Ciudadana», Poder Judicial, 1993, núm. 30.

ALONSO, J. A.: «El jurado, más que una ley», Jueces para la Democracia, 1993, núm. 19.

BAÑÓ Y ARACIL, Jorge: «El Ministerio Fiscal en la instrucción de los delitos», Revista General de Derecho, 1994, núm. 594, págs. 1.743 a 1.774.

BARONA VILAR, Silvia: «Algunas reflexiones en torno al instituto de la conformidad en el proceso penal», La Ley, 1994, núm. 3.621, págs. 1 y ss.

BARONA VILAR, Silvia: «De nuevo sobre la revisión penal (ante la nueva Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal)», Revista General de Derecho, 1992, núms. 577-578, págs. 9.905 a 9.924.

BARONA VILAR, Silvia: «El consenso en el proceso penal americano:

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

plea bargaining», Revista General de Derecho, 1993, núm. 591, págs. 11.687 a 11.710.

BARONA VILAR, Silvia: «La conformidad en el proceso penal italiano: applicazzione della pena su richiesta delle parti», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 1, págs. 45 a 80.

BELENGUER SEMPER, Ángeles: «Legitimación de los sindicatos para actuar ante la jurisdicción ordinaria en el supuesto de los delitos contra la seguridad en el trabajo», Tribunal Social, 1993, núm. 35, págs. 71 y ss.

BERGALLI, R.: «Protagonismo judicial y cultura de los jueces», Jueces para la democracia, 1993, núm. 19.

BERNAL DEL CASTILLO, Jesús: «Los conflictos entre los derechos al honor y a la información en el ámbito penal, en el derecho vigente y en el Proyecto de Código Penal», La Ley, núm. 3.330, págs. 1 y ss.

BLANQUER CRIADO, David Vicente: «La intervención administrativa en materia de armas: otra faceta vulnerable de la «Ley Corcuera»», La Ley, 9 de febrero de 1993, núm. 3.193, págs. 1 y ss.

CASTILLO BLANCO, Federico A.: «A vueltas con la ejecutividad de las sanciones: la Ley de Seguridad Ciudadana y su posible inconstitucionalidad», Poder Judicial, 1993, núm. 30.

CASTILLO RODRÍGUEZ, Luz: «Acumulación de recursos en sede casacional», Justicia, 1992, núm. I, págs. 113 y ss.

CATALA COMAS, Chantal: «Efectos en el proceso civil posterior de las resoluciones penales que no contienen un pronunciamiento civil», La Ley, 1993, núm. 3.228, págs. 1 a 9.

CIMA GARCÍA, Carlos: «Comentario en torno a las reformas introducidas en la Ley de Enjuiciamiento Criminal por la Ley 10/92, de 30 de abril», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 635 y ss.

CLIMENT DURÁN, Carlos: «La prescripción de la acción para exigir responsabilidad civil extracontractual, derivada de un proceso penal sobreseído (comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 220/1993, de 30 de junio)», Revista General del Derecho, 1994, núm. 595, págs. 3.187 y ss.

ECHEVERRÍA GURIDI, J.F.: «Particularidades procesales en materia terrorista. Análisis de su constitucionalidad y su justificación», Revista Vasca de Administración Pública, 1993, núm. 36, págs. 61 y ss.

FABIÁN CAPARRÓS, Eduardo A.: «Consideraciones de urgencia sobre la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, de modificación del Código Penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de tráfico de drogas», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1993, fasc. II , págs. 585 a 628 .

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: «Algunas ideas básicas sobre la «entrada y registro en domicilio» (del artículo 21 de la Ley 1/1992, de Protección de la Seguridad Ciudadana, de 21 de febrero)», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 1, págs. 11 a 60.

FAIRÉN GUILLÉN, Victor: «Comentarios al «Anteproyecto de Ley de Jurado»», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 2, págs. 431 a 500.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: «Norma constitucional, inculpación, procesamiento, suplicatorios (La Constitución como norma procesal penal)», Cuadernos de Política Criminal, 1994, núm. 52, págs. 43 y ss.

FERNÁNDEZ ENTRALGO, Jesús: «Justicia a cien por hora. El principio de consenso en el procedimiento abreviado», Justicia, 1992, núm. I, págs. 47 y ss.

FERNÁNDEZ ESPINAR, Gonzalo: «El levantamiento del secreto de las comunicaciones telefónicas en el marco de las diligencias de investigación y aseguramiento en el proceso penal», Poder Judicial, 1993, núm. 32.

GALLARDO RUEDA, Alberto: «Tutela penal del derecho a la intimidad», Cuadernos de Política Criminal, 1994, núm. 52, págs. 127 y ss.

GANZENMÜLLER ROIG, Carlos: «Contenido y criterios de selección de las medidas de reforma en la Ley Orgánica 4/1992. El Ministerio Fiscal en la ejecución de las medidas», Poder Judicial, 1993, núm. 32.

GARBERÍ LLOBREGAT, J.: «Concepto y Régimen Jurídico de la «Rebeldía» en el Proceso Penal», Revista Jurídica de Castilla-La Mancha, 1992, núm. 14, págs. 17 a 38.

GARCÍA MARTÍ, Francisco Javier: «La ejecución de sentencias privativas de libertad y la insuficiente regulación de sus trámites», Revista General de Derecho, 1992, núms. 577-578, págs. 9.559 a 9.602.

GARCÍA PÉREZ, Octavio: «Delitos de sospecha: principio de culpabilidad y derecho a la presunción de inocencia. Los artículos 483 y 485 CP», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1993, fasc. II, págs. 629 a 678.

GIMÉNEZ GARCÍA, J.: «Los internamientos psiquiátricos en el orden penal. Medidas de seguridad acordadas en sentencia», Actualidad Penal, 1993, núm. 2, págs. II y ss., marginal 29, 93-1.

GIMENO SENDRA, Vicente: «La reforma del proceso penal en el actual sistema democrático español», Revista de Derecho Procesal, 1992, núm. 3, págs. 505 a 526.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

GIMENO SENDRA, Vicente: «Nota urgente a la reforma procesal penal «urgente»», Justicia, 1992, núm. 2, págs. 263 y ss.

GISBERT GISBERT, Antonio y MARES ROGER, Francisco: «El Proyecto de Ley del Jurado: sinopsis y observaciones críticas», Revista General del Derecho, 1994, núm. 600, págs. 9.097 y ss.

GÓMEZ COLOMER, Juan Luis: «Concreciones en torno al registro domiciliario en el proceso penal español», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 3, págs. 567 y ss.

GÓMEZ DE LA ESCALERA, Juan José: «La prescripción del delito por paralización del procedimiento», La Ley, 12 de febrero de 1993, núm. 3.196, págs. 1 y ss.

GÓMEZ DE LIAÑO, Carlos: «Consideraciones sobre la prueba en el proceso penal. En particular el atestado policial», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1993, cuaderno 3, págs. 307 y ss.

HERNÁNDEZ MONTIEL, Arturo: «Breve reflexión sobre el criterio competencial por razón del delito en la nueva jurisdicción militar», Revista General de Derecho, 1993, septiembre, págs. 8.209 a 8.214.

HURTADO ADRIÁN, Ángel Luis: «Régimen de recursos contra las resoluciones dictadas por los Jueces de Instrucción en aplicación de lo dispuesto en el artículo 87 apartado 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial», La Ley, 1993, núm. 3.360, págs. 1 y ss.

IGARTUA SALAVERRIA, J.: «La «libre valoración» de las pruebas», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

JIMÉNEZ RODRÍGUEZ, Andrés: «Observaciones sobre la declaración de incostitucionalidad del antiguo proceso de menores», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm.1, págs. 113 a 124.

LANZAROTE MARTÍNEZ, Pablo A.: «Algunas consideraciones en torno al Ministerio Fiscal y el Proceso Penal», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 2, págs. 227 a 272.

LÓPEZ LÓPEZ, A. M.: «Las diligencias del fiscal investigador», Actualidad Penal, 1993, núm. 15.

LÓPEZ ORTEGA, Juan José: «Libertad de información y proceso penal a la luz de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», Justicia, 1992, núm. I, págs. 123 y ss.

LORCA MARTÍNEZ, José: «Supuestos en que los hechos o datos indiciarios deben recogerse en el relato de los hechos del escrito de acusación», La Ley, núm. 3.332, págs. 1 y ss.

MARÍN GÁMEZ, José Ángel: «El instituto constitucional del Jurado: dos experiencias europeas próximas: Francia e Italia», Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, monográfico, núm. 18, págs. 155 y ss.

MARTÍN OSTOS, José: «El escabinado en la república de El Salvador», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 537 y ss.

MARTÍN Y MARTÍN, J. A.: «La reforma procesal penal de la Ley 30/1992, de 30 de abril: anotaciones en torno a la misma», Actualidad Penal, 1993, núm. 5, págs. V y ss., marginal 65, 93-1.

MASCARELL NAVARRO, M.ª José: «La pieza de calificación de la suspensión de pagos y el Código Penal», Revista General de Derecho, 1993, núms. 580-581.

MAZA MARTÍN, José Manuel: «Eficacia probatoria de la diligencia de entrada y registro domicilio sin autorización judicial. Constitucionalidad del artículo 21.2.º de la Ley Orgánica 1/1992, de 22 de febrero [Comentario a la sentencia de 21 de julio de 1992 (P.A. 2002/92 del Juzgado de Instrucción número 38 de Madrid) de la Audiencia Provincial de Madrid — Sección 6.ª— Ponente: Ilmo. Sr. D. Pedro Javier Rodríguez González-Palacios]», Revista General del Derecho, 1992, núm. 579, págs. 11.365 y ss.

MILANS DEL BOSCH Y JORDÁN DE URRIDES, Santiago: «El abono de la prisión provisional en el Código Penal de 1992», La Ley, núm. 3.277, págs. 1 y ss.

MOLINO, María Soledad del: «La presunción de inocencia como derecho constitucional», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 3, págs. 593 y ss.

MONTERO AROCA, Juan: «La garantía procesal penal y el principio acusatorio», La Ley, 1994, núm. 3.440, págs. 1 a 5.

NÚÑEZ ROJAS, T.: «Sobre el nuevo juicio sancionador de menores», Actualidad Penal, 1993, núm. 19.

OLIVA SANTOS, Andrés de la: «Disponibilidad del objeto, conformidad del imputado y vinculación del Tribunal a las pretensiones en el proceso penal», Revista General de Derecho, 1992, núms. 577-578, págs. 9.853 a 9.904.

ORNOSA FERNÁNDEZ, María del Rosario: «La nueva regulación del procedimiento penal de menores. ¿Un avance?», Poder Judicial, 1992, núm. 27.

ORTEGA LLORCA, Vicente: «Individualización judicial de la pena: conformidad del acusado y dilaciones indebidas», Revista General del Derecho, 1993, núms. 586-587, págs. 6.823 y ss.

ORTEGA PINTO, Luis Tomás: «Defensa y representación en el orden ju-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

risdiccional penal. Exigibilidad de las minutas de abogados y procuradores», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 3, págs. 605 y ss.

ORTELLS RAMOS, Manuel: «Problemas de contenido y delimitación de las fases del proceso abreviado (diligencias previas, fase intermedia, juicio oral)», Revista General del Derecho, 1993, núms. 586-587, págs. 7.195 y ss.

PANTOJA GACRÍA, F.; MUÑOZ MARÍN, A.; PÁRAMO y DE SANTIAGO, C. y MORAL GARCÍA, A. del: «La Ley Reguladora de la Competencia y el procedimiento de los juzgados de menores (anotaciones tras ocho meses de aplicación)», Actualidad Penal, 1993, núm. 10.

PAREDES CASTAÑÓN, José Manuel: «Límites de la responsabilidad penal individual en supuestos de comercialización de productos defectuosos: Algunas observaciones acerca del "caso de la colza"», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 421 a 438.

PAUL VELASCO, Pilar de: «Factores extralegales que influyen en la toma de decisión de los miembros del jurado», Cuadernos de Política Criminal, 1993, núm. 50, págs. 657 a 666.

PEDRAZ PENALVA, Ernesto: «Apuntes sobre la prueba pericial en el proceso penal. Particular consideración de la pericia psiquiátrica», Revista de Derecho Procesal, 1994, num. 2, págs. 329 a 412.

PÉREZ DEL VALLE, Carlos: «La prueba del error en el proceso penal», Revista de Derecho Procesal, 1994, núm. 2, págs. 413 a 430.

PICÓ I JUNOY, Joan: «La protección del derecho a la prueba en el proceso penal», Revista Jurídica de Cataluña, 1993, núm. 4, págs. 11.051 a 11.078.

PICÓ I JUNOY, Joan: «Nuevos aspectos legales y jurisprudenciales sobre la intervención de la compañía aseguradora en el proceso penal en materia de daños derivados de accidentes de circulación», Justicia, 1992, núm. 2, págs. 403 y ss.

POUGET BASTIDA, Miguel: «Sobre la prueba de alcoholemia», Revista General de Derecho, 1993, núm. 591, págs. 11.345 a 11.395.

PRIETO RODRÍGUEZ, J. Y.: «La identificación del delincuente mediante la diligencia de reconocimiento de rueda (I)», Actualidad Penal, 1992, núm. 45.

REY HUIDOBRO, Luis Fernándo: «Criterios jurisprudenciales de determinación de la pena en los delitos de contrabando», La Ley, núm. 3.282, págs. 1 y ss.

RODRÍGUEZ SOL, Luis: «La protección y acogimiento de menores en el Derecho español», La Ley, 1993, núm. 3.223, págs. 1 a 9.

ROMEO CASABONA, Carlos María: «Responsabilidad penal y responsabilidad civil de los profesionales. Presente y futuro de los conceptos de negligencia y riesgo», La Ley, 1993, núm. 3.380, págs. 1 a 7.

ROMERO COLOMA, Aurelia M.ª: «Problemática del testimonio de los niños en los procesos penales», Cuadernos de Política Criminal, 1992, núm. 48, págs. 831 a 836.

ROSAL BLASCO, Bernardo del: «El concepto de delito flagrante en la Ley de Seguridad Ciudadana», Cuadernos de Política Criminal, 1992, núm. 48, págs. 785 y ss.

RUIZ DE LA CUESTA CASCAJARES, R.: «La responsabilidad civil derivada de accidentes de trabajo, compatibilidad en las reclamaciones, en el orden social y en el civil y penal», Actualidad Civil, 1993, núm. 20.

SÁEZ GONZÁLEZ, Jesús: «Consideraciones acerca del apartado 2.º del artículo 743 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal», Justicia, 1992, núm. I, págs. 39 y ss.

SAITO, Seiji: «El proceso penal japonés: un compromiso entre el modelo alemán y el angloamericano», Justicia, 1992, núm.3, págs. 717 y ss.

SERRANO BUTRAGUEÑO, Y.: «En contra de la excusa absolutoria del art. 564 Código Penal», Actualidad Penal, 1993, núm. 20.

SERRANO HOYO, Gregorio: «La nueva regulación de las pruebas de alcoholemia. Su valor probatorio en la jurisprudencia constitucional», La Ley, núm. 3.240, págs. 1 y ss.

SOTO NIETO, Francisco: «La acción directa contra el asegurador en el proceso penal por hechos imprudentes», La Ley, 1994, núm. 3.410, págs. 1 y ss.

SOTOMAYOR ANDUIZA, Eduardo: «El Consorcio de Compensación de Seguros como asegurador y responsable civil directo en los accidentes del automóvil», Revista de Derecho de la Circulación, 1992, núm. 6, págs. 299 a 304.

TAFUR LÓPEZ DE LEMUS, J.: «Las contradicciones de la Sala II del Tribunal Supremo», Actualidad Penal, 1993, núm. 3, págs. III y ss., marginal 39, 93-1.

TASENDE CALVO, J. J.: «Comentario a la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal», Revista Jurídica de Castilla-La Mancha, 1992, núm. 15, págs. 25 y ss.

TRIANA REYES, B. y TORRES FERNÁNDEZ, J. J.: «Las relaciones entre las jurisdicciones contable y penal», Actualidad Administrativa, 1992, núm. 48.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

VAQUER ALOY, Antonio: «30 de diciembre de 1992: Reclamación de cantidad. Domicilio: concepto; derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio. Colisión entre derechos fundamentales», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 157 y ss.

VARGAS CABRERA, Bartolomé: «La Ley Orgánica 4/92 sobre competencia y procedimiento de los Juzgados de Menores: estudio de sus normas sustantivas y procesales», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1993, fasc.1, págs. 167 a 198.

VELASCO NÚÑEZ, E.: «Presencias y ausencias (aspectos aclarados y discutidos) en materia de intervenciones telefónicas, en espera de una regulación parlamentaria del tema», Actualidad Penal, 1993, núm. 18.

VERD NOGUERA, Antonio: «La inmotivación de las resoluciones y la prevaricación judicial», Revista General del Derecho, 1992, núm. 579, págs. 11.387 y ss.

VICENTE MARTÍNEZ, Rosario de: «Culpabilidad, presunción de inocencia y delitos de sospecha», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 439 a 464.

VILATA MENADAS, Salvador: «El principio acusatorio en el juicio de faltas», Revista General de Derecho, 1994, núm. 594, págs. 1.863 a 1.868.

2.— *Extranjero*

ALMEIDA COSTA, António: «Alguns princípios para um direito e processo penais europeus», Revista Portugesa de Ciência Criminal, 1994, núm. 2, págs. 199 a 216.

ALWART, Heiner: «Draf ein Angeklagter aus Mangel an Beweisen verurteilt werden? Eine Studie zur Überzeugungsbildung des Strafrichters (§ 261 StPO)», Goltdammer's Archiv Für Strafrecht, 1992, núm. 12, págs. 545 a 568.

ALLAIX, Michel: «L'exercice, par un même magistrat, des fonctions d'instruction et de jugement ne méconnaît pas la Convention E.D.H. (Cass. crim. 7 avril 1993)», La Semaine Juridique, 1993, núm. 44, II, págs. 22.151 y ss.

AMELUNG, Knut: «Contitution et procès pénal en Allemagne», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1994, núm. 3, págs. 459 a 476.

AMZAZI, Mohieddine: «Droits de l'homme et réforme de la procédure

pénale au Maroc», Archives de politique criminelle, 1994, núm. 16, págs. 119 a 128.

ARNOLD, Jörg: «Strafvollzug in der DDR — Ein Gegendstand gegenwärtiger und zukünftiger Forschung», Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform, 1993, núm. 6, págs. 390 y ss.

AUVRET, Patrick: «Le droit au respect de la présomption d'innocence», La Semaine Juridique, 1994, núm. 47, I, págs. 3.802 y ss.

AZZALI, Giampiero: «Fatti di bancarotta e nuovo processo penale», L' Indice Penale, 1992, mayo-agosto, págs. 231 a 246.

BALETTA-CALDARERA, G.: «Le nouveau Code procédure pénale en Italie», Renue de Droit Penal et de Criminologie, 1992, noviembre, págs. 958 a 975.

BÁRLETTA CALDARERA, G.: «Le nouveau Code de procédure pénale italien: une mort annoncée», Revue de Droit Penal et de Criminologie, 1993, julio-agosto, págs. 727 a 731.

BAUDOUIN, Jean-Marie: «La protection du mineur étranger par le juge des enfants», Revue Critique de Droit International Privé, 1994, núm. 3, págs. 483 y ss.

BEHRENDT, Hans-Joachim: «Zur Synchronisation von strafrechtlicher Handlungs-, Unrechts- und Zurechnungslehre», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1993, núm. 2, págs. 67 a 69.

BERGER, Christian: «Die Klage auf Zustimmung zur Übertragung vinkulierter Namensaktien», Zeitschrift für das Gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht, 1993, núm. 1, págs. 31 a 47.

BERNSMANN, K.: «Wider eine Vereinfachung der Hauptverhandlung», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 9 , págs. 329 a 332.

BLAKESLEY, Ch. L.; CURTIS, C. y ZAGARIS, B.: «Human rights and criminal justice in the United States», International Review of Penal Law, 1992, 1.º y 2.º trimestres, págs. 393 a 418.

BOEMKE, Burkhard: «Das einspruchsverwerfende Versäumnisurteil», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, vol. 3, págs. 371 y ss.

BOHLANDER, M.: «Entlastung der Strafrechtspflege— Ersetzung des § 244 II StPO durch § 288 I ZPO?», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 12, págs. 578.

BÖHM, A.: «Aus der neueren Rechtsprechung zum Jugendstrafrecht», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 11, págs. 528 a 529.

BÖHM, A.: «Aus der neueren Rechtsprechung zum Jugendstrafrecht», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 11, págs. 528 a 532.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

BOHNERT, Joachim: «Tatmehrheit, Verfahrensmehrheit und nachträgliche Gesamt-strafenbildung», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1994, núm. 3, págs. 97 y ss.

BOISVILLIERS, Pierre Daniel de: «La règle de l'interdiction d'aggraver le sort de la partie civile et de la partie civilement responsable», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1994, núm. 2.º, págs. 237 a 254.

BÖLLINGER, Lorenz: «Schuldfeststellung im Strafverfahren als psychosoziale (Re-) Konstruktion. Ein Beitrag zur interdisziplinären Verständigung», Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform, 1993, núm. 1, págs. 3 a 16.

BOSCARELLI, M.: «Osservazioni, specie in tema di estimenti, su un recente «schema di delega legislativa» per un nuovo codice penale», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, fasc. I, págs. 55 y ss.

BOSLY, H. D.: «Union belge et luxembourgeoise de droit pénal, «La médiation pénale et les procédures pénales accélérées», Bruxelles, 26 novembre 1992», Revue de Droit Penal et de Criminologie, 1993, págs. 431.

BÖTTCHER, R.; DALIS, H. y WIDMAIER, G.: «Verständigung im Strafverfahren-eine Zwischenbilanz», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 8, págs. 375 a 376.

BÖTTCHER, R. y MAYER, E.: «Änderung des Strafverfahrensrechts durch das Entlastungsgesetz», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs. 153 y ss.

BRACCIALINI, Roberto: «Futurbili della giustizia penale», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 828 a 838.

BRAMMSEN, J.: «Strafrechtliche Rückrufpflichten bei fehlerhaften Produkten?», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs. 97 a 120.

BRAUSE, H. P.: «Faires Verfahren und Effektivität im Strafprozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 45, págs. 2.865 a 2.869.

BRIGHT, Stephen B.: «Counsel for the Poor: The Death Sentence Not for the Worst Crime but for the Worst Lawyer», The Yale Law Journal, 1994, núm. 7, págs. 1.835 a 1.884.

BRUCKMANN, E. O.: «Überlegungen zu einer Reform des Zwangsvollstreckungs-rechts», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 4, págs. 129 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

BRÜHL, R.: «Sachbericht, Gutachen und Bescheid im Widerspruchsverfahren», Juristische Schulung, 1994, abril, págs. 330 y ss.

BUNGERT, W.: «Aus der Rechtsprechung zum Strafvollzugsgesetz-1992-2. Teil», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 8, págs. 424 a 426

BUTZER, H.: «Die Erweiterung des klageantrags in der Berufungsintanz – Gilt § 506 ZPO analog?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 41, págs. 2.649 y ss.

CARLI, L.: «Indagini preliminari e segreto investigativo», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1994, fasc. 3, págs. 762 y ss.

CASSARDT, G.: «Rechtsgrundlagen und Zuständigkeiten für Maßnahmen im Vollzug der Untersuchungshaft», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 11, págs. 523 a 525.

CENTEL, Nur: «Neue Bestimmungen über Untersuchungshaft und vorläuftige Festnahme im türkischen Strafprozeßrecht», Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft, 1994, núm. 1.

CIAPPI, M.: «Sulla possibilità che il Tribunale della libertà verifichi, in sede di riesame, la competenza territoriale del giudice per le indagini preliminari che abbia emesso il provvedimento cautelare di gravame», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fac. 4, págs. 1.502 y ss.

COLOMBO, G.: «L'acquisizione degli elementi di prova nelle indagini preliminari», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fac. 4, págs. 1.298 y ss.

COUVRAT, Pierre: «Les procédures sommaires en matière pénale», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 2, págs. 695 y ss.

CREMONESI, L.: «La sanatorie generali degli atti processuali penali nulli», La Giustizia Penale, 1994, fasc. II, III, págs. 84 y ss.

CHAVARIO, Mario: «La justice négociée. Une problématique á construire», Archives de Politique Criminelle, 1993, núm. 15, págs. 27 y ss.

CHIAVARIO, Mario: «Aperçus sur la procédure d'audiance en Italie entre réforme et «post-reforme»», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1994, núm. 2.º, págs. 207 a 216.

D'ISA, R.: «Sulla disciplina dei documenti nel nuovo processo penale», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fasc. 4, págs. 1.405 y ss.

DADDI, A.: «In tema di trascrizioni di intercettazioni telefoniche in rapporto al principio di disponibilità delle prove», La Giustizia Penale, 1994, fasc. III, III, págs. 317 y ss.

DE LUCA, G.: «Il sistema delle prove penali e il principio del libero

convincimento nel nuovo rito», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fasc. 4, págs. 1.255 y ss.

DEGENER, Wilhelm: «§ 136a StPO und die Aussagefreiheit des Beschuldigten», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1992, núm. 10 , págs. 443 a 469.

DENTI, Vittorio: «Armonizzazione e diritto alla prova», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 3, págs. 673 a 680.

DERKSEN, Roland: «Beschränkungen des Beweisverfahren parlamentarischer Unter-suchungsausschüße durch § 353d Nr.3 StGB?», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 7, págs. 311 y ss.

DERKSEN, Roland: «Heimliche Unterstützung fremder Tatbegehung als Mittäterschaft Zugleich ein Beitrag zur Struktur der Mittaterschaft», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1993, núm. 4, págs. 163 a 176.

DETTER, K.: «Zum Strafzumesssung- und Maßregelrecht», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 10, págs. 477 a 480.

DETTER, K.: «Zum Strafzumesssung und Maßregelrecht», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 4, págs. 176 y ss.

DÜNKEL, Frieder: «Heranwachsende im (Jungend-) Kriminalrecht», Zeitschrift für Gesammte Strafrechtswissenschaft, 1993, núm. 1, págs. 137 y ss.

EISENBERG, U.: «Strafrechtliche Maßnahmen gegenüber "Organisiertem Verbrechen"», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 16, págs. 1.033 a 1.039.

EISENBERG, Ulrich y Wiss. Mitarbeiter Ferenc Tóth: «Über Verhängung und Vollzug von Untersuchungschaft bei Jungendlichen und Heranwachsenden», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1993, núm.7, págs. 293 y ss.

ELF, R.: «Die Relativierung der lebenslangen Freiheitsstrafe für Mord durch die rechtsgestaltende Wirkung der Rechtsprechung des BVrefG und der Straf-gerichte», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm.10, págs. 468 a 469.

ESPOSITO, Vitaliano: «A aplicaçao práctica dos princípios da Convençao Europeia dos Direitos do Homen no processo penal italiano», Revista Portugesa de Ciência Criminal, núm. 2, 1994, págs. 217 a 240.

FABRICIUS, D.: «Die Stellung des Nebenklagevertreters», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 6, págs. 257 y ss.

FAHRENHORST, Y.: «Instruktionspflicht des Herstellers eines Kindertees – BGHZ § 116, 60», Juristische Schulung, 1994, abril, págs. 288 y ss.

FERRUA, P.: «La sentenza costituzionale n. 255 del 1992: declino del

processo accusatorio», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fac. 4, págs. 1.455 y ss.

FETES, T.: «Der Jugendarrest», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs. 105 a 111.

FEZER, Gerhard: «Vereinfachte Verfahren im Strafprozeß», Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft, 1994, núm.1.

FILASTO, P. E.: «La custodia cautelare e la sua applicazione, III, 403», La Giustizia Penale, 1994, fasc. VII .

FIORIO, C.: «Verso l'equiparazione del detenuto militare al detenuto comune», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fac. 4, págs. 1.448 y ss.

FOERSTE, Ulrich: «Vollstreckungsvorsprung durch einstweiligen Rechtsschutz», Zeitschrift für Zivilprozeß, 1993, t. 106, págs.143 a 158.

FREHSEE, D.: «Neuere Tendenzen in der aktuellen Kommentar- und Lehrbuchliteratur zum Strafvollzug», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 4, págs. 165 y ss.

FREUND, Georg: «Verurteilung und Freispruch bei Verletzung der Schweigepflicht eines Zeugen. Ein Beitrag zur Lehre von den Beweiserhebungs- und Beweisverwertungs- verboten», Goltdammer's Archiv Für Strafrecht, 1993, núm. 2, págs. 49 a 67.

FRISTER, Helmut: «Das Verhältnis von Beweisantragsrecht und gerichtlicher Aufklärungspflicht im Strafprozeß», Zeitschrift für die Gesammte Strafrechts-wissenschaft, 1993, núm. 2, págs. 340 y ss.

FUMAGALLI, L.: «Brevi note in tema di esecuzione in Italia di provvedimenti istruttori stranieri», Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale, 1992, núm. 3, págs. 481 a 496.

GAETA, Piero: «Il processo penale minorile: condanna o messa alla prova?», Questione Giustizia, 1993, núm. 1, págs. 39 y ss.

GARUTI, G.: «Brevi note in tema di tentativo di conciliazione nel nuovo codice di procedura penale», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, fasc. I, págs. 291 y ss.

GRAZIOSI, Andrea: «Note sul diritto del minore ad essere ascoltato nel processo», Revista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1992, núm. 4, págs. 1.281 a 1.306.

GÜTHER, U. y SEILER, R.: «Vereidigung von Zeugen durch parlamentarische Untersuchungsausschüße des Deutschen Bundestages?», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 7, págs. 305 y ss.

HAMM, R.: «Der Standort des Verteidigers im heutigen Strafprozeß», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 5, págs. 289 a 296.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

HAUF, C. J.: «Neuere Entscheidungen zur Mittäterschaft unter besonderer Berücksichtigung der Problematik der Aufgabe der Mitwirkung eines Beteiligten während der Tatausführung bzw. vor Eintritt in das Versuchsstadium», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 6, págs. 263 y ss.

HAUSEL, U.: «Ungenutztes Beschleunigungspotential des Straf (-befehls-) verfahrens?», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 3, págs. 94 y ss.

HEINZ, Wolfgang: «Neues zur Diversion im Jungendstrafverfahren – Kooperation, Rolle und Rechtsstellung der Beteiligten», Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform, 1993, núm. 6, págs. 355 y ss.

HERRMANN, E.: «Die Haftungsvoraussetzungen nach § 1004 BGB – Neuere Entwiklungen und Lösungsvorschlag», Juristische Schulung, 1994, abril, págs. 273 y ss.

HILGER, H.: «Neues Strafverfahrensrecht durch das OrgKG-1 Teil-», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 10, págs. 457 a 463.

HILGER, H.: «Neues Strafverfahrensrecht durch das OrgKG-2 Teil», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 11, págs. 523 a 525 .

HOYER, Andreas: «Der Konflikt zwischen richterlicher Beweiswürdigungsfreiheit und dem Prinzip «in dubio pro reo»», Zeitschrift für die Gesamte Strafrechts-wissenschaft, 1993, núm. 3, págs. 523 y ss.

HOYER, Andreas: «Die Figur des Kronzeugen», Juristen Zeitung, 1994, núm. 5, págs. 233 y ss.

JAREBORG, Nils: «Zur Reform des schwedischen Strafzumessungsrechts», Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft, 1994, núm.1.

JEROUSCHEK, Günter: «Wie frei ist freie Beweiswürdigung? Überlegungen zur Genese, Funktion und zu Perspektiven eines strafprozeßualen Rechtsintituts», Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 1992, núm. 11, págs. 493 a 515.

KAMINSKI, D.: «Le titre du savoir. Etude tritologique de la revue de droit pénal et de criminologie», Revue de Droit Penal et de Criminologie, 1993, págs. 386 a 425.

KIEHL, W. H.: «Erste Änderung zum Kinder— und Jugendhilfegesetz: Nicht nur Verbesserungen im Detail», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 16, págs. 1.051 a 1.052.

KOCH, H.: «Ausländischer Schadensersatz vor deutschen Gerichten», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 48, págs. 3.073 a 3.074.

KOTZ, P.: «Aus der veröffentlichten Rechtsprechung zu den Verfahrens-

kosten und notwendigen Auslagen in Strafsachen», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 3, págs. 118 y ss.

KRAMER, B.: «Videoaufnahmen und andere Eingriffe in das Allgemeine Persön-lichkeitsrecht auf der Grundlage des § 163 StPO?», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 43, págs. 2.732 a 2.738.

KÜHN, B.: «Vollstreckung nach Herausnahme aus dem Jugendvollzug», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 11, págs. 526 a 527.

KUSCH, R.: «Aus der Rechtsprechung des BHG zum Straverfahrensrecht», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 5, págs. 228 a 230.

KUSCH, R.: «Aus Rechtsprechung des BGH zum Strafverfahren», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 5, págs. 227 y ss.

KUSCH, R. y MÖSSLE, K. Y.: «Verschäfter Jungendschutz», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 23, págs. 1.504 y ss.

LACASSE, François: «L'historique du rôle du procurer général et du solliciteur général du Canada en droit pénal», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1994, núm. 2, págs. 287 a 302.

LASSALLE, Jean-Yves: «La responsabilité civile du fait pénal d'autrui», Revue Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1993, núm. 1, págs. 19 y ss.

LE GUNEHEC, Francis: «La loi du 24 août 1993: Un rééquilibrage de la procédure pénale», La Semaine Juridique, 1993, núm. 48, págs. 3720 y ss.

LEIGH, L. H.: «Criminal law and procedure- Common law jurisdictions», International Review of Penal Law, 1992, 1.º y 2.º trimestres, págs. 419 a 426.

LILIE, H.: «Augenscheinseinnahme und Öffentlichkeit der Hauptverhandlung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs. 121 a 124.

LILIE, Hans: «Das Verhältnis von Polizei und Staatsanwaltschaft im Ermittlungs-verfahren», Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft, 1994, núm. 3, págs. 625 a 646.

LIPPOLD, R.: «Nochmals: Begründungspflicht für Arrest oder einstweilige Verfügung anordnende Beschlüße», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 17, págs. 1.110 y ss.

LOMBARD, Françoise: «La double compétence administrative et judiciaire en matière de suspension du permis de conduire», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1994, núm. 1, págs. 79 a 92.

LORHO, Gérard: «L'art baroque en droit pénal (4) — L'article 747-8 du

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

code de procédure pénale ou «la conversion au rite byzantin»», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1992, núm. 4, págs. 725 a 728.

LORUSSO, S.: «La formazione della prova nel «nuovo» dibattimento pretorile fra principio dispositivo e poteri di integrazione del giudice», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fac. 4, págs. 1.365 y ss.

LUCCIOLI, Gabriella: «Le finalit'a del questionario», Questione Giustizia, 1993, núm. 4, págs. 872 a 876.

MAGER, Henrich: «Besonderheiten des dinglichen Anspruchs», Archiv für die civilistische Praxis, 1993.

MARK, J. y ZIEGENHAIN, H. J.: «Der Gerichtsstand des Vermögens im Spannungs-feld zwischen Völkerrecht und deutschem internationalen Prozeßrecht», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 48, págs. 3.062 a 3.065.

MARY, Ph.: «Les interventions psychosociales dans le système de justice penale», Revue de Droit Pénal et de Criminologie, 1994, junio, págs. 752 a 761.

MATHIEU, Bertrand: «La responsabilité pénale des ministres devant la Cour de justice de la République (commentaire de la loi constitutionnelle du 27 juillet 1993)», Revue française de Droit Constitutionnel, 1993, núm. 15.

MCDOWALL, David; LOFTIN, Colin y WIERSEMA, Brian: «A Comparative Study of the Preventive Effects of Mandatory Sentencing Laws for Gun Crimes», The Journal of Criminal Law & Criminology, 1992, núm. 2, págs. 378 a 394.

MEIER, B. D.: «Verbraucherschutz durch Strafrecht?», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 50, págs. 3.193 a 3.199.

MEIER, B. y VERREL, T.: «Der praktische Fall — Jugendstrafrecht: Prügel für die «Scheinasylanten»», Juristische Schulung, 1994, vol. 12, págs. 1.039 y ss.

MEINE, H. G.: «Der Schuldrahmen in der Praxis der Strafzumessung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 4, págs. 159 y ss.

MEYER GOSSNER, L.: «Änderungen der Strafprozeßordnung durch das Rechts-pflegeentlanstungsgesetz», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 8, págs. 498.

MILZER, L.: «Die Beschränkbarkeit der Berefungshauptverhandlung in Strafsachen auf die Frage der rechtlichen Würdigung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 2, págs. 69 a 70.

MONTAGNA, M.: «Problemi processuali in tema di costruzioni abusive: la sospensione condizionale «condizionata» alla demolizione», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fac. 4, págs. 1.523 y ss.

MÜLLER, E.: «Aus der Rechtsprechung zum Recht der Strafverteidigung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs.127.

MÜLLER, E.: «Aus der Rechtsprechung zum Recht der Strafverteidigung», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 3, págs. 120 y ss.

MÜLLER-DIETZ, H.: «Die soziale Wahrnehmung von Kriminalität», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 2, págs. 57 a 65.

MURONE, M.: «In tema di regime dell'apello avverso le sentenze pronunciate in giudizio abreviato», La Giustizia Penale, 1994, fasc. III, págs. 308 y ss.

MUSSGNUG, R.: «Sachverhaltsaufklärung und Beweiserhebung im Besteuerungs-verfahren», Juristische Schulung, 1993, enero, págs. 48 y ss.

NÄGELE, U.: «Muß der einen Arrest oder eine einsweilige Verfügung anordnende Beschluß begründet werden?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 16, págs. 1.045 a 1.047.

NUNZIATA, Claudio: «Nuova disciplina delle misure patrimoniali nel procedimento di prevenzione e nel processo penale», Questione Giustizia, 1993, núm. 2, págs. 436 y ss.

OEFELE, Konrad y HOFF, Paul: «Fünfte und sechste Herbsttagung der Arbeits-gemeinschaft für Forensische Psychiatrie (AGFP) in München, 26.-27.10.1990 und 25.-26.10.1991», Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform, 1992, núm. 6, págs. 331 a 335.

OLIVIERA, Edmundo: «Les grands axes de la politique criminelle et pénitentiaire au Brésil», Archives de Politique Criminelle, 1993, núm. 15, págs. 131 y ss.

PAEFFGEN, H. U.: «Obergerichtliche Rechtsprechung in Haftsachen —1 Teil—», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 10, págs. 481 a 483.

PAPE, G.: «Unzulässige Konkursanträge aufgrund vorläufig vollstreckbarer Schul-titel?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 5, págs. 297 a 301.

PASSET, Isabelle: «Chronique pénitentiaire et de l'exécution des peines. L'alternative à l'incarcération du toxicomane», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1992, núm. 4, págs. 789 a 795.

PERONI, F.: «Nuovi criteri di scelta delle misure cautelari nell» art. 275

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

comma 3 c.p.p. e sucessione di leggi nel tempo», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1992, fac. 4, págs. 1.255 y ss.

PISANI, Mario: «La «Convenzione europea per la sorveglianza delle persone condannate o liberate con la condizionale» e l'ordinamento italiano», L' Indice Penale, 1992, mayo-agosto, págs. 193 a 208.

PISAPIA, G. D.: «Il nuovo processo penale: esperienze e prospettive», Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, 1993, fasc. I, págs. 3 y ss.

PRADEL, J.: «Procédure pénale- Quelques remarques sur la présence de l'avocat au cours de l'enquête policière. A propos d'un arrêt récent de la Cour suprême du Canada», Revue Internationale de Droit Pénal, 1992, 1.º y 2.º trimestres, págs. 441 a 444.

PRADEL, Jean: «Observations brèves sur une loi à refaire (à propos de la loi du 4 janvier 1993 sur la procédure pénale)», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 5, págs. 39 y ss.

PRÄVE, P.: «Einführung eines versicherungsaufsichtsbehördlichen Klagerechts in das AGB-Gesetz?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 15, págs. 970 a 973.

PRESUTTI, A.: «La disciplina del procedimento di sorveglianza dalla normativa penintenziaria al nuovo codice di procedura penale», Rivista Italiana di Diritto e Procedura penale, 1993, fasc. I, págs. 129 y ss.

RAGUSA MAGGIORE, Giuseppe: «Capacità processuale del fallito e norma penale», Il Diritto Fallimentare e delle Societá Commerciali, 1994, núm. 2, págs. 171 a 198.

RANFT, O.: «Hauptverhandlungsprotokoll und Verfahrensrüge im Strafprozeßrecht», Juristische Schulung, 1994, vol. 9, págs. 785 y ss.

RANFT, O.: «Hauptverhandlungsprotokoll und Verfahrensrüge im Stratprozeßrecht», Juristische Schulung, 1994, vol. 10, págs. 867 y ss.

REINER, Robert: «Investigative Powers and Safeguards for Suspects», The Criminal Law Review, 1993, november, págs. 808 a 816.

RENAULT, G.: «Colloque «Vers une nouvelle procédure pénale»», Revue de Droit Penal et de Criminologie, 1994, sept/oct., págs. 993 a 995.

RIESS, P.: «Möglichkeiten und Grenzen einer Reform des Rechts der Wiederaufnahme im Strafverfahren», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 4, págs. 153 y ss.

ROBERT, Jacques-Henri; VÉRON, Michel: «Chronique d'actualité: Droit pénal et procédure pénale», La Semaine Juridique, 1993, núm. 2, I, págs. 3.641 y ss.

ROGGEMANN, H.: «Strafverfolgung von Balkankriegsverbrechen aufgrund

des Welt-rechtprinzips- ein Ausweg?», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 22, págs. 1.436 y ss.

ROTHOEFT, D. y ROHE, M.: «Grund und Grezen der Tatortregel im Internationalen Deliktskollisionsrecht», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 15, págs. 974 a 975.

SCHELLENBERG, F.: «Zum Regeleid der Zeugen im Strafverfahren», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 8, págs. 372 a 374.

SCHLIMM, D.: «Der Strafprozeß gegen eine im Ausland enführte Person», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm. 7, págs. 262 y ss.

SCHMID, H.: «Verfahrensregeln für Arzthaftungsprozeße», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 12, págs. 767 y ss.

SCHMID, Niklaus.: «Strafprozeßuale Fragen im Zusammenhang mit Computerdelikten und neuen Informations-technologien im allgemeinen», Schweizirische Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 1, págs. 81 a 109.

SCHMIDT, A. y SCHÖNE, Th.: «Zwangssmitteleinsatz ikm Rahmen des § 127 II StPO», Neue Zeitzchrift für Strafrecht, 1994, núm. 5, págs. 218 y ss.

SCHMIDT SALZER, J.: «Personeller Anwendungsbereich bei Beweislastumkehr nach Gefahrenbereichen in der deliktsrechtlichen Produkthaftung», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 45, págs. 2.871 y ss.

SCHNEIDER, H.: «Gedanken zur problematik des infolge einer Zeugenvernehmung «befangenen» Staatsanwalts», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 10, págs. 457 y ss.

SCHOENE, H.: «Bedarf die Postbeschlagnahme hinsichtlich § 101 StPO einer zusätzlichen gesetzlichen Regelung, um eine wirksame Strafverfolgung zu gewährleisten?», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs. 125 y ss.

SCHOLZ, O. Berndt y GREUEL, Luise: «Polizei und Justiz im Umgang mit vergewaltigten Frauen», Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform, 1992 núm. 6, págs. 328 a 330.

SCHOREIT, A.: «Absolutes Strafverfahrenshindernis und absolutes U-Haftverbot bei begrenzter Lebenserwartung des Angeklagten?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 14, págs. 881 a 886.

SCHUTTE, Julian J. E.: «The regionalization of international criminal law and the protection of human rights in international cooperation in criminal proceedings», Revue Internationale de Droit Pènal, 1994, 1.º y 2.º trimestre, págs. 83 a 128.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

SMITH, Douglas A. y POLSENBERG, Christina: «Specifying the Relationship Between Arrestee Drug Test Results and Recidivism», The Journal of Criminal Law & Criminology, 1992, núm. 2, págs. 364 a 377

SOINÉ, M.: «Zur Neuregelung der strafprozeßualen Öffentlichkitsfahndung», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1994, núm. 10.

SPENCER, John; DELEUZE, Barbara y VORMS, David: «La preuve: une question inclassable», Archives de Politique Criminelle, 1993, núm. 15, págs. 37 y ss.

SPIELMANN, A.: «Des récentes réformes du Code d'instruction criminelle luxembourgeois. Un bilan de six ans», Revue de Droit Penale et de Criminologie, 1993, novembre, págs. 943 a 984.

SPIELMANN, D.: «Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protection des droits de l'homme (rapport luxembourgeois)», Revue de Droit Penale et de Criminologie, 1993, novembre, págs. 984 a 997.

STASIAK, Frédéric: «L'autorité de chose jugée d'une décision de relaxe sur línstance prud'homale en licenciement disciplinaire», Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, 1994, núm. 2.º, págs. 267 a 278.

STEINKE, W.: «Der Beweiswert forensischer Gutachen», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm.1, págs. 16 y ss.

STEINKE, W.: «Wirksamer Zeugenschutz «de lege ferenda»», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm. 7, págs. 253 y ss.

STERN, S.: «Zur Verteidigung des Verurteilten im der Wiederaufnahme», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 8, págs. 409 a 413.

STRENG, Franz: «Der Erziehungsgedanke im Jungendstrafrecht», Zeitschrift für Gesamte Strafrechtswissenschaft, 1994, núm. 1.

SWART, A. H. J.: «Die Europäische Menschenrecht Konvention und das nieder-ländische Strafprozeßrecht», Zeitschrift für Gesammte Strafrechtswissenschaft, 1993, núm. 1, págs. 48 y ss.

TAK, Peter J. P.: «Um processo baseado na confissao da culpa – O direito escandinavo tomado como modelo pela legislaçao penal holandesa», Revista Portugesa de Ciência Criminal, núm. 2, 1994, págs. 281 y ss.

TAK, Peter J. P.: «Une procédure Plaide coupable. Le droit scandinave pris en modéle pour la législation en droit pénal aux Pais-Bas», Revue Pénitentiare et de Droit Pénal, 1993, núm. 1, págs. 31 a 40.

TÄSCHNER, K. L.: «Bemerkungen zur Auswahl des richtigen Psycho-

Sachverständigen im Strafverfahren», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 5, págs. 221 y ss.

TIEDTKE, K.: «Der Anspruch des Käufers auf das Surrogat bei Mängeln der Sache», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 50, págs. 3.213 a 3.214.

TÖNNIES, S.: «Legitimationdurch Verfahren im Jungendstrafrecht», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm.13, págs. 462 y ss.

TRENCZEK, T.: «Subsidiarität des Jungendstrafrechts- Programm oder Leerformel?», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm. 5, págs. 184 y ss.

UBERTIS, Giulio: «Diritto alla prova nel processo penale e Corte Europea dei diritti dell'uomo», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 2, págs. 488 y ss.

VERONESE, Luigi: «Il problema della responsabilità penale del consulente tributario», L' Indice Penale, 1992, mayo-agosto, págs. 459 a 477.

VIERHAUS, H. P.: «Zulässigkeit der Ordnungs – und Zwangsmittel des § 51 StPO gegen Kinder als Zeugen», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 6, págs. 271 y ss.

VIGOUROUX, Chr.: «Le rôle des États étrangers dans la procédure d'extradition», Revue français de Droit Administratif, 1993, nov.-dec.

VIRGILIO, A.: «Fatto diverso: trasmissibilità degli atti dal giudice dell'udienza preliminare al pubblico ministero?», La Giustizia Penale, 1994, fasc. III, I, págs. 161 y ss.

VOIT, W.: «Fahrzeuge in der allgemeinen Haftplichtversicherung», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 30, págs. 1.889 y ss.

VOLK, Klaus: «Zur Bestrafung von Unternehmen», Juristen Zeitung, 1993, núm. 9, págs. 429 a 434.

WALTER, M.: «Über die Fortentwicklung des Jugendstrafrechts», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1992, núm. 10, págs. 470 a 476.

WASSERMANN, R.: «Von der Schwierigkeit, Strafverfahren in angemessener Zeit durch Urteil abzuschließen», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 17, págs. 1.106 y ss.

WECK, W.: «Kurt Tucholsky und der Prozeß wegen des Attentats auf den Publizisten Maximilian Harden», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 22, págs. 1.436 y ss.

WELP, J.: «Strafprozeßuale Zugrife auf Verbindungsdaten des Fernmeldeverkhers», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 5, págs. 209 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

WOLF, G.: «Die Gesetzwidrigkeit von Fernsehübertragungen aus Gerichtsverhand-lungen», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 11, págs. 681 y ss.

WOLF, T. y JABEL, H. P.: «Strafvollstreckungsordnung und Grundrechtsschutz», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1994, núm. 2, págs. 63 y ss.

WOLTER, J.: «Verfassungsrecht im Strafprozeß- uns Strafrechtssystem», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 1, págs. 1 y ss.

ZEUNER, A.: «Zum Umfang der Rechtskraft bei Aufrechnung durch dem Kläger», Neue Juristische Wochenschrift, 1992, núm. 45, págs. 2.870.

D) DERECHO PROCESAL LABORAL

1.— *España*

ALONSO OLEA, Manuel: «Sobre la advertencia de recursos y la apreciación de oficio de su falta», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1994, núm. 67.

ANDINO AXPE, L. F.: «La satisfacción de los créditos de los trabajadores en el seno de la ejecución laboral», Actualidad Laboral, 1992, núm. 46.

BARREIRO GONZÁLEZ, Germán: «Responsabilidad en orden al pago de prestaciones del sistema de Seguridad Social (Mutuas Patronales de accidentes de trabajo)», La Ley, 1994, núm. 3.406, págs. 1 y ss.

BORRAJO DACRUZ, E.: «Ejecución de sentencias: criterios jurisprudenciales», Actualidad Laboral, 1993, núm. 8.

CARRATALÁ TERUEL, José Luis y LABADO SANTIAGO, José María: «Algunas cuestiones en torno a la conciliación judicial», Tribuna Social, 1993, núm. 35, págs. 67 y ss.

CHARRO VALLS, J. M.: «Aspectos jurídicos e institucionales de los planes y fondos de pensiones», Actualidad Laboral, 1993, núm. 21.

DURÁN LÓPEZ, F.: «El laudo arbitral en los conflictos laborales», Relaciones laborales, 1993, núm. 1, págs. 11 y ss.

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, Juan José: «La Ley de Procedimiento Laboral de 1990: Novedades y puntos críticos», Cívitas — Revista Española de Derecho del Trabajo, 1993, núm. 60.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, María Fernanda: «Concurrencia entre ejecución laboral y ejecuciones concursales en el ordenamiento laboral español. El

derecho de ejecución separada del artículo 32.5 E.T.», Relaciones laborales, 1993, núm. 2, págs. 9 y ss.

FERRERO MUÑOZ, Juan B.: «Sobre la obligación de aseguramiento de la cantidad objeto de condena a los efectos de los recursos de suplicación y casación en el procedimiento laboral», La Ley, 1994, núm. 3.529, págs. 1 y ss.

GIMÉNEZ SÁNCHEZ, Iztiar: «Consideraciones generales sobre las astreintes: aplicación práctica en el proceso laboral», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 725 y ss.

GÓMEZ ABELLEIRA, F. J.: «La regla «pro rata temporis» y el anticipo por la entidad gestora española de la parte de pensión de seguridad social a cargo de organismo extranjero», Actualidad Laboral, 1993, núm. 20.

LAFUENTE SUÁREZ, José L.: «Una propuesta para la ejecución de sentencias en materia laboral: La colaboración de la Hacienda Pública (una lectura del art. 247 de la L.P.L.)», Tribuna Social, 1992, núm. 24, págs. 26 a 28.

LÓPEZ IGLESIAS, Carlos y NEGRO CARRILLO, Soledad: «Principio de igualdad en cuanto a la carga de la prueba», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1992, núm. 56 (nov./dic.).

MARÍN CORREA, J. M.ª: «Protección del desempleo y derecho comunitario europeo», Actualidad Laboral, 1993, núm. 19.

MOLINER TAMBORERO, G.: «La responsabilidad laboral de los integrantes de las comunidades de bienes y demás grupos sin responsabilidad. Exigencias procesales», Actualidad Laboral, 1992, núm. 44.

NARVÁEZ BERMEJO, M. A.: «Puntos críticos sobre las garantías del privilegio salarial: Aspectos sustantivos y procedimentales en los juicios concursales. Marginal 249. 93-1». Actualidad Laboral, 1993, núm. 13.

NEVADO FERNÁNDEZ, M. J.: «La prohibición de competencia por imperativo legal y el pacto de no competencia», Actualidad Laboral, 1993, núm. 21.

OJEDA AVILÉS, A.: «La reconversión del procedimiento de despidos colectivos en España», Relaciones Laborales, 1993, núm. 21, págs. 7 a 24.

PÉREZ NAVARRO, Francisco José: «La prescripción de acciones tendentes a obtener la ejecución de lo juzgado en sentencia de despido y el Fondo de Garantía Salarial», Tribuna Social, 1992, núm. 23, págs. 15 a 24.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

ROA RICO, L. F.: «Proceso especial de clasificación profesional: puntos críticos», Actualidad Laboral, 1992, núm. 42.

ROJAS RIVERO, G. P.: «La desjudicialización del sistema de composición de conflictos colectivos», Relaciones Laborales, 1993, núm. 22, págs. 14 a 27.

RUIZ DE LA CUESTA CASCAJARES, R.: «La responsabilidad civil derivada de accidentes de trabajo, compatibilidad en las reclamaciones, en el orden social y en el civil y penal», Actualidad Civil, 1993, núm. 20.

SALINAS MOLINA, F.: «Principios generales del proceso de ejecución laboral», Actualidad Laboral, 1993, núm. 8.

SAMPEDRO CORRAL, Mariano: «Notas sobre fundamento, legitimación, resoluciones recurribles, motivación y efectos de la sentencia del recurso de casación para unificación de doctrina», Revista General del Derecho, 1992, núm. 579, págs. 11.817 y ss.

VARELA AUTRÁN, Benigno: «La ejecución judicial», Revista General de Derecho, 1994, junio, págs. 6.893 a 6.916.

VEGAS TORRES, Jaime: «Autorización judicial para entrada en domicilio en porcedimiento de recaudación de la Seguridad Social; límites de la Ley de Presupuestos: inconstitucionalidad del art. 130 de la Ley General Tributaria», Cívitas – Revista de Derecho del Trabajo, 1993, núm. 61.

VERA JURADO, D. J.: «La reclamación administrativa previa al ejercicio de las acciones civiles y laborales», Revista de Administración Pública, núm. 134, 1994, págs. 253 a 264.

2.— *Extranjero*

BONARDI, Olivia: «Sui limiti del controllo giudiziale sulla scelta die lavoratori da collocare in cassa integrazione», Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, 1993, núm. 4, págs. 825 y ss.

CONTE, Maurizio del: «Controversia sull'accordo sul costo del lavoro del 31 luglio 1992. Questioni di competenza, di legittimazione e di merito», Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, 1993, núm. 4, págs. 716 y ss.

GHIMPU, Sanda: «Les syndicats en Roumanie. La protection du droit syndical», Revue Internationale de Droit Comparé, 1993, núm. 2, págs. 349 y ss.

LAMBERTUCCI, Pietro: «Alcune questioni in tema di legittimazione attiva del sindacato nel procedimento ex art. 28 St. lav.», Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, 1994, núm. 4, págs. 628 y ss.

MONTALI, Cesare: «La «mutatio libelli» nel processo del lavoro in una recente sentenza», Rivista trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1993, núm. 4, págs. 1.237 a 1.246.

PERA, Giuseppe: «Bilancio e prospettive del contenzioso del lavoro», Rivista italiana di Diritto del Lavoro, 1994, núm. 2, págs. 193 y ss.

ROBBERS, G.: «Verfassungsprozeßuale Probleme in der öffentlichrechtlichen Arbeit», Juristische Schulung, 1993, diciembre, vol. 12, págs. 1.022 y ss.

SCHAUB, G.: «Der Rechtsschutz im Arbeitsrecht vor dem Gerichtshof der Euro-päischen Gemeinschaften», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 2, págs. 81 y ss.

SCHIEFER, B.: «Ausschluß und Grenzen der Arbeitgeberhaftung für unfallbedingte Schäden des Arbeitnehmers bei Dienstfahrten mit Privat-Pkw», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 15, págs. 966 a 969.

E) DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO

1.— *España*

AJA, Eliseo y TORNOS MAS, Joaquín: «La Ley Orgánica de transferencia o delegación del artículo 150.2 de la Constitución», Documentación Administrativa, 1993, núm. 232-233, págs. 185 a 196.

ÁLVAREZ-LINERA Y URÍA, César: «La vía de hecho y los interdictos contra la Administración Pública», La Ley, núm. 3.320, págs. 1 y ss.

AROZAMENA LASO, A.: «El trámite de admisión del nuevo recurso de casación contencioso-administrativo», Actualidad Administrativa, 1992, núm. 45.

BARRERO GONZÁLEZ, E.: «El interdicto de obra nueva contra la administración: estado de la jurisprudencia e incidencia de la Ley 10/1992», Actualidad Civil, 1993, núm. 9.

CALONGE VELÁZQUEZ, Antonio: «Primera decisión jurisprudencial sobre medidas cautelares «provisionalísimas»», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 465 a 478.

CAMPOS NAVAS, Daniel: «El requisito procesal del agotamiento de la vía administrativa previa y el derecho a la tutela judicial efectiva», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1994, núm. 65.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

CHAVES GARCÍA, José Ramón: «Aplicación directa y sin aplazamientos del sistema de recursos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas», La Ley, 1994, núm. 3.629, págs. 1 y ss.

DÍAZ DELGADO, Diego: «Análisis del Derecho sancionador en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común y en el Reglamento General del Procedimiento Sancionador», Revista General de Derecho, 1994, núm. 594, págs. 1.799 a 1.848.

DÍAZ-REGAÑÓN GARCÍA-ALCALÁ, Calixto: «15 de marzo de 1993: Responsabilidad del Instituto Nacional de la Salud (INSALUD), sólo ejercicio de la acción de responsabilidad por culpa contractual. Inaplicabilidad de los artículos 40 y 41 L.R.J.A.E. Principio "iura novit curia". Alteración de «causa petendi». Prescripción extintiva: plazo», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1993, enero/marzo, págs. 293 y ss.

FERNÁNDEZ PACHECO, Isidro Nicolás: «El procedimiento general para la determinación de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas», La Ley, 1994, núm. 3.504, págs. 1 a 3.

FERNÁNDEZ, Tomás R.: «Juzgar a la Adminitración contribuye también a administrar mejor», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1992, núm. 76 (oct./dic.).

FUENTES, Mercedes: «El escrito de preparación del recurso de casación», Poder Judicial, 1993, núm. 32.

GARBERÍ LLOBREGAT, J.: «La reforma del proceso administrativo (Comentario parcial y urgente al Capítulo III de la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal)», Revista Jurídica de Castilla-La Mancha, 1992, núm. 15, págs. 37 y ss.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: «Constitucionalización definitiva de las medidas cautelares contencioso-administrativas y ampliación de su campo de aplicación (medidas positivas), y «jurisdicción plenaria» de los Tribunales contencioso-administrativos, no limitada al efecto revisor de actos previos. Dos sentencias constitucionales», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 79.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: «La ampliación de la competencia de las jurisdicciones contencioso-administrativas nacionales por obra del Derecho comunitario. Sentencia Borelli de 3 de diciembre de 1992 del Tribunal de Justicia y el artículo 5 CEE», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 78.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: «Reflexión sobre la constitucionalización de las medidas cautelares en el contencioso-administrativo», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1992, núm. 76 (oct./dic.).

GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto: «La suspensión de pagos como causa de resolución de los contratos administrativos de obras», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 77.

GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto: «Notas sobre el procedimiento abreviado en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas», Cívitas revista española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 81.

GARRIDO FALLA, Fernando: «La obligación de resolver: actos presuntos y silencio administrativo», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 82.

GIL IBÁÑEZ, José Luis: «El recurso de casación en el proceso contencioso-administrativo especial en materia de personal», Poder Judicial, 1992, núm. 27.

GIMENO SENDRA, Vicente: «El derecho a un proceso «administrativo» con todas las garantías», Revista galega de Administración Publica,1993, núm. 5, págs. 41a 58.

GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco: «El «Big-Bang» del procedimiento administrativo sancionador común», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm.78.

GONZÁLEZ PÉREZ, J.: «La subsanación de la falta de comunicar al órgano administrativo la interposición del "recurso contencioso-administrativo"», Revista de Administración Pública, 1994, núm. 134, págs. 63 a 78.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: «Ante el nuevo procedimiento administrativo», Revista galega de Administración Pública, 1993, núm. 4 , págs. 9 a 40.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús: «Ante la nueva regualción del procedimiento administrativo», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 77.

GONZÁLEZ RIVAS, Juan José: «Consideraciones sobre la reforma del proceso contencioso-administrativo en la ley 10/1992, de 30 de abril», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 1, págs. 61 a 124.

GONZÁLEZ SALINAS, Pedro: «La motivación arbitraria de las sentencias», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 82.

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago: «El proceso contencioso-administrativo en Alemania», Justicia, 1992, núm. 3, págs. 653 y ss.

GUAYO CASTIELLA, Iñigo del: «El control jurisdicional de la potestad sancionadora de la Administración judicial», Poder Judicial, 1992, núm. 27.

JIMÉNEZ BLANCO, Antonio: «La caducidad de los procedimientos administrativos sancionadores», Poder Judicial, 1994, núm. 33, págs. 479 a 488.

JIMÉNEZ RODRÍGUEZ, Andrés: «Algunas notas sobre la supresión de la aplicación en el proceso administrativo», La Ley, núm. 3.270, págs. 1 y ss.

LAFUENTE BENACHES, Mercedes: «Ampliación de las medidas cautelares: la ampliación del artículo 1428 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al proceso contencioso administrativo», Revista General de Derecho, 1994, mayo, págs. 4.957 a 4.983.

LASO MARTÍNEZ, José Luis: «Cautelas registrales para el proceso contencioso-administrativo», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 77.

LÓPEZ MARTÍNEZ, Juan: «Análisis sobre la procedencia de distintos tipos de interés procesales y en contra de la hacienda pública. (Sentencia del T.C. núm. 206, de 22 de junio de 1993)», Crónica Tributaria, 1993, núm. 68, págs. 113 y ss.

LÓPEZ MENUDO, Francisco: «El régimen transitorio de la Ley 30/1992 de Régimen Júridico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común», Cívitas Revista española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 81.

LORENZO JIMÉNEZ, José Vicente: «Los interdictos contra la administración: peculiaridades procesales», Revista de Derecho Procesal, 1993, núm. 1, págs. 125 a 166.

MARTÍN REBOLLO, Luis: «Los recursos de casación y revisión en la jurisdicción contencioso-administrativa tras la Ley 30/1992, de 30 de abril, de medidas urgentes de reforma procesal», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1992, núm. 76 (oct./dic.).

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián: «Acotaciones escépticas sobre la nueva regulación del procedimiento administrativo», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 78.

MEDINA FERNÁNDEZ-ACEYTUNO, Víctor: «La presentación de la solicitud de suspensión de pagos en grupos de empresas», La Ley, 1994, núm. 3.531, págs. 1 y ss.

MENDIZÁBAL ALLENDE, R.: «Calidad de vida y sistema judicial», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 18.

MENÉNDEZ, Aurelio: «Los derechos del administrado en los procedimientos de aplicación del Derecho de la competencia», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 77.

MUÑOZ ROJAS, Tomás: «Cambios en el régimen procesal administrativo (Ley 10/1992)», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 3, págs. III y ss., marginal 25, 93-1.

OLIVERA MASSO, Pablo: «La prueba y los actos de instrucción de la Administración en el procedimiento administrativo: especial referencia a la regulación contenida en la Ley 30/1992 de 26 de noviembre», La Ley, núm. 3.287, págs. 1 y ss.

ORTIZ RÍOS, José: «El recurso de casación en el proceso contencioso-administrativo: los escritos de preparación e interposición», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 81.

REQUERO IBÁÑEZ, José Luis: «Ejecutividad y firmeza en las sanciones a jueces y magistrados», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1992, núm. 76 (oct./dic.).

RIVES SEVA, Antonio Pablo: «El principio non bis in idem y su significación actual en el Derecho administrativo sancionador», Poder Judicial, 1993, núm. 32.

RODRÍGUEZ-POLLEDO Y VÁZQUEZ DE PRADA, Valentín Ricardo: «La suspensión, como medida cautelar en los procesos contencioso-administrativos. Principios: el principio de la "apariencia de buen derecho (fumus boni iuris)". Una valoración provisional, como base de una "medida provisional"», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 82.

ROMERO COLOMA, Aurelia: «El honor y la libertad de expresión en la Constitución Española de 1978 y en la doctrina del Tribunal Constitucional», La Ley, 1994, núm. 3.496, págs. 1 a 8 .

SEVILLA MERINO, Ignacio: «Desestimación por silencio de la reclamación previa contra el despido de empleados públicos», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 82.

TEJEDOR BIELSA, Julio César: «Competencia objetiva de los Tribunales Superiores de Justicia y la reforma del contencioso-administrativo», La Ley, núm. 3.246, págs. 1 y ss.

TENA PIAZUELO, Vitelio M. y GIMENO FELIU, José María: «La tutela judicial en riesgo por indebida aplicación por los Tribunales del siste-

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

ma de recursos administrativos», Cívitas- Revista Española de Derecho Administrativo, 1994, núm. 81.

TESO GAMELLA, P.: «El agotamiento de la vía administrativa previa en los casos de notificación defectuosa del acto administrativo», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 7.

TOLIVAR ALAS, Leopoldo: «Sobre el carácter novedoso de algunos derechos pocedimentales», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 80.

TORNE-DOMBIDAU JIMÉNEZ, J. y CASTILLO BLANCO, F. A.: «Informática y protección de la privacidad del individuo (I)», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 22.

TORNE-DOMBIDAU JIMÉNEZ, J. y CASTILLO BLANCO, F. A.: «Informática y protección de la privacidad del individuo (II)», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 23.

TRAYTER, Juan Manuel: «La imposibilidad de declarar en sentencia la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo por falta de competencia del Tribunal», Cívitas – Revista Española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 78.

2.— *Extranjero*

ANDREANI, A.: «Funzione amministrativa, procedimento, partecipazione nella L. 241/90 (quaranta anni dopo la prolusione di F. Benvenuti)», Diritto Processuale Amministrativo, 1992, núm. 4, págs. 655 a 684.

BALDAN, A.: «La responsabilità dei componenti dei CO.RE.CO. nella legge n. 142/90: il problema della natura e del giudice competente», Il Diritto della regione, 1992, núm. 6, págs. 987 y ss.

BERG, Wilfried: «Die Rechtsprechung zum Verwaltungsverfahrenrecht», Juristen Zeitung, 1993, núm. 2, págs. 77 y ss.

CAIANIELLO, V.: «Dalla giustizia amministrativa al Diritto processuale amministrativo: suggestioni del pensiero di Aldo Sandulli», Diritto Processuale amministrativo, 1994, núm. 2, págs. 193 y ss.

CASSARINO, Sebastiano: «Il rinvio al giudice di primo grado nella sentenza amministrativa di appello», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 4, págs. 1.251 y ss.

DOYELLE, Alain: «L'activité des chambres régionales des comptes: le contrôle des actes des collectivités locales dans l'activité juridictionnelle», AJDA L'actualité Juridique Droit Administratif, 1993, núm. 11, págs. 768 a 775.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: «Sul passaggio dai procedimenti di giurisdizione volontaria ai procedimenti di giurisdizione contenziosa nell'ordinamento spagnolo», Rivista di Diritto Processuale, 1992, núm. 3, págs. 801 a 820.

FERRARI, G. F.: «Il procedimento amministrativo nell'esperienza angloamericana», Dirritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 3, págs. 421 a 437.

FIGORILLI, F.: «Alcune osservazioni sui profili sostanziali e processuali del diritto di accesso ai documenti amministrativi», Diritto Processuale Amministrativo, 1994, núm. 2, págs. 193 y ss.

FROMENT, Bernard de: «Nature du contrôle du juge sur les décisions d'un conseil municipal en matière de regroupement et de localissation de classes (Cons. d'État, 4. et 1. sous-sect., 14 oct. 1992, req. n. 76497)», La Semaine Juridique, 1993, núm. 5, II, págs. 21.992 y ss.

GÖHLER, E.: «Aus der Rechtsprechung zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten- 2 Teil», Neue Zeitschrift für Strafrecht, 1993, núm. 3, págs. 128 y ss.

GRAMLICH, L.: «Ausschluß von der Postbeförderung- ein Problem für die Verwaltungsgerichte?», Neue Juristische Wochenschrift, 1994, núm. 15, págs. 985 y ss.

GRECO, G.: «Per un giudizio di accertamento compatibile con la mentalitá del giudice amministrativo», Diritto Processuale Amministrativo, 1992, núm. 3, págs. 481 a 495.

LEONARDIS, F. de: «La tutela cautelare: principi comunitari ed evoluzione della giurisprudenza amministrativa europea», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 4, págs. 670 y ss.

LIGNANI, P. G.: «La disciplina del procedimento e le sue contradddizioni», Diritto Processuale Amministrativo, 1992, núm. 3, págs. 568 a 599.

LÜKE, Wolfgang: «Prozeßführung bei Streitigkeiten im Innenverhältnis der BGB-Gesellschaft», Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht, 1994, núm. 2, págs. 266 y ss.

MALINCONICO, G.: «L'impugnazione degli atti commissariali nel giudizio di ottemperanza alle sentenze del giudice amministrativo», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 3, págs. 465 a 490.

MAZZAROLLI, L.: «Notificazione alle amministrazioni statali dei ricorsi al giudice amministrativo e rilevanza della distinzione tra giudizi sugli atti e giudizi sui rapporti», Diritto Processuale Amministrativo, 1992, núm. 3, págs. 435 a 453.

MONTANARO, C.: «Efficacia oggettiva del giudicato ed attività ad esso successiva (Cons. Stato, Sez. VI, 26 aprile 1991, n. 469, 7 novembre 1991, n. 815 e 26 aprile 1992)», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 4, págs. 726 y ss.

OLIVET, P.: «Legalitätsprinzip und Opportunitätsprinzip in der Verwaltung», Zeitschrift für Rechtspolitik, 1993, núm. 5, págs. 167 y ss.

PUGLIESE, F.: «Note minime in tema di «accertamento» e di effetti della decisione amministrativa di accoglimento del ricorso», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 4, págs. 643 y ss.

ROBBERS, G.: «Verfassungsprozeßuale Probleme in der öffentlichrechtlichen Arbeit», Juristische Schulung, 1994, vol. 10, págs. 854 y ss.

RUSSO, S.: «Riforma delle misure cautelari civili e processo amministrativo», Diritto Processuale Amministrativo, 1992, núm. 3, págs. 496 a 533.

STOPPINI, E.: «Cons. Stato, Sez. V, 15 giugno 1992 n. 588. Intervento ad opponendum e legittimazione dell'appello nel processo amministrativo: brevi riflessioni», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 3, págs. 491 a 506.

WITTKOWSKI, B.: «Die Konkurrentenklage im Beamtenrecht (unter besinderer Berücksichtigung des vorläufigen Rechtsschutzes)», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 13, págs. 817 y ss.

F) DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y DERECHO PROCESAL INTERNACIONAL

1.— *España*

ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, Aurelia: «28 de enero de 1994: Competencia de los Tribunales españoles. Atribución de competencia judicial internacional con carácter exclusivo para conocer un proceso sobre nulidad de patente inscrita en España. Determinación del domicilio de las personas jurídicas extranjeras. Determinación del tribunal territorialmente competente en ausencia de domicilio del demandado en España: libre elección del demandado. Determinación de la legislación aplicable: artículo 1.4 C.C. Remisión a la legislación española de patentes en ausencia de Tratado internacional obligatorio para España», Cuadernos Cívitas de jurisprudencia civil, 1994, abril/agosto, págs. 415 y ss.

BENÍTEZ DE LUGO, Mariano: «La pluralidad de demandados en derecho internacional privado», Justicia, 1992, núm. 2, págs. 299 y ss.

BLASCO SOTO, María del Carmen: «Reflexiones en torno a la fuerza de cosa juzgada en la sentencia dictada en cuestión de inconstitucionalidad», Revista española de Derecho Constitucional, núm. 41, 1994, págs. 35 a 62.

BONET Y PÉREZ, Jordi: «El problema de la efectividad interna de las sentencias del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos», Revista Jurídica de Catalunya, 1993, núm. 1, págs. 59 y ss.

BOTANA GARCÍA, G.A.: «Incidencia de los instrumentos de Derecho comunitario en la protección de los consumidores», Actualidad Civil, 1993, núm. 3, págs. III y ss., marginal 53, 93-1.

CRUZ VILLALÓN, Pedro: «Sobre el amparo», Revista Española de Derecho Constitucional, núm. 41, 1994, págs. 9 a 24.

CHECA MARTÍNEZ, Miguel: «Laudo del Tribunal de Arbitraje de la C.C.I. (Asunto núm. 7153). Contrato de compraventa. Ley aplicable al fondo de la controversia. Convenio de Viena sobre contratos de venta internacional de mercancías. Obligaciones del comprador. Intereses de demora», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1993, vol. VIII, págs. 249 y ss.

CHECA MARTÍNEZ, Miguel: «Laudo parcial del Tribunal de Arbitraje de la C.C.I. (Asunto núm. 6560). Contrato de compraventa. Ley aplicable al fondo de la controversia. Aplicación de la ley del lugar de cumplimiento de las obligaciones esenciales», Revista de la Corte Española de Arbitraje, 1993, vol. VIII, págs. 245 y ss.

CHERIF BASSIOUNI, M.: «Un planteamiento estratégico y comprehensivo de cooperación internacional para la prevención, control y represión de la criminalidad internacional y transnacional, incluyendo la creación de un tribunal internacional», Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, 1992, núm. 2 , págs. 665 a 680.

DAGNINO GUERRA, A.: «Incidencia del Tratado de la Unión política y económica europea de Maastricht en el sistema jurisdiccional comunitario», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 13.

EYZAGUIRRE ECHEVARRÍA, Rafael: «Convención sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras (O.N.U.). Nueva York 1958», Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje, 1993, cuaderno 1, tomo V, págs. 9 y ss.

FERNÁNDEZ MASIÁ, Enrique: «En torno a la interpretación del artículo 5.1 del Convenio de Bruselas de 1968: La Sentencia de 17 de junio

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de 1992 en el asunto C 26/91 (Jakob Handte y cie GmbH c/ Traitements). Competencia judicial internacional, reconocimiento y ejecución de sentencias», Revista General de Derecho, 1993, núm. 591, págs. 11.369 a 11.376.

FERNÁNDEZ ROZAS, J. C.: «La cooperación judicial en los Convenios de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado», Revista Española de Derecho Internacional, 1993, núm. 1, págs. 81 y ss.

FIGUERUELO BURRIEZA, Ángela: «Cuestión prejudicial (art. 177 del T.C.E.E.) y recurso de amparo», Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, monográfico, núm. 18, págs. 299 y ss.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: «La ampliación de la competencia de las jurisdicciones contencioso-administrativas nacionales por obra del Derecho comunitario. Sentencia Borelli de 3 de diciembre de 1992 del Tribunal de Justicia y el artículo 5 CEE», Cívitas – Revista española de Derecho Administrativo, 1993, núm. 78.

GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto: «Sobre el carácter subsidiario del recurso de amparo constitucional», Cívitas – Revista Española de Derecho del Trabajo, 1993, núm. 60.

GASCÓN ABELLÁN, Marina: «La justicia constitucional: entre legislación y jurisdicción», Revista española de Derecho Constitucional, núm. 41, 1994, págs. 63 a 88.

GÓMEZ ABELLEIRA, F. J.: «La regla "pro rata temporis" y el anticipo por la entidad gestora española de la parte de pensión de seguridad social a cargo de organismo extranjero», Actualidad Laboral, 1993, núm. 20.

GÓMEZ COLOMER, Juan Luis: «El proceso comunitario: Aspectos judiciales y procesales (de París y Roma a Maastricht)», Revista General de Derecho, 1993, núm. 591, págs. 11.665 a 11.686.

GONZÁLEZ RIVAS, J. J.: «Análisis de jurisprudencia constitucional sobre la ejecución de las sentencias», Actualidad Administrativa, 1993, núm. 15, marginal 215, 93-1.

LASO PÉREZ, José Javier: «Efectos jurídicos de la decisión de iniciar el procedimiento previsto en el artículo 93.2 C.E.E. (Comentario a la sentencia del T.J.C.E. de 30 de junio de 1992, España contra Comisión, as. C-312/90)», Revista de Instituciones Europeas, 1992, núm. 3, págs. 951 y ss.

LÓPEZ ORTEGA, Juan José: «Libertad de información y proceso penal a

la luz de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos», Justicia, 1992, núm. I, págs. 123 y ss.

MANZANA LAGUARDA, R.: «Tribunal Constitucional y normativa autoritaria», Jueces para la Democracia, 1/1993, 18.

MARÍN CORREA, J. M.ª: «Protección del desempleo y derecho comunitario europeo», Actualidad Laboral, 1993, núm. 19.

MASSÓ GARROTE, Marcos Francisco: «Nota Jurisdiccional sobre los aspectos constitucionales de la inviolabilidad del domicilio a la luz de la nueva regulación procesal y material», Revista de las Cortes Generales, 1993, núm. 29, págs. 147 a 186.

PASTOR BORGOÑÓN, Blanca: «Incidencia del Derecho comunitario en el ordenamiento procesal español», Gaceta Jurídica de la C.E., serie D, D-19, págs. 9 y ss.

PÉREZ SOLA, Nicolás: «Algunas notas jurisprudenciales sobre la posición del juez nacional en el marco del Derecho comunitario», Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, monográfico, 1994, núm. 18, págs. 337 y ss.

PLAZA SOLER, Juan Carlos: «Los procedimientos homogenéticos del Derecho Europeo tras el Tratado de Maastricht», Revista General del Derecho, 1994, núm. 595, págs. 3.161 y ss.

PUENTE DE PINEDO, Luis: «La doctrina del Tribunal Constitucional y la reforma de los juicios de faltas», Poder Judicial, 1993, núm. 30.

REVENGA SÁNCHEZ, Miguel: «Las paradojas del recurso de amparo tras la primera década de Jurisprudencia constitucional (1981-1991)», Revista española de Derecho Constitucional, núm. 41, 1994, págs. 25 a 34.

RODRÍGUEZ ÁLVAREZ, José Luis: «Seleccionar lo importante. La reciente reforma del trámite de admisión de la "verfassungsbeschwerde"», Revista española de Derecho Constitucional, núm. 41, 1994, págs. 139 a 151.

RODRÍGUEZ-PONGA Y SALAMANCA, Jaime: «La Comisión de Arbitraje de la Comunidad Europea sobre Yugoslavia», Revista Española de Derecho Internacional, 1992, núm. I, págs. 252 y ss.

SORIA JIMÉNEZ, Alberto: «La problemática ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Análisis de la STC 245/1991. Asunto Barberá, Messegué y Jabardo)», Revista Española de Derecho Constitucional, 1992, núm. 36, págs. 313 a 358.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

2.— *Extranjero*

BARIATTI, S.: «La Corte di Cassazione italiana e la convenzione di Bruxelles del 1968 (The Italian Supreme Court and the 1968 Brussels Convention)», Rivista de Diritto Internationale Privato e Processuale, 1992, núm. 4, págs. 855 y ss.

BAYNAST, Olivier de: «Les magistrats français et la coopération internationale», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 3, págs. 785 a 788.

BEKKER, Peter H. F.: «International Legal Aid in Practice: The ICJ Trust Fund», American Journal of International Law, 1993, núm. 4, págs. 659 a 667.

BEN ABDERRAHMANE, Dahmane: «Algérie: Nouveau droit de l'arbitrage international», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 1.007 a 1.028.

BIAVATI, Paolo: «Processo comunitario e formazione di un processo comune europeo (le regole in materia di prove)», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 3, págs. 769 y ss.

BRANDT, K.: «Der Europäische Gerichtshof (EuGH) und das Europäische Gerichterster Instanz (EuG) – Aufbau, Funktionen und Befugnisse», Juristische Schulung, 1994, abril, págs. 300 y ss.

BRUNNER, G.: «Die neue Verfassungsgerichtsbarkeit in Osteuropa - Summary: The New Constitutional Judiciary in Eastern Europe», Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 1993, núm. 53/4.

CANNIZZARO, E.: «Reciprocitá ed interessi statali nella disciplina dell'immunitá di Stati stranieri dalla giurisdizione esecutiva e cautelare (Reciprocity and State Interest in matters of Immunity of Foreign States from Execution and Provisional Measures)», Rivista di Diritto Internationale Privato e Processuale, 1992, núm. 4, págs. 875 y ss.

CASAVOLA, Francesco: «La labor del Tribunal Constitucional italiano durante el año 1993 (texto presentado en rueda de prensa por el Presidente Casavola)», Cuadernos de la Cátedra «Fabrique Furió Ceriol», 1994, núm. 7, págs. 145 y ss.

CREMADES, Juan Antonio: «La sentence rendue â Paris et le juge étranger», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 963 a 968.

DAL FARRA, Thierry: «L'invocabilité des directives communautaires devant le juge national de la legalité», Revue Trimestrielle de Droit Européen, 1992, núm. 4, págs. 631 y ss.

DANWITZ, Thru: «Die garantie effectiven Rechtsschutzes im Recht der Europäischen Gemeinschaft», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 17, págs. 1.108 a 1.114.

FAVOREU, Louis: «La légitimité du juge constitutionnel», Revue Internationale de Droit Comparé, 1994, núm. 2, págs. 557 y ss.

FAZZALARI, Elio: «Per un processo comune europeo», Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, 1994, fasc. 3 , págs. 665 a 672.

FROWEIN, J. A.: «Das Maastricht-Urteil und die Grenze der Verfassungsgerichts-barkeit – Summary: The Maastricht Judgment and the Limits of Constitutional Jurisdiction», Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 1994, núm. 54/1.

GUYOT, Daniel: «Russie: Loi du 7 juillet 1993, sur l'arbitrage commercial international», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 1.079 a 1.090.

HARTLEY, Treavor C.: «Unnecessary Europeanisation under the Brussels Juridiction and Judgements Convention: the Case of the Dissatisfied Sub-Purchaser», European Law Review, págs. 506 y ss.

KENNEDY, Robert F.: «Libya v. United States: The international Court of Justice and the Power of Judicial Review», Virginia Journal of International Law, 1993, núm. 4, págs. 899 a 926.

LENZ, C. O.: «Der Vertrag von Maastricht nach dem Urteil des Bundesverfassungs-gerichts», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 47, págs. 3.038 y ss.

LEONARDIS, F. de: «La tutela cautelare: principi comunitari ed evoluzione della giurisprudenza amministrativa europea», Diritto Processuale Amministrativo, 1993, núm. 4, págs. 670 y ss.

LUCHÍN, V. O.; MOISEYENKO, M. G.: «El papel del Tribunal Constitucional como garante del federalismo en Rusia», Cuadernos de la Cátedra «Fabrique Furió Ceriol», 1994, núm. 7, págs. 105 y ss.

LUZZATO, R.: «L'arbitrato internazionale e i lodi stranieri nella nuova disciplina legislativa italiana (International Arbitration and Foreign Arbitral Awards in the New Italian Law)», Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale, 1994, núm. 2, págs. 257 y ss.

MASSIP, Jacques: «Le privilège de juridiction de l'article 14 du code civil peut être invoqué par le demandeur français après désistement de l'instance introduite à l'étranger (Note sous Civ. 1re, 27 jav. 1993)», Recueil Dalloz Sirey, 1993, núm. 42, págs. 602 y ss.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

MONTANARI, Massimo: «Declaratoria in rito (per intempestiva costituzione) della domanda d'insinuazione tardiva e consumazione del relativo potere d'azione nuovamente nell' «occhio del ciclone» del giudizio di constituzionalità», Il Diritto Fallimentare e delle Societá Commerciali, 1994, núm. 2, págs. 21 a 46.

NAPOLI, C.: «L'accettazione della giurisdizione estera quale criterio di competenza internazionale (The Acceptance of the Jurisdiction of the Foreign Judge as a Condition for the Recognition of Judgements)», Rivista di Diritto Internationale Privato e Processuale, 1992, núm. 4, págs. 905 y ss.

O'BRIEN, James C.: «The International Tribunal for Violations of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia», American Journal of International Law, 1993, núm. 4, págs. 639 a 658.

OELLERS-FRAHM, K.: «Anmerkungen zur einstweiligen Anordung des Internatio-nalen Gerichtshofs im Fall Bosnien-Herzegovina gegen Jugoslavien (Serbien und Montenegro) vom 8. April 1993 – Summary: Remarks Concerning the Indication of Provisional Measures by the ICJ in the Case of Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia (Serbia and Montenegro) of 8 April 1993», Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 1993, núm. 53, vol. 3.

PAULSSON, Jan: «L'adaptabilité de la practique de l'arbitrage aux usages internationaux», Cahiers Juridiques et Fiscaux de L'exportation, 1993, núm. 5, págs. 995 a 1006.

PFERSMANN, Otto: «De la justice constitutionnelle à la justice internationale», Revue française de Droit Constitutionnel, 1993, núm. 16.

RAUM, Bertram y REIFNER, Palm: «Zur verfassungsrechtlichen Problematik des "Großen Lauschangriffs"», Juristen Zeitung, 1994, núm. 9, págs. 447 y ss.

REICHERT, Douglas D.: «A. Bucher and P.-Y. Tschanz: International Arbitration in Swizerland», The American Journal of Comparative Law, 1992, núm. 2, págs. 527 y ss.

ROBBERS, G.: «Verfassungsprozeßuale Probleme in der öffentlichrechtlichen Arbeit», Juristische Schulung, 1994, vol. 10, págs. 854 y ss.

SCHOCKWEILER, Fernand: «L'indépendance et la légitimité du juge dans l'ordre juridique communautaire», Rivista di Diritto Europeo, 1993, núm. 4, págs. 671 a 680.

SCHUTTE, Julian J. E.: «The regionalization of international criminal law and the protection of human rights in international cooperation in criminal proceedings», Revue Internationale de Droit Pènal, 1994, 1.º y 2.º trimestre, págs. 83 a 128.

SCHWINGE, E.: «Die Urteile der Militärstrafjustiz öffensichtlich unrechtmäßig?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 6, págs. 368 y ss.

TASSEL, Y.: «Les incidences possibles de l'élection de domicile sur le droit applicable à la compétence judiciaire territoriale des arrêts Anzère et Isla-de-la-Plata», Le Droit Maritime Français, 1992, núm. 522, págs. 659 a 662.

TASSEL, Yves: «Durée, interruption et suspension de la prescription de l'action contre le transporteur sous connaissement et l'entrepreneur de manutention. (Cour D'appel d'aix-en- provence, 16 septiembre 1993)», Le Droit Maritime Français, 1994, núm. 535, págs. 129 a 133.

TEBBENS, Harry Duintjer: «Les conflits de lois en matière de publicité déloyale à l'épreuve du droit communautaire», Revue Critique de Droit International Privé, 1994, núm. 3, págs. 451 a 482.

TORRES FERNÁNDEZ, Santiago: «Spain and the Jurisdiction of the International Court of Justice: from Past to Present», Archiv des Völkerrechts, 1994, núm. 2, págs. 235 y ss.

UBERTIS, Giulio: «Diritto alla prova nel processo penale e Corte Europea dei diritti dell'uomo», Rivista di Diritto Processuale, 1994, núm. 2, págs. 488 y ss.

WAELBROECK, Michel: «Procedimiento y garantías en el Derecho comunitaria de la competencia», Gaceta Jurídica de la C.E., serie D, 1994, núm. 22, págs. 7 y ss.

ZUCK, R.: «Der Zugang zum BVerfG: Was läßt das 5. Änderungsgesetz zum Gesetz über das BVerfG von der Verfassungsberschwerde noch ubrig?», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 41, págs. 2.641 y ss.

ZULEEG, M.: «Umweltschutz in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs», Neue Juristische Wochenschrift, 1993, núm. 1, págs. 31 y ss.

María Marta Meléndez Luque
Isabel María Villar Fuentes

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

BOVE, M.; *L'esecuzione forzata ingiusta*. G. Giappichelli Editore. Torino, 1996, 298 pp.

Esta publicación se enmarca en una interesante colección, sintomáticamente conocida como *Biblioteca di Diritto Processuale*, y dirigida por reputados procesalistas. Aborda un tema sumamente controvertido en el seno de la doctrina italiana, sin que pueda decirse que el mismo es pacífico en España. Se trata de la ejecución forzosa injusta, un tema a caballo entre el Derecho sustancial y el Derecho procesal. Como el propio autor señala *E noto che un tale fenomeno si ha quando il processo esecutivo si pone in contrasto con il diritto sostanziale o, se si vuole, ponendosi da un altro punto di vista, quando sono violati i corretti assetti sostanziale* (p. 1).

En el libro destaca su clara sistemática. El análisis se organiza en función de la *esecuzione per espropiazione* o ejecución dineraria, como la conocemos en nuestro Derecho. En la introducción sintetiza los tres grandes problemas que va a abordar. En primer lugar, la definición del objeto de estudio; esto es, la elaboración del concepto de ejecución forzosa injusta, para lo que se adentra en las relaciones entre proceso ejecutivo y Derecho sustancial. En segundo lugar, analiza los instrumentos que el ordenamiento presenta para poder oponerse a una ejecución injusta. Y en tercer lugar, toma como punto de referencia la ejecución forzosa injusta ya finalizada y se pregunta cuáles son los medios que los sujetos perjudicados tienen para recuperar aquéllo que han perdido; tema en el que analiza el papel de la cosa juzgada en el proceso ejecutivo. El desarrollo de estos problemas se afronta en cuatro capítulos.

El primer capítulo se plantea la diferencia entre la actividad ejecutiva ilegítima y la ejecución forzosa injusta; diferencia importante por cuanto conlleva distintos medios de reacción a una y a otra. El autor usa

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

de los conceptos de acción ejecutiva y título ejecutivo para deslindar el proceso de ejecución del Derecho sustancial, en el sentido de situar al primero en un terreno estrictamente procesal, de Derecho público. Si se infringen las normas procesales se produce una actividad ejecutiva ilegítima, pero nunca una ejecución forzosa injusta. Esta sólo se pone de manifiesto por referencia a las normas de Derecho sustancial, que señalan la improcedencia de una ejecución en la que no existe crédito o que actúa sobre un bien que no pertenece al patrimonio del ejecutado.

A través del estudio de los conceptos de acción ejecutiva y de título ejecutivo expone los intentos doctrinales de situarlos como puente de contacto entre el proceso de ejecución y el Derecho sustancial, para poner de manifiesto la naturaleza injusta de la ejecución y proceder a su paralización. La construcción de este autor se enmarca en la corriente doctrinal que considera al proceso de ejecución y a la oposición a la ejecución procesos separados e independientes. En consecuencia, destina el capítulo segundo al estudio de la influencia de la sentencia dictada en el proceso de oposición en un proceso distinto como es el proceso de ejecución. *Su tale istituto dovremo ampiamente tornare, ma già fin da ora è necessario rilevare come esso rappresenti, per pressochè unanime opinione sia in dottrina che in giurisprudenza, uno strumento cognitivo esterno al processo esecutivo, che è istaurato con la proposizione di una domanda, quindi con l'esercizio di un'autonoma azione di cognizione, ed è posto a disposizione dell'esecutato al fine di contestare l'esistenza del credito che si intende realizzare con l'esecuzione* (p. 17). La fuerza de su argumento deriva de un punto de partida correcto: la comprensión de que las teorías sobre la acción se desenvuelven en función del temor a desarrollar una actividad injusta desde un punto de vista sustancial. Sin embargo, para BOVE, la clave del proceso de ejecución se halla en la potestad jurisdiccional de ejecutar que se pone en marcha con el ejercicio de la acción ejecutiva (que es pretensión de actividad juridiccional) y que se desarrolla ligada al título ejecutivo (cuya función esencial es servir de elemento constitutivo del proceso y evitar que se preocupe de cuestiones de Derecho sustancial). *En conclusione, con tale espresione (esecuzione forzata ingiusta) non si intende fornire una qualificazione giuridica degli atti esecutivi, bensì si vogliono qualificare negativamente gli efetti sostanziali che si vengono (eventualmente) a produrre a seguito di un determinato processo esecutivo* (p. 52). Es decir, al poner el acento en la potestad jurisdiccional de ejecutar, el autor trata de sustraerse a las justificadas críticas de quienes señalan que los actos procesales no son justos ni injustos.

El capítulo segundo aborda los cauces de oposición a la ejecución ya iniciada, con los que cuenta el ejecutado que no está obligado. Parte de la premisa fundamental de que la oposición es una acción (con lo que trata de poner de relieve que se inicia un proceso independiente del proceso de ejecución) que, fundándose en razones de Derecho sustancial, tiene como finalidad eliminar el proceso de ejecución en marcha. Al efecto, estudia una serie de teorías que atribuyen diferente naturaleza a dicha acción a fin de esclarecer cómo, si es independiente del proceso de ejecución, produce efectos en éste. Su propia construcción le lleva a hablar de una acción, de naturaleza iusprivatística, de enriquecimiento anticipada. Así, el ejecutado-actor le corresponde solicitar una sentencia constitutiva, aunque fundada sobre la declaración de una relación obligatoria. En este sentido, el propio autor cae bajo la influencia histórica de quienes tratan de solventar el problema de las relaciones entre derecho y proceso. Su construcción no hace más que evidenciar el carácter incidental de la oposición a la ejecución respecto de ésta, lo cual nos lleva a admitir la existencia de contradicción en el proceso de ejecución.

En el capítulo tercero aborda el mecanismo de reacción con que cuenta el ejecutado, una vez que el proceso de ejecución ya ha finalizado y se ha consumado la ejecución forzosa injusta. Al respecto, entran en juego cuestiones que no se plantean en el ordenamiento español, habida cuenta de que en Italia se ha implantado en la ejecución singular el principio de la *par condicio creditorum*. El concurso de acreedores obliga al autor a plantearse la estabilidad del acuerdo de distribución de lo recaudado, una vez que el ejecutado consigue un pronunciamiento sobre la injusticia de la ejecución. En este caso, la doctrina italiana es unánime en entender que no se puede mantener el acuerdo de distribución y el ejecutado goza de una acción de enriquecimiento injusto frente a los acreedores.

El cuarto capítulo examina un problema delicado: el tercero y la ejecución forzosa injusta desarrollada frente a él. Analiza exclusivamente el caso del embargo del bien perteneciente a tercero, así como la posibilidad de recuperar dicho bien frente al adjudicatario en subasta pública. La acción que este tercero ejercita también es independiente del proceso de ejecución. El tercero tiene a su disposición la *azione in separazione* (equivalente a la tercería de dominio). A pesar de que la considera una acción plenamente independiente del proceso de ejecución, no le otorga otra finalidad que la de liberar el bien del tercero de la ejecución, pero sin prejuzgar sobre el derecho del tercero que puede ver su titularidad discutida en un proceso posterior. Sólo son parte el acreedor-ejecutante y

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

el tercero, sin considerar necesaria la intervención del ejecutado. Por otro lado, señala que no se debe hacer recaer sobre el tercero una carga probatoria más gravosa que la que hubiera soportado si hubiese tenido que acudir a otro tipo de acción para reclamar su derecho. Rechazada la existencia de una presunción de titularidad del ejecutado, recae sobre el acreedor la carga de probar que el bien pertenece a aquél; esto es, la procedencia de la ejecución.

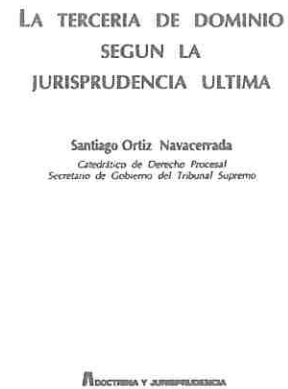
El mérito del autor radica en ofrecernos una visión panorámica de los principales problemas que se plantean en la ejecución dineraria de su país, tratando de aportar, al tiempo, soluciones prácticas. Cuenta con una seria discusión teórica, interesante porque en ella afloran los más importantes mitos que rodean a la institución de la ejecución desde los escritores pre-chiovendanos; pero circular por cuanto retorna a posiciones ya superadas.

Laura CARBALLO PIÑEIRO
Becaria de investigación del M.E.C.
Universidad de Santiago de Compostela

ACTUALIDAD EDICIONES S.A.
Alcobendas (Madrid)

ORTIZ NAVACERRADA, Santiago, *La tercería de dominio según la jurisprudencia última,* 1995, 500 p.

1.º Doctrina.
2.º Jurisprudencia.



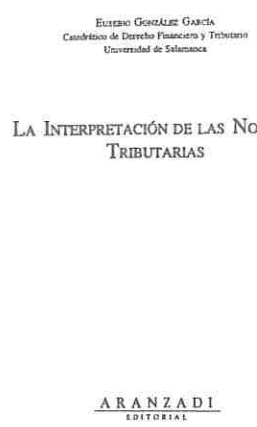
ARANZADI, EDITORIAL
Carlos III, 34
31004 PAMPLONA

GARCIA VICENTE, José Ramón, *Ley de Contratos Celebrados Fuera de los Establecimientos Mercantiles: el Derecho de Revocación.*

1.º Fundamento del derecho de revocación.
2.º Naturaleza y régimen jurídico del derecho de revocación.
3.º La pretensión de invalidez del artículo 41 ley 21/1991.



Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez



González García, Eusebio, *La Interpretación de las Normas Tributarias.*

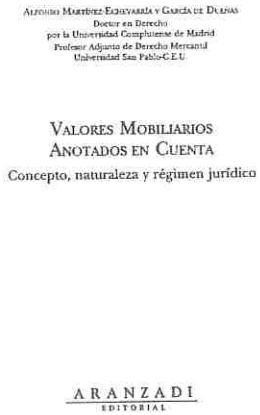
1.º Naturaleza de las normas tributarias: su superación de viejos errores.
2.º Aplicación de la teoría general de la interpretación al derecho tributario.
3.º Autonomía calificadora del derecho tributario.
4.º El senido jurídico, técnico o usual de los términos tributarios.
5.º Analogía e interpretación extensiva.
6.º La interpretación de las normas de exención.
7.º La interpretación del significado económico de las normas tributarias: las normas de calificación del hecho imponible.
8.º La permanente tensión entre forma jurídica y contenido económico: el fraude a ley tributaria
9.º Facultades interpretativas de la administración.



Moxica Román, José, *La Cuenta Corriente Bancaria. Análisis de Doctrina y Jurisprudencia Formularios.*

1.º Consideraciones previas.
2.º Origen, evolución, concepto actual y contenido.
3.º Relación con la cuenta corriente mercanti.l
4.º Naturaleza jurídica y características.
5.º Requisitos.
6.º Condiciones generales del contrato de apertura.
7.º El descuento.
8.º Principales obligaciones del banco para con su cliente.
9.º Pago con cargo a la cuenta corriente de un cheque falso o falsificado.
10.º Finalidad y valor probatorio de los extractos bancarios.
11.º Principales obligaciones del titular de la cuenta.
12.º Titularidad y subtitulación de la cuenta.
13.º Ingresos en la cuenta corriente.

14.º Las cuentas plurales.
15.º Propiedad de los fondos existentes en las cuentas corrientes indistintas.
16.º Disponibilidad de la cuenta en supuesto de fallecimiento de uno de los titulares.
17.º El descubierto en cuenta.
18.º Personas que pueden producir un descubierto.
19.º Los intereses en el descubierto.
20.º Reclamación judicial del descubierto.
21.º Posibilidad de compensación de saldos en distintas cuentas.
22.º Embargo de la cuenta.
23.º Formularios.
24.º Bibliografía.



Martínez-Echevarría y García de Dueñas, Alfonso, *Valores Mobiliarios Anotados en Cuenta. (Concepto, naturaleza y régimen jurídico).*

1.º Los derechos incorporados a títulos y la crisis de los títulos-valores.
2.º El proceso de desincorporación de los valores, sistemas correctores y sistemas sustitutivos.
3.º La desincorporación de los valores en el modelo de derecho español.
4.º Los registros contables de valores anotados en cuenta.
5.º Concepto de valor anotado en cuenta.
6.º Naturaleza jurídica de los valores anotados en cuenta.
7.º Constitución de los valores anotados en cuenta.
8.º Legitimación registral para el ejercicio de los derechos.
9.º Transmisión de los valores anotados en cuenta.
10.º Constitución de derechos reales limitados u otra clase de gravámenes sobre valores anotados en cuenta.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez



Nogueira Guastavino, Magdalena, *La Prohibición de Competencia Desleal en el Contrato de Trabajo (singular manifestación del deber de buena fe contractual).*

1.º Peculiaridades de la competencia del trabajador al empleador.
2.º Elementos generales de la prohibición de competencia del art. 21.1.º ET.
3.º Elementos estructurales de la obligación de abstención de competencia durante la vigencia del contrato de trabajo: la teoría de la competencia relevante para el empleador.
4.º La dinámica de la obligación de no competencia del art. 21.1 ET y los efectos de su incumplimiento.



García Pérez, Octavio, *La Punibilidad en el Derecho Penal.*

1.º Primera Parte
- I. Objeto de la investigación
- II. La punibilidad como categoría del delito.
- III. Las consecuencias del reconocimiento de una categoría autónoma.
- IV. El tratamiento específico de las condiciones de punibilidad y excusas absolutarias.
- V. Condiciones objetivas de punibilidad y excusas absolutorias como elementos integrantes de una categoría autónoma: recapitulación y delimitación del objeto de estudio.

2.º Segunda Parte
- I. Eximentes vinculadas al parentesco.
- II. Circunstancias basadas en comportamientos posteriores a la infracción de la norma.
- III. Circunstancias en las que el recurso a la pena se deja en manos de instancias ajenas a la Administración de Justicia.

- IV. Circunstancias vinculadas a resoluciones judiciales o administrativas.
- V. Las prerrogativas establecidas en favor de personas que desempeñan determinados cargos.
- VI. Circunstancias vinculadas al tratamiento penal de un hecho en otro Estado.
- VII. Otros supuestos.
- VIII. Recapitulación

3.º Tercera Parte
- I. La búsqueda del principio rector de los criterios identificados.
- II. La posición de subsidiariedad en el sistema.
- III. Las consecuencias dogmáticas de la punibilidad.

CEDECS EDITORIAL, S.L.
Aragón, 414
08013 Barcelona



Baró Casals, Antonio, Pedreño Maestre, Francisco, *Derecho concursal, Tomo I . La suspensión de Pagos*, 1998, 1.260 p.

1.º Introducción a los procedimientos.
2.º La suspensión de pagos: introducción.
3.º Solicitud de la suspensión de pagos.
4.º Providencia teniendo por solicitada la declaración de suspensión de pagos.
5.º Derecho de abstención.
6.º Declaración de la suspensión de pagos y convocatoria de junta.
7.º Celebración de la junta y votación del convenio.
8.º Oposición a la aprobación del convenio.
9.º Aprobación del convenio, obligatoriedad, naturaleza.
10.º Incumplimiento del convenio.
11.º Interpretación y ejecución del convenio.
12.º Reglas especiales en caso de insolvencia definitiva.
13.º Desistimiento de la suspensión de pagos.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

DUNCKER & HUMBLOT
D-12113 Berlin
ALEMANIA



DORSEL, Christoph, *Forum non conveniens,* 1996, Band 73, 217 p.

1.º Einleitung.
2.º Forum non conveniens im amerikanischen Recht.
3.º Forum non conveniens im deutschen Recht.



FLEISCHAHAUER, Jens, *Inlandszustellung an Ausländer,*1996, Band 76, 363 p.

1.º Völkerrechtliche Grundlagen der Inlandszustellung an Ausländer.
2.º USA.
3.º Frankreich.
4.º Deutschland.

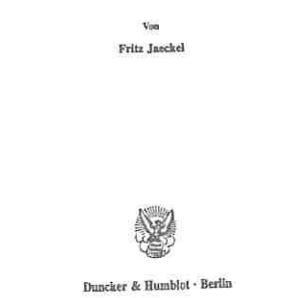
GUTKNECHT, Thomas, *Das Schlichtungsverfahren vor dem Schiedsmann*, 1995, Band 17, 275 p.

1.º Erster Teil: Rechtliche Grundlagen des Schiedmannsinstituts und dessen Verortung im Umfeld straftrechtlicher Schlichtung.
2.º Zwewiter Teil: Empirische Untersuchungen.

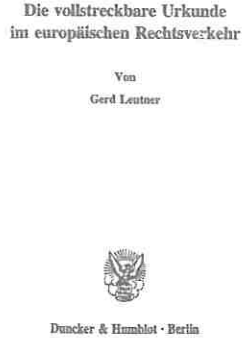


JAECKEL, Fritz, *DIE Reichweite der lex fori im internationalen ZivilprozeBrecht*, 1994, Band 90, 222 p.

1.º Die lex fori im geltenden Verfahrensrecht.
2.º Dogmatiche Begründung des lex-fori- Prinzips.
3.º Metodische Grundlagen des lex-fori-Prinzips.
4.º Rechtliche Behandlung prozessualer Normentypen.
5.º Gibt es ein Verfahrenskollisionsrecht?
6.º Das lex-fori-Prinzip im europäischen ProzeBrecht.
7.º Die Reichweite der lex fori im internationalen ZivilprozeBrecht.



Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez



LEUTNER, Gerd, *Die vollstreckbare Urkunde im europäischen Rechtsverkehr,* 1997, Band 133, 304 p.

1.º Das Institud der vollstreckbaren Urkunde
2.º Vollstreckung ausländischer Urkunden.
3.º Voraussetzungen des Exequaturs nach Art. 50: Aufgeworfene Fragen.
4.º Das Recht GVÜ- Gründerstaaten von 1968 einschieBlich Österreichs und Griechenlands.
5.º Zwischenergebnis : Vorverständnis der vollstreckberen Urkunde 1968.
6.º Das Recht der später dem GVÜ beigetretenen Straaten.
7.º Das Recht der EFTA- Staaten sowie Schwedens und Finnlands.
8.º Konkretisierung der Exequaturvoraussetzungen des Art. 50.
9.º Einwendungen des Schuldners im Zusammenhang mit dem Exequatur-verfahren.



SEMMELMAYER, Johann, *Der Berufungsgegenstand,* 1996, Band 128, 233 p.

1.º Begriffliches.
2.º Eigenständiger Berufungsgegenstand.
3.º Gegenstand und Zulässigkeit der Berufung.
4.º Form-und fristgerechte Bean tragung des Berufungsgegenstands.
5.º Zulässsiger Berufungsgegenstand.
6.º ZBerufungsgründe.
7.º Zulässiger Berufungsgegenstand bei Klagedispositionen.
8.º Veränderung des Berufungsgegenstands.
9.º Veränderung des Berufungsgegenstands bei nachträglichen Klagedispositionen.
10.º Abänderung unangefochtener Entscheidungsteile.
11.º Entcheidungskompetenz zu unentschiedenen Streitteilen.

EDICIONES GRÁFICAS ORTEGA

Alcobendas (Madrid)



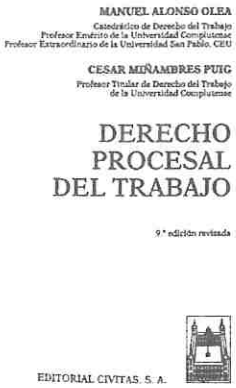
GISBERT POMATA Marta, *Tratado de la apelación civil (Doctrina, Jurisprudencia, Formularios),* 1996, 1.156 p.

1.º Nociones generales.
  I. Evolución histórica de la apelación en el ordenamiento Procesal Civil Español.
  II. Concepto, tipos, fundamento y naturaleza de la apelación.
2.º Régimen jurídico en general.
  I. Nociones generales.
  II. Requisitos subjetivos.
  III. Requisitos objetivos.
  IV. Requisitos de la actualidad.
  V. Del procedimiento.
  VI. De los efectos.
3.º Peculiaridades de la apelación.
  I. Nociones generales
  II. De la apelación en el Juicio de mayor cuantía.
  III. De la apelación en el Juicio de menor cuantía
  IV. De la apelación en el Juicio de «cognición».
  V. De al apelación en el juicio verbal.
  VI. De la apelación en los procesos especiales.
  VII. El procedimiento de la apelación en las medidas cautelares.
  VIII. El proceso de la apelación en la ejecución de sentencias.
  IX. El procedimiento de la apelación en la jurisdicción voluntaria.
4.º Desarrollo y terminación anormal de la apelación.
  I. Desarrollo anormal de la apelación.
  II. Terminación anormal de la apelación.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

EDITORIAL CIVITAS S.A.

Ignacio Ellacurría 3
28017 MADRID



ALONSO OLEA, Manuel – MIÑAMBRES PUIG, César, *Derecho procesal del trabajo,* 91 edición,1997, 487 p.

1.º Jurisdicción , partes, objeto, actos.
- I. Noción de proceso de trabajo.
- II. Historia de los procesos de trabajo.
- III. La jurisdicción social.
- IV. Las partes.
- V. El objeto del proceso: la pretensión procesal.
- VI. Los actos procesales: caracteres generales del proceso de trabajo.

2.º Procedimientos y procesos previos.
- I. Procedimientos y procesos previos.
- II. La conciliación preprocesal; naturaleza jurídica.
- III. La reclamación administrativa previa a la vía judicial.
- IV. Los procesos previos.

3.º El proceso ordinario (I).
- I. Introducción .
- II. Demanda.
- III. Reparto.
- IV. Admisión.
- V. Citación.
- VI. Acumulación de autos.
- VII. La conciliación procesal.

4.º El proceso ordinario (II).
- I. El juicio.
- II. Diligencias para mejor proveer.
- III. Sentencias.

5.º Procesos especiales (I).
- I. Introducción.
- II. Proceso de despido.
- III. Reclamación contra el Estado por demora.
- IV. Proceso de vacaciones.
- V. Procesos electorales.
- VI. Proceso de clasificación profesional.

- VII. Movilidad y modificación de condiciones de trabajo.

6.º Procesos especiales (II).
- I. Procesos sobre sociedad social.
- II. Procesos sobre conflictos colectivos.
- III. Procesos «de oficio».
- IV. Procesos de impugnación del convenio colectivo.
- V. Procesos sobre impugnación de los estatutos de los sindicatos.
- VI. Procesos sobre tutela de los derechos de libertad sindical.

7.º Recurso de reposición y súplica. Recurso de casación.
- I. Procesos impugnatorios.
- II. Recursos de reposición y súplica.
- III. El recurso de casación.

8.º Recurso de suplicación. Disposiciones comunes a los recursos de suplicación y casación
- I. El recurso de suplicación.
- II. Disposiciones comunes a los recursos de suplicación y casación.
- III. Disposiciones sobre cuantía litigiosa, depósito de la condena y condena en costas.

9.º Recursos especiales.
- I. Recurso de casación para la unificación de doctrina.
- II. Recurso de queja.
- III. Recurso de revisión.

10.º Ejecución de sentencias.
- I. Ejecución de sentencias.
- II. Ejecución definitiva de la sentencia.
- III. Ejecución provisional de la sentencia.

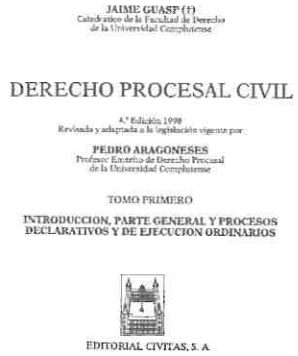
ESCOBAR HERNÁNDEZ, Concepción, *El recurso por omisión ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas,*1993,131 p.



1.º La consolidación jurídica de la omisión. Referencia a la incitación administrativa previa.
- I. Naturaleza y contenido de la «carta de mora».
- II. Requisitos formales de la «carta de mora».
- III. Efectos de la «carta de mora».
- IV. El problema de la ausencia de plazo inicial.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

2.º La omisión como objeto del recurso.
I. La omisión desde una perspectiva formal.
II. La omisión desde una perspectiva material.
III. El significado atribuido a la omisión: naturaleza jurídica y autonomía del recurso.
3.º Legitimación activa y pasiva.
I. Legitimación activa.
II. Legitimación pasiva.
4.º Contenido, naturaleza y efectos de la sentencia.
I. Naturaleza y contenido de la sentencia.
II. Adopción de medidas provisionales.
III. El problema de la ejecución forzosa de la sentencia.



GUASP, Jaime, *Derecho procesal civil,* 41 edición,1998, *Tomo I - Introducción, parte general y procesos declarativos y de ejecución ordinaria*,768 p.

Introducción.
1.º El proceso civil.
2.º El derecho procesal civil.
Parte general.
1.º Sujetos del proceso.
I. El órgano jurisdiccional.
II. El ministerio fiscal.
III. Las partes.
2.º Objeto del proceso.
I. Unidad de objeto.
II. Pluralidad de objetos.
3.º Actos procesales.
I. El acto procesal en su unidad.
II. Pluralidad de actos procesales.
4.º Nacimiento, desarrollo y terminación del proceso.
I. Nacimiento del proceso.
II. Desarrollo del proceso.
III. Terminación del proceso.
5.º Efectos del proceso.
I. Efectos jurídicos del proceso.
II. Efectos económicos del proceso.

Parte especial.
1.º Procesos de cognición.
I. Nociones generales y actuaciones previas.
II. Procesos ordinarios.
2.º Procesos de ejecución.
I. Nociones generales y actuaciones previas.
II. Ejecuciones ordinarias.

GUASP, Jaime, *Estudios jurídicos,*1996, 67.º p.

1.º Doctrina general.
2.º Derecho Constitucional y Administrativo.
3.º Derecho Procesal.
4.º La enseñanza del Derecho.



MONTERO AROCA, Juan *La prueba en el proceso civil,* 21 edición,1998, 326 p.

1.º Concepto de prueba.
2.º Objeto y tema de prueba.
3.º Carga de la prueba.
4.º Fuentes y medios de prueba.
5.º Procedimiento probatorio.
6.º Confesión en juicio.
7.º Documental.
8.º Pericial.
9.º Testifical.
10.º Reconocimiento judicial.
11.º La prueba de oficio.
12.º Valoración de la prueba.



Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez



PASTOR BORGOÑÓN, Blanca-VAN GINDERACHTER, Eric, *El procedimiento de medidas cautelares ante el Tribunal de Justicia y el de Primera Instancia de las Comunidades Europeas*, 1993, 183 p.

I. Introducción.
II. Fundamento y caracteres de las medidas cautelares.
III. Condiciones de admisibilidad de la demanda de medidas cautelares.
IV. Procedimiento.
V. Condiciones de fondo a las que se subordina la concesión de medidas cautelares.
VI. Contenido de las decisiones dictadas en materia cautelar.
VII. Conclusiones.

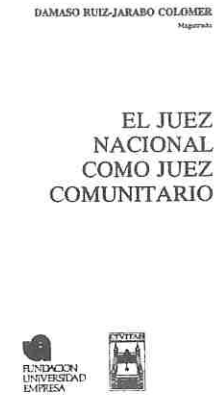


ROXIN, Claus, *Derecho penal,* 1997, 1.071 p.

1.º Fundamentos
I. El derecho penal en sentido formal. Definición y delimitación.
II. El concepto material de delito. La pena como protección subsidiaria de bienes jurídicos y su delimitación de sanciones similares a las penales.
III. Fin y justificación de la pena y de las medidas de seguridad.
IV. La reforma del Derecho penal alemán desde 1871.
V. El principio de legalidad en relación con la interpretación y la vigencia temporal de las leyes penales.
VI. Derecho penal del hecho y Derecho penal de autor.
VII. Dogmática jurídicopenal y sistema del Derecho penal. Problemas básicos de la teoría general del delito.
2.º Acción, delitos menos graves y delitos graves.
VIII. Acción.
IX. Delitos menos graves y graves.

3.º Tipo.
X. La teoría del tipo.
XI. La imputación al tipo objetivo.
XII. Dolo y error de tipo. La imputación al dolo en las desviaciones del curso causal.
XIII. El consentimiento.
4.º Antijuridicidad.
XIV. Cuestiones fundamentales de la teoría del injusto.
XV. La legítima defensa.
XVI. El estado de necesidad justificante y casos afines.
XVII. Ejercicio del cargo y de derechos de coacción; la autorización de la autoridad.
XVIII. Causas de justificación por riesgo permitido.
5.º Culpabilidad y responsabilidad.
XIX. Cuestiones básicas de la teoría de la responsabilidad.
XX. La capacidad de culpabilidad o imputabilidad.
XXI. El error de prohibición.
XXII. El estado de necesidad excluyente de la responsabilidad y casos afines.
6.º Otros presupuestos de punibilidad.
XXIII. Condiciones objetivas de punibilidad y causas de exclusión de la punibilidad.
7.º La imprudencia.
XXIV. La imprudencia.

RUIZ-JARABO COLOMER, Dámaso, *El juez nacional como juez comunitario,* 1993, 202 p.



1.º Introducción. La función judicial y las Comunidades Europeas.
I. La nueva concepción de la jurisprudencia.
II. La función judicial en las Comunidades Europeas.
III. Las modificaciones introducidas por el derecho comunitario en el título VI de la Constitución Española.
2.º El juez nacional como juez comunitario.
I. El juez nacional, garante de los principios estructurales básicos del derecho comunitario.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

II. Órganos jurisdiccionales que pueden dirigirse al Tribunal de Justicia planteando la cuestión prejudicial. III. El planteamiento de la cuestión prejudicial por los órganos jurisdiccionales.
IV. Los poderes del juez nacional para pronunciarse sobre la validez de los actos de las instituciones comunitarias.
V. La aplicación de las directivas.
VI. El reconocimiento al juez nacional del poder de suspender cautelarmente el derecho interno en defensa del derecho comunitario.
VII. La obligación de las instituciones comunitarias de colaborar con el juez nacional.

EDITORIAL LEX NOVA, SA
Tres Amigos 8
47006 VALLADOLID



LÓPEZ ZARZULO, Félix, *El proceso canónico de matrimonio rato y no consumado, Eficacia civil de las resoluciones pontificias, Doctrina, legislación, jurisprudencia y formularios*, 1991, 754 p.

1.º Los aspectos históricos-doctrinales sobre la formación del vínculo matrimonial. La normativa del proceso de matrimonio rato y no consumado.
I. Aspectos histórico-doctrinales sobre la formación de vínculo matrimonial.
II. El simbolismo sacramental del matrimonio.
III. La potestad pontificia de disolver el matrimonio rato y no consumado en los teólogos y canonistas cásicos.
IV. Normativa del proceso de dispensa sobre matrimonio rato y no consumado.
2.º Los presupuestos esenciales para la obtención de la gracia de la dispensa del matrimonio inconsumado.
V. El hecho de la inconsumisión del matrimonio: aspectos anatómicos y fisiológicos.
VI. El hecho de la inconsumación del matrimonio: aspectos psicológicos.
VII. La causa justa en el proceso de dispensa del matrimonio rato y no consumado.

3.º El proceso de matrimonio rato y no consumado para la dispensa pontificia.
VIII. La naturaleza jurídica de la dispensa y del proceso de matrimonio rato y no consumado.
IX. Sujeto activo de la dispensa del matrimonio rato y no consumado y sujeto pasivo de la misma.
X. La introducción del proceso : facultad del Obispo Diocesano o del equiparado al mismo.
XI. Introducción del proceso : el instructor, ministros del tribunal y el asesor-perito en derecho
XII. Introducción del proceso: normas a seguir cuando una causa matrimonial es susceptible de ser tramitada por el proceso judicial de declaración de nulidad o por el proceso administrativo de dispensa de matrimonio rato y no consumado.
XIII. Desarrollo del proceso : el argumento moral.
XIV. El argumento físico en el proceso de dispensa de matrimonio rato y no consumado.
XV. La conclusión del proceso y el voto «pro rei viritae» del Obispo diocesano.
XVI. La confección de las actas en el proceso super rato. Las tasas y el patrocinio gratuito.
4.º El examen de los procesos «super rato» en la Sagrada Congregación de Sacramentos y la concesión o denegación de la gracia de la dispensa.
XVII. Examen de las causas «super rato» en la Sagrada Congregación para los Sacramentos y el culto Divino.
XVIII. Las pruebas especiales exigidas por la sagrada congregación para los Sacramentos y el culto divino en los casos difíciles de inconsumación en el proceso «super rato»El plemento de instrucción.
XIX. La dispensa «super rato» y las cláusulas que pueden imponerse en el rescripto de concesión de la misma.
XX. Clausulas peculiares impuestas en el rescripto de concesión de dispensa «super rato» La renovación del rescripto por falta de uno de los presupuestos esenciales para la validez de la dispensa.
XXI. La renovación de las cláusulas «vetito» y «ad mentem».
5.º La eficacia en el orden civil de las sentencias canónicas de nulidad de matrimonio y de las decisiones pontificias sobre matrimonio rato y no consumado.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

XXII. La eficacia civil de las sentencias canónicas de nulidad matrimonial y de las decisiones pontificias sobre matrimonio rato y no consumado.

XXIII. Consideración especial de la eficacia civil de las decisiones pontificias sobre matrimonio rato y no consumado.



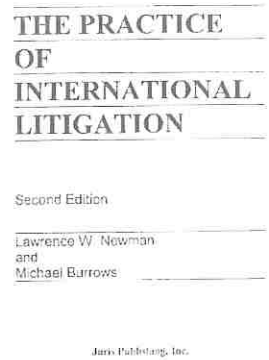
PÉREZ MARTÍN, Antonio-Javier, *Derecho de familia. Divorcio y separación de mutuo acuerdo. El procedimiento de modificación de medidas,* 1996, 1.025 p.

1.º El convenio regulador.
2.º El procedimiento judicial de separación y divorcio de mutuo acuerdo.
3.º La reconciliación de los cónyugues.
4.º La modificación de medidas: aspectos procesales.
5.º La modificación de la medida referente a la patria potestad.
6.º La modificación de la guarda y custodia.
7.º La modificación de régimen de visitas.
8.º La modificación del uso de la vivienda familiar.
9.º La modificación de la pensión alimenticia.
10.º La modificación de la pensión compensatoria.

JURIS PUBLISHING INC

50 New York Avenue
Huntington, NY 11743
USA

NEWMAN, Lawrence AND BURROWS Michael, *The Practice of International Litigation,* 21 edition, 1998



1.º Jurisdiction
2.º Attachments
3.º Service and Discovery
4.º Judgments
5.º International Arbitration
6.º International Contracts
7.º Foreign Tribunals

KLUWER LAW INTERNATIONAL

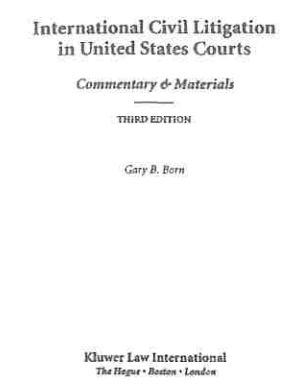
La Haya
PAÍSES BAJOS

ARNALDEZ, Jean-Jacques, DERAINS, Yves, HASCHER, Dominique, *Collection of ICC arbitral awards. 1991-1995 Recueil des sentences arbitrales de la CCI,*1997, 672 p.



1.º The Authors.
2.º Presentation by S. Jarvin.
3.º Foreword to Volume III.
4.º How to use this book.
5.º Abbreviations.
6.º Consolidated Analytical Table of Volumes I, II, III.
7.º ICC Arbitral Awards 1991-1995.
8.º Key Word Index.
9.º Chronological Index of Volumes I, II, III.
10.º Table of Cross-referenced Cases.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez



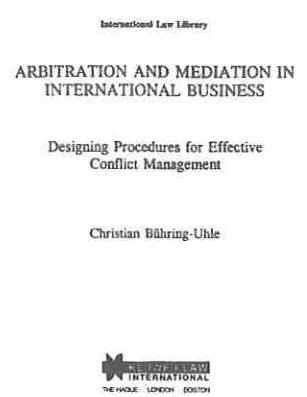
BORN, Gary, *International Civil Litigation in United States Courts,* 1996, 1.145 p.

1.º Judicial Jurisdiction.
- I. Suject Matter Jurisdiction of U.S. courts in International disputes.
- II. Jurisdiction of U.S. courts over parties to International disputes.
- III. Foreign sovereign immunity and Jurisdiction of U.S. courts over foreign States.

2.º Choice of Forum
- IV. Form non conveniens in International litigation.
- V. International forum selection agreements.
- VI. Parallel proceedings: lis alibi pendens and antisuit injunctions.

3.º Legislative jurisdiction and choice of law.
- VII. Legislative jurisdiction.
- VIII. Choice of law in International litigation.
- IX. Act of state and foreign sovereign compulsion Doctrines.

4.º International judicial assistence.
- X. Service of U.S. process on foreign persons
- XI. Extraterritorial discovery and taking evidence abroad.
- XII. Recognition and enforcemet of foreign judgments.
- XIII. International commercial arbitration and U.S. courts: an overview.



BÜHRING-UHLE Christian, *Arbitration and mediation in international business,* 1996, 546 p.

1.º Introduction
- I. the Challenge of Conflict Management.

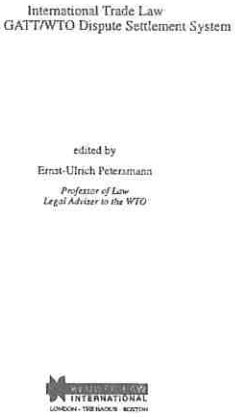
2.º International commercial arbitration.
- II. Background and Legal Framework.
- III. The Process of Internatinal Commetcial arbitration.
- IV. A Survey on Arbitration and Settlement in International Business Disputes.

3.º Alternatives to arbitration.
- V. Conflict and Negotiation Theory as a Conceptual Framework for Conflict Management.

- VI. Alternative Dispute Resolution Techniques.
- VII. The Legal Framework for International ADR.

4.º Synthesis.

ERNST-ULRICH, Petermann, *International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System,* 1997, 704 p.



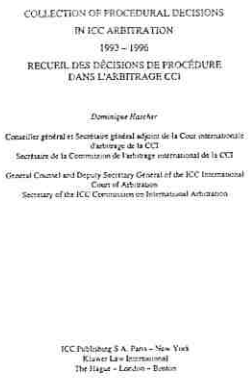
1.º The GATT/WTO dispute settlement law and procedures.
- I. Intenational Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System 1948-1996: An Introduction.
- II. The Concept of Nullification and Impairment in the Legal System of theWorld Trade Organization.
- III. Non-Violation Complaints in WTO/GATT Dispute Settlement : Past, Present and Future.
- IV. WTO Dispute Panel Deference to National Government Decisions. The Misplaced Analogy to the U.S. Chevron Standard-Of- Review Doctrine.
- V. Some Aspects of Third Party Intervention in GATT/WTO Dispute Settlement Proceedings.
- VI. Appeal and Judicial Review in International Arbitration and Adjudication: The Case of the WTO Appellate Review.

2.º International trade law and GATT/WTO dispute settlement pratice.
- VII. GATT/WTO Dispute settlement Practice in the Field of Anti-dumping Law.
- VIII. Standards for Panels Reviewing Anti-Dumping Determinations under the GATT and WTO. IX. Trade, Environment and the WTO: the Dispute Settlement Practice Relating to Article XX of GATT.
- X. Developing Countries and GATT/WTO Dispute Settlement: A Profile of Enforcement in Agriculture and Textiles.
- XI. Restrictive Business Practices and The WTO/GATT Dispute Settlement Process.
- XII. WTO Dispute Settlement in Services: Procedural and Substantive Aspects.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

XIII. The Settlement of Commercial Aviation Disputes under the General Agreement on Trade in Services and the ICAO Council- A Comparative Analysis.
XIV. WTO Dispute Settlement and theAgreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.
XV. Dispute Settlement under the «Plurilateral Trade Agreement»: The Case of The Agreement on Government Procurement.

3.º Settlement of International trade disputes in regional free trade agreements and domestic courts.
XVI. Dispute Sttlement in the EC: Lessons for the GATT/WTO Dispute Settlement System?
XVII. The Dispute Settlement Rules of the North American Free Trade Agreement: A Thematic Comparison with the Dispute Settlement Rules of the Word Trade Organization.
XVIII.Settlement of Disputes in the South American Common Market
XIX. From Dispute Settlement to Jurisdiction? Perspectives for the Mercosur.
XX. The Role of National Courts in International Trade Relations.



HASCHER, Dominique, *Collection of procedural decisions in ICC arbitration 1993-1996, Recueil des décisions de procéduree dans l'arbitrage CCI,* 1997, 311 p.

1.º Foreword by Alain Plantey.
2.º How to Use this Book.
3.º Abbreviations.
4.º Presentation of the Chronicles in the Journal du Droit International by Pierre Bellet.
5.º Procedural Decisions and Commentaries.
6.º Analytical Table.
7.º Table of Cross-Referenced Cases.
8.º Table of Judgments of National Courts.
9.º Table of Arbitral Awards.
10.º Table of Judgments of the Permanent Court of International Justice and of the International Court of Justice.

PARK, William, *International Forum Selection,*1995, 749 p.

1.º When and Why Forum Selection Matters.
2.º Court-Selecting Jurisdiction Agreements.
3.º Privatized Dispute Resolution.
4.º Drafting to mitigate the Downside Risk.
5.º Public Control of Private Quarrels.
6.º European Paradigms.
7.º Neutrality, Predictability and Economic Cooperation

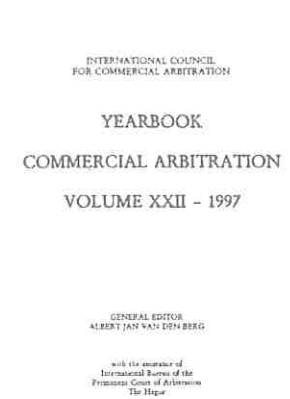


PRYLES, Michael (ed), *Dispute Resolution in Asia,* 1997.

1.º The culture of Dispute Resolution in Asia.
2.º Australia.
3.º People's Republic of China.
4.º Hong Kong.
5.º Japan.
6.º Malaysia.
7.º The Filippines.
8.º Singapore.
9.º Taiwan.
10.º Thailand.
11.º Vietnam.



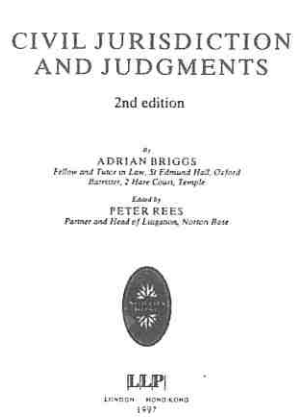
Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez



Yearbook commercial arbitration Volume XXII-1997, 1997, Volume XXII, 1.143 p.

1.º National Report.
2.º A. Arbitral Awards.
B. Court Decisions on Arbitration.
C. Court Decisions Applying the UNITRAL model Law.
3.º A. Arbitration Rules.
B. Iran-US Claims Tribunal.
4.º Recent Developments in Arbitration Law and Practice.
5.º A. court Decisions on the New York Convention 1958.
B. Court Decisions on the European Convention 1961.
C. Court Decisions on the Panama Convention 1975.
6.º Articles on Arbitration.
7.º Bibliography.

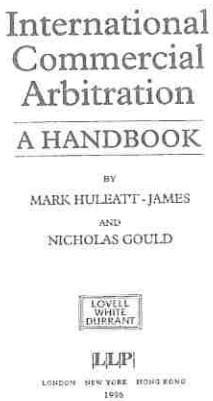
LLP LIMITED
26-30 Artillery Lane
Bishopsgate, London E1 7LX
REINO UNIDO



BRIGGS, Adrian and REES, Peter, *Civil jurisdiction and judgments*, 2.ª edition, 1997.

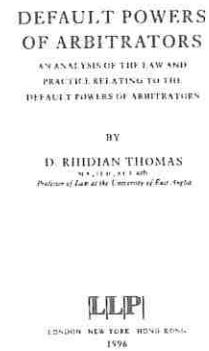
1.º Introduction.
2.º Jurisdiction under the Brussels Convention.
3.º Jurisdiction under the Lucano Convection.
4.º The cannon law rules of jurisdiction.
5.º Procedural law : service of writs, challenging jurisdiction and for forum shopping.
6.º Interim relief and protective measures.
7.º The recognition and enforcement of foreign judgmants.
8.º Admiralty jurisdiction: an outline.
9.º Arbitration.

HULEATT-JAMES, Mark, GOULD, Nicolas, *International commercial arbitration- a Handbook*, 1996, 149 p.



1.º Introduction and legal Background
2.º The arbitration agreement
3.º The commencement of the arbitration and the appointment of the arbitral tribunal
4.º The jurisdiction, powers and obligations of the tribunal
5.º The proceedings
6.º Awards
7.º Recognition or enforcement of awards
8.º Resisting awards

RHIDIAN, Thomas, *Default powers of arbitrators*, 1996.



1.º Defaults, delays and penalties
2.º Default powers at common law
3.º Express contractual default powers
4.º The high court as a source of and aid to arbitral default powers
5.º Curing stale and long-dormant arbitrations
6.º Default power exercisable by the high court in and of the arbitral process

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

McGRAW-HILL/INTERAMERICANA DE ESPAÑA, SAU

Basauri 17
28023 ARAVACA (Madrid)



BANACLOCHE PALAO, Julio, *La libertad personal y sus limitaciones*, 1996, 49.º p.

1.º La libertad ambulatoria. Breve estudio histórico de su protección y sus limitaciones. Concepto, naturaleza jurídica y tiempo de limitaciones de libertad.I. La libertad ambulatoria. Breve estudio histórico . Regulación en la constitución de 1978 y en los textos internacionales.

II. El derecho a la libertad personal y sus limitaciones. Concepto y tratamiento en la jurisprudencia y en la doctrina.

2.º Las restricciones de libertad en el ordenamiento jurídico español.

III. Régimen jurídico general de las restricciones de libertad: naturaleza jurídica, finalidad, requisitos y efectos.

IV. Los casos de restricciones de libertad existentes en el ordenamiento jurídico español.

3.º Las privaciones de libertad en el ordenamiento jurídico español. especial estudio de la detención imputativa.

V. Régimen jurídico general de las privaciones de libertad: naturaleza jurídica, finalidad, requisitos efectos.

VI. Los casos de privación de libertad existentes en el ordenamiento jurídico español.

CARRERA HERNÁNDEZ, Francisco-Jesús, *La excepción de ilegalidad en el sistema jurisdiccional comunitario,* 1997, 145 p.



1.º Naturaleza, objetivo y funciones de la excepción de la ilegalidad en el sistema jurisdiccional comunitario.

2.º Condiciones de la aplicación de la excepción de ilegalidad en los recursos de anulación.

3.º La utilización de la excepción de la ilegalidad en el marco de otros procedimientos.

4.º Efectos de la excepción de ilegalidad.

RUBIO GIMENO, Gemma, *El derecho litigioso: cesión y retracto,* 1995, 208 p.



1.º Cesión del derecho litigioso.

I. El derecho litigioso como derecho controvertido.

II. Cesión onerosa del derecho litigioso.

2.º Retracto de derecho litigioso.

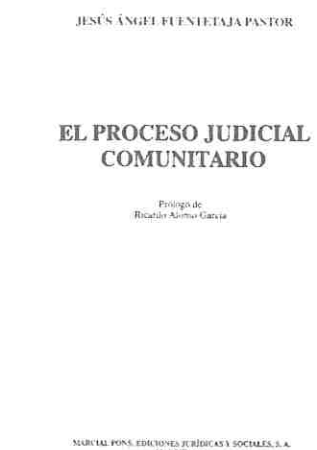
I. El derecho de demandado cedido.

II. Ejercicio del retracto de derechos litigiosos.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

MARCIAL PONS, EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S.A.

C/ San Sotero, n1 6
28037 Madrid



FUENTETAJA PASTOR, Jesús Ángel, *El proceso judicial comunitario,*1996, 363 p.

1.º Organización y composición
- I. Organización.
- II. Composición.

2.º El proceso judicial comunitario
- I. Fuentes.
- II. Principios del proceso judicial comunitario.
- III. Presupuestos procesales.
- IV. Planteamiento y objeto del proceso.
- V. Fase de instrucción.
- VI. Incidentes del proceso.
- VII. Fase conclusiva (fase oral) y terminación del proceso.
- VIII. Recursos.
- IX. El recurso de casación.
- X. Procedimientos especiales.

MARTINUS NIJHOFF PUBLISHERS.

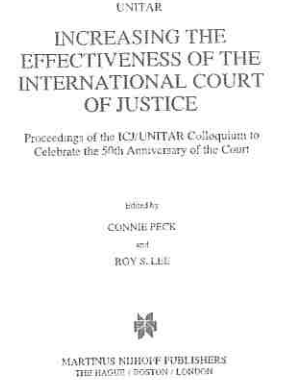
Lille (France)



H.F. BEKKER, Peter, *Commentaries on world court decisions. 1987-1996*, 1998, 301 p.

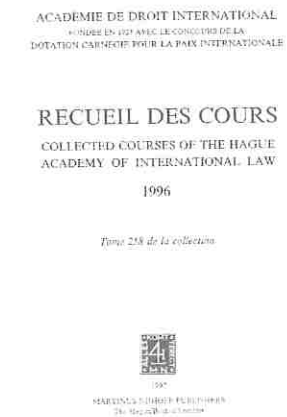
1.º An overview of the Work of the Work Court (1987-1996)
- I. the year 1987.
- II. The year 1988.
- III. The year 1989.
- IV. The year 1990.
- V. the year 1991.
- VI. The year 1992.
- VII. The year 1993.
- VIII. The year 1994.
- IX. The year 1995.
- X. The year 1996.

PECK, Connie and S. LEE, Roy, *Increasing the effectiveness of the international court of justice,* 1997, Volume 29, 542 p.



1.º The international court of justice at fifty.
2.º Increasing the use and appeal of the court.
3.º Contributions of the court to the resolution of international tensions.
4.º Modernizing the conduct of the court=s business.
5.º Problems in the reparation of a case: perceptions of the parties and the court.
6.º Ensuring the best bench: ways of selecting Judges.
7.º Financing, administering and making known the work of the court.
8.º Strengthening the role of the court as the principal judicial organ of the UN.
9.º The court and other international tribunals.
10.º The post-adjudicative phase.
11.º The role of ad hoc judges.
12.º Equipping the court to deal with developing areas of international law: environmental law.
13.º Equipping the court to deal with developing areas of international law: space law.
14.º Lessons of the past and needs of the future.
15.º Ceremonial sitting of the international court of justice on the occasion de son 50ÈME anniversaire.

RECUEIL DES COURS 1996–RECOLLECTED COURSES, *Académie de droit international,* 1997, Tome 258, 400 p.



1.º Composition du curatorium de l'académie de droit international de la Haya.
2.º Composition of the curatorium of the Hague academy of international law.
3.º Académie de droit international de la Haye.
4.º Hague academy of international law.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez

SWEET & MAXWELL LTD

Cheriton House, North Way
Andover, Hampshire, SP10, 5B3
REINO UNIDO



HURST, Peter, *Civil Costs*, 1995, 368 p.

1.º Preliminary
- I. Introduction
- II. The Relationship with the Client

2.º Entitlement to costs
- III. General Principles
- IV. Agreements as to Costs

3.º Ascertainment of costs
- V. Non-contentious Costs
- VI. Contentious Costs
- VII. Taxation and Assessment

4.º Practice and procedure
- VIII. Application For and Attendance Upon Taxation

5.º Review and appeal
- IX. Review and Appeal

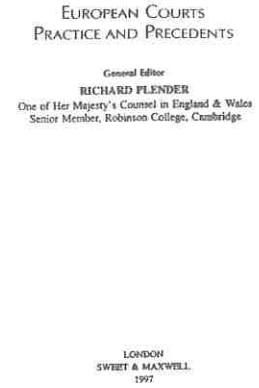
6.º Penalies and sanctions
- X. Wastwd Costs and the Courts= Inherent Jurisdiction

7.º Particular matters
- XI. Arbitration Costs
- XII. Costs of Trustees, Personal Representatives and Mortgagees
- XIII. Lien and Recovery of Costs
- XIV. Charging Orders
- XV. Security for Costs in Litigation
- XVI. Recovery, Interest and reimbursement of Costs

8.º General principles of taxation
- XVII. General Principles of Taxation

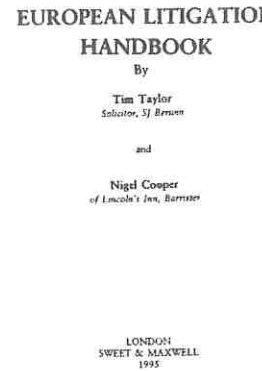
9.º European counrt of Justice
- XVIII. European Court of Justice

PLENDER, Richard, *European Courts Practice and Precedents*, 1997, 1.208 p.



1.º The three European Courts and their Statutes.
2.º Organisation of the Courts.
3.º Procedure.
4.º Special Forms of Procedure.
5.º Court of First Instance.
6.º Final Provisions.
7.º Specimen Pleadings.

TAYLOR AND COOPER, *European litigation Handbook*, 1995.



1.º The Brussels and Lucano Conventions.
2.º The Court Structure for Civil and Commercial Matters.
3.º The Forms of Originating Process for Civil Litigation
4.º Conduct of the Proceedings and Pre Trial Preparation.
5.º Interim Protection of Assets Pending Trial.
6.º The Establishment of Jurisdiction.
7.º The Notion of Domicile.
8.º The service of Foringn Originating Process.
9.º Security for Costs.
10.º The recognition and Enforcement of Judgmennts thoughout the Contracting States to the Brussels Convention and the Lucano Convention.
11.º The Enforcement and Execution of Judgments.

Archivo Revista Justicia | Fundación Manuel Serra Domínguez