

INTRODUCCION AL DERECHO PROCESAL

- _ Profesor Dr. Ortega, cátedra Dr. Vázquez Sotelo
- _ Examen: 4 preguntas de epígrafes dados en clase.
Todas deben tener un mínimo de 5 para aprobar
- _ Trabajos voluntarios
- _ Tutoría: lunes de 18-19 h. Despacho 401

CL = 1 martes 15/2/05

TEMA 1 - FUNDAMENTO DEL PROCESO

1.1- El proceso y la solución de conflictos

El proceso es una vía de resolución de conflictos que tienen los particulares para dirimir sus controversias. La principal función que poseen los Juzgados y Tribunales es la función jurisdiccional, la cual consiste en resolver los asuntos aplicando el derecho sustantivo o positivo.

El derecho a la jurisdicción presenta varias vertientes en su protección y salvaguarda constitucional, como, primero, el derecho de acceso a la justicia, etc.

El proceso es una forma de solución de los conflictos inter subjetivos establecido por el estado moderno. Hay que señalar que a partir de Montesquieu se elimina casi totalmente la autotutela de los particulares a la hora de defender sus pretensiones. Ahora deberán acudir a los tribunales (sistemas de acciones judiciales, procedimiento concreto, .. = proceso)

El proceso surge cuando el estado asume el monopolio de la fuerza, la coerción, creando los juzgados y tribunales. Pero aún así subsisten 3 supuestos de autotutela:

- A)- La legítima defensa, en el ámbito del derecho penal
- B)- Fundo, cortar ...
- C)- Al perseguir un enjambre de abejas su puede .. fundo

Incluso el código penal recoge como delito la realización arbitraria del propio derecho, de forma que el OJ contemporáneo impone a los ciudadanos una vía “civilizada” de resolución de los conflictos que surgen entre ellos producto de las relaciones que lleva aparejadas la vida en sociedad.

En conclusión el PROCESO es una forma de solución de controversias entre partes, pero no es la única fórmula posible. Así:

A)- AUTOCOMPOSICIÓN: son las propias partes en conflicto las que solucionan el litigio. Las partes pueden poner fin al litigio haciendo uso de su poder dispositivo sólo en el ámbito civil ya que es el ámbito propio de las normas dispositivas, disponibles para las partes y donde prima la autonomía de la voluntad, el derecho privado. Al contrario, en el ámbito penal prima el interés público, y por ello ante cualquier conducta delictiva quiera o no el perjudicado el estado siempre tiene interés en perseguirla y sancionarla mediante la institución del M Fiscal. Puede darse a través de 3 métodos:

A.1)- RENUNCIA: renuncia del actor a su derecho subjetivo o al desistimiento del proceso siempre que no contraríen ... Regulado en art. 6 CCv: *La exclusión voluntaria de la ley aplicable y la renuncia a los derechos en ella reconocidos sólo serán válidas cuando no contraríen el interés o el orden público ni perjudiquen a terceros*)

A.2)- ALLANAMIENTO: allanarse supone reconocer los hechos, admitir aquello que el demandante insta. En efecto, en este caso el demandado acepta / admite los hechos enunciados por la parte demandante, y puesto que lo reconoce se le exonera (no siempre, según el momento procesal concreto en que lo haga) del pago de las costas procesales. Consiste en una declaración de voluntad del demandado que supone un poder de disposición sobre el objeto del proceso al admitir los hechos.

A.3)- TRANSACCIÓN: regulado como un contrato, aunque no lo es, en el CCv, art. 1809: *La transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado*, la cual puede ser EXTRAPROCESAL ó INTRAPROCESAL. En suma, la transacción equivale a lo que tb se conoce como “conciliación intraprocésal” (pero ¡OJO! pues hay que puntualizar cosas, lo que se hará más adelante).

B)- HETEROCOMPOSICION: en este caso se requiere de la intervención de un tercero para solucionar la controversia. Según el modo conforme aparezca ese tercero se habla de:

B.1)- CONCILIACION: uno de los protagonistas del conflicto acude a un tercero imparcial para que actuando a requerimiento interceda entre ambas partes para lograr una solución, llamada *avenencia* y que no obliga a las partes, es sólo una medida persuasiva.

B.2)- MEDIACION: el mediador aparece voluntaria y espontáneamente y su solución tampoco es obligatoria. Ejemplo es el CEMAC

B.3)- ARBITRAJE: en este caso ambas partes lo buscan. En general por escrito se acuerda el sometimiento de las partes a la decisión arbitral a través del llamado convenio ó cláusula arbitral, que consiste en un documento que firman las partes al contratar o iniciar su relación contractual donde en previsión de futuras controversias acuerdan someterse a la decisión del arbitro o al tribunal de arbitraje correspondiente. El laudo arbitral equivale a una sentencia, si bien el árbitro no tiene poder de ejecutar

C)- EL PROCESO: es tb un método heterocompositivo ya que el juez no deja de ser un sujeto imparcial traído a la controversia por las propias partes. Ahora bien, presenta grandes similitudes y diferencias que trataremos de analizar:

1)- El poder de decisión del árbitro viene determinado por el acuerdo de voluntades manifestado en el convenio arbitral por las propias partes. El árbitro dicta su resolución ó *laudo arbitral*, que es de obligado cumplimiento, pero si el obligado no cumple debe acudir a la vía jurisdiccional.

2)- En el proceso una parte, el actor, acude a los tribunales y activa el mecanismo. El poder de decisión de los tribunales se lo proporciona la propia CE en su art. 117.

En consecuencia, la diferencia principal entre ambas instituciones es:

_ Tanto el arbitraje como el proceso tienen poder para resolver (*autoritas*), pero mientras los jueces y tribunales tienen reconocido el poder de ejecución (poder coerción) los árbitros no gozan de él, de forma que si el laudo no se cumple voluntariamente la parte perjudicada deberá acudir a los tribunales

_Deberá acudir siempre a la jurisdicción para recurrir el laudo y para instar la ejecución. En consecuencia, la jurisdicción siempre sobrevuela el ámbito de las vías extrajudiciales de resolución de conflictos ya que en algún momento se hace necesario el uso de la coerción física.

CL = 2 lunes 21/2/05

Hasta la reforma operada en la Ley 34/1984 en el proceso civil quién quería pleitear obligatoriamente debía intentar conciliar previamente a la interposición de la demanda, pues era un requisito necesario. Este previo acto de conciliación se realizaba delante de un juez y venía regulado en art. 460 a 480 de LEC de 1881 (reformada). Con el paso del tiempo esa obligada conciliación previa devino otras cosas que el real intento de evitar el proceso a través de un acuerdo. Esta conciliación era extraprocésal ya que se producía previa al proceso, fuera de él. La reforma de 1984 convierte esa conciliación de obligada a potestativa para las partes, además durante la substanciación del proceso en cualquier momento podía pactar, aceptar, acordar, etc. Esto tb se ha incorporado en la LEC de 2000 de forma que existe la extraprocésal y una intraprocésal que se da dentro del proceso en un momento procesal establecido en la ley (audiencia previa) regulado por art. 415 LEC 1/2000 (Art. 415. *Intento de conciliación o transacción. Sobreseimiento por desistimiento bilateral. Homologación y eficacia del acuerdo: 1. Comparecidas las partes, el tribunal declarará abierto el acto y comprobará si subsiste el litigio entre ellas. Si manifestasen haber llegado a un acuerdo o se mostrasen dispuestas a concluirlo de inmediato, podrán desistir del proceso o solicitar del tribunal que homologue lo acordado. En este caso, el tribunal examinará previamente la concurrencia de los requisitos de capacidad jurídica y poder de disposición de las partes o de sus representantes debidamente acreditados, que asistan al acto. 2. El acuerdo homologado judicialmente surtirá los efectos atribuidos por la ley a la transacción judicial y podrá llevarse a efecto por los trámites previstos para la ejecución de sentencias y convenios judicialmente aprobados. Dicho acuerdo podrá impugnarse por las causas y en la forma que se prevén para la transacción judicial. 3. Si las partes no hubiesen llegado a un acuerdo o no se mostrasen dispuestas a concluirlo de inmediato, la audiencia continuará según lo previsto en los art.s siguientes)*

El arbitraje

Ya hemos comentado que el arbitraje es un método heterocompositivo, es decir, un árbitro en virtud de su autoridad, que dimana de un contrato de arbitraje previamente suscrito por las partes, impone la solución definitiva e irrevocable a las partes en litigio. Este tercero se encuentra situado *supra partes* configurando una relación triangular.

La jurisdicción puede atribuirse a los árbitros ya que esencia es igualmente el resolver controversias a través de la aplicación del derecho objetivo al caso concreto.

La LEC de 1881 ya reguló un antecedente de esta figura en lo que denominó *juicio de árbitros* y En 1953 se crea la Ley de arbitraje de derecho privado, calificada como ley antiarbitraje. En el período constitucional se crea la Ley 36/1988 de arbitraje, la cual desarrolla la realidad que envuelve este mundo y

que potenciaba la figura como una forma de solución a los conflictos entre las personas como vía alternativa al proceso, cosa que en el campo del derecho privado (mercantil, aspectos del civil, etc.) es mucho más eficaz. Ha calado mucho en el ámbito empresarial ya que frente al proceso judicial incorpora un procedimiento sencillo, rápido y eficaz que finaliza con un LAUDO que suele ser aceptado por las partes, y el mundo de los negocios requiere de soluciones rápidas, sencillas y baratas.

Hoy el arbitraje se encuentra regulado en Ley 60/2003 de 23 de diciembre, basa en el modelo consensuado por las comisiones de la ONU al respecto, sobre todo la Comisión de derecho mercantil internacional CNUDMI / UNCITRAL. Ahora bien, el árbitro no tiene poder ejecutivo, de forma que debe instarse la ejecución de lo que decide ante los tribunales ordinarios y respecto a las medidas cautelares la ley se las reconoce, pero con límites.

CL = 3 martes 22/2/05

1.3 - El proceso como instrumento para la aplicación y conservación del derecho subjetivo

Definiciones de proceso hay muchas. Vúlgaro, de la escuela de los postglosadores, lo definió como *actus ad minus trium personarum*, es decir, es un acto de 3 personas, el actor, demandado y el juez (situado por encima entre ellos). Siempre que existe proceso hay una controversia legal entre 2 partes, de ahí el principio de dualidad de partes. El proceso es un instrumento del derecho, otro medio más del que se vale el hombre para poder vivir en sociedad. Es un instrumento porque se acude a él para tratar de ejercitar una pretensión legítima en función de un derecho subjetivo que el demandante cree lesionado, y que tras aplicarse el derecho material (derecho objetivo), el OJ, las normas jurídicas vigentes, el juez decide en función de su posición imparcial dictando una decisión o sentencia donde fijará si tal derecho subjetivo existe o no. En suma, en la demanda sólo se afirma el derecho subjetivo mientras que en la sentencia tal derecho existe o no.

CL = 4 lunes 28/2/05

TEMA 3 - FUENTES DEL DERECHO PROCESAL

3.1 - Indicación general

Cuando hablamos de fuentes del derecho usamos una expresión que posee dos sentidos diferenciados:

- 1)- Personas o grupos que crean normas jurídicas. Nos referimos a quienes ejercen la potestad legislativa
- 2)- Forma de exteriorización de esas normas jurídicas creadas por el poder legislativo.

Al tratar de las fuentes del derecho procesal usamos este último sentido, a la forma de aplicar el derecho objetivo, la NJ, al caso concreto, la controversia o litigio.

3.2 - La CE y su contenido procesal

La CE se configura en nuestro sistema jurídico / político como la cima del OJ, al que todos están sometidos obligadamente. Así lo establece la propia CE (art. 9.1: *Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la CE y al resto del OJ*) y la LOPJ (art. 5.1: *La CE es la norma suprema del OJ, y vincula a todos los jueces y tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las Leyes y los reglamentos según los preceptos y principios Constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el TC en todo tipo de procesos*).

En la CE hay NJ de contenido estrictamente procesal, como el art. 24:

- 1- *Todas las personas tienen derecho a obtener tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.*
2. *Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia al letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. La ley regulará los casos en que, por razón de parentesco o de secreto profesional, no se estará obligado a declarar sobre hechos presuntamente delictivos.*

Y también el poder judicial, art. 117:

1. *La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del PJ, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio ley.*
2. *Los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley.*
3. *El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.*

4. Los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho.

5. El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la CE.

3.6 - La LEC de 1881 y sus reformas

El RD de 3/2/1881 de promulgación de la LEC es la más amplia de Europa. Consta de 2182 artículos y se divide en 3 libros:

1º)- Disposiciones comunes a la jurisdicción contenciosa y a la voluntaria

2º)- De la jurisdicción contenciosa

3º)- De la jurisdicción voluntaria; toda vía en vigor hasta que no se promulgue la ley de jurisdicción voluntaria, pues por propia sistemática legal este ámbito debe estar fuera de la LEC al no implicar ni juicio ni proceso.

Al hacer referencia a la jurisdicción contenciosa no hablamos de lo “administrativo” sino al proceso civil, es decir, a la contienda entre 2 partes.

El libro 2º regulaba

A)- El PROCESO DECLARATIVO o COGNICION; donde se declara el derecho

B)- EJECUCION PROCESAL

C)- MEDIDAS CAUTELARES

En la Ley de 1881 el PROCESO DECLARATIVO O COGNICION, basado en el derecho canónico y fundamentalmente escrito, presenta varias fases:

1)- ALEGACIONES INICIALES: comienza desde el ejercicio de la acción, con una pretensión concreta, .. En suma:

A)- DEMANDA: presentar la demanda debidamente realizada, con notificación al demandado para que conteste (si quiere) en plazo,

B)- CONTESTACION: o excepción a lo declarado en la demanda, etc. Puede hacer una reconvención, es decir, usar el mismo procedimiento (economía procesal) para, a su vez, demandar al demandante por el motivo que estime oportuno. Es como una contrademanda en el escrito de contestación.

C)-

2)- PERIODO PROBATORIO: que consta de

A)- PROPOSICION: de pruebas, algunas deben presentarse o pedirse en el mismo escrito de demanda.

B)- PRACTICA: se realizan las que el juez estime

3)- CONCLUSIONES: con sus subfases:

A)- TRAMITE DE INFORMES

B)- DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER:

C)-

5)- Visto para sentencia

Todo este iter procesal debía cumplirse en 1ª y en 2ª instancia para llegar, en su caso, a que el TS resolviera el posible recurso de casación. Y sólo entonces se podía instar a ejecutar la sentencia ya firme. En consecuencia, todo un periplo judicial que duraba años. El legislador intenta cambiar el proceso de ejecución de sentencias en la reforma siguiente, la llamada ejecución provisional de sentencias, pero fracasó en el intento ya hacer inviable de facto esta posible solución para los ciudadanos ganadores en primera instancia.

La ejecución firme de sentencias sólo se podía formalizar ante sentencias firmes, que no son todas. Las sentencias puede ser de varios tipos:

1)- PECUNIARIAS: donde en caso de impago voluntario se ejecuta por expropiación (en vía de apremio: embargo y subasta). Este es el tipo de sentencia ejecutable.

2)- DAR / ENTREGAR COSA: se ejecuta a través de la llamada dación procesal

3)- HACER / NO HACER ALGO: ejecución por transformación (tirar un muro, ..)

Para asegurar la futura ejecución efectiva la ley establece medidas cautelares.

CL = 5 martes 1/3/05

3.6 - La LEC 1881 y sus reformas

El Decreto de 21/11 de 1952

La LEC de 1881 comprendía 3 procedimientos declarativos ordinarios (mayor cuantía, menor cuantía y verbal civil) a los que este Decreto añade 1 más: el JUICIO DE COGNICION, el cual reguló la tan de boga ahora justicia municipal, procedimiento que se substanciaba ante órganos que también creó: los Juzgados de Distrito. Todo esto se suprimió en la LOPJ de 1985

La reforma urgente de la Ley 34/1984

Esta reforma afectó a muchas instituciones y aspectos sustanciales de la ley decimonónica que por esas fechas cumplió el siglo de vigencia, lo que seguía demostrando lo acertado de su técnica y sistemática.

Afectó, entre otros muchos, a los siguientes aspectos:

1)- El llamado BENEFICIO DE JUSTICIA GRATUITA que implantó la CE de 1978, en su art. 119: *La justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar*, lo cual no significa que la justicia sea gratis.

Hasta esta reforma de 1984 lo que hoy conocemos como beneficio de justicia gratuita para aquellos individuos que acrediten insuficiencia de medios económicos para litigar se denominaba *beneficio de pobreza*, concepto obsoleto. Este derecho básico no se reguló hasta 1996.

2)- Reforma de los JUICIOS DECLARATIVOS ORDINARIOS, fundamentalmente el juicio de MENOR CUANTÍA, en el que se introduce una conciliación intraprocesal a la vez que la conciliación previa dejó de ser un requisito obligatorio a cumplir previo a la demanda.

3)- Se reforman las CUANTÍAS de los procedimientos. Así:

- a)- JUICIO DE MAYOR CUANTÍA: + de 100 MM
- b)- JUICIO DE MENOR CUANTÍA: + de 500.000 hasta 100 MM
- c)- JUICIO DE COGNICIÓN: + de 50.000 hasta 500.000 pts.
- d)- JUICIO VERBAL CIVIL: hasta 50.000 pts.

de forma que el procedimiento tipo será a partir de este cambio el JUICIO DE MENOR CUANTÍA ya que los montantes económicos encajan en la mayoría de conflictos civiles. El JUICIO DE MAYOR CUANTÍA, que había sido el que la LEC 1881 fijó como prototipo de procedimiento, con su detallada y completa regulación pasa a convertirse en un fósil jurídico en favor del anterior.

4)- Se regula la EJECUCION PROVISIONAL de sentencias no firmes. Con el sistema de la LEC de 1881 sólo se podían ejecutar sentencias firmes, de forma que hasta que el condenado aceptaba la decisión o agotaba la doble instancias y, en su caso, la vía extraordinaria del Supremo no podía iniciarse la ejecución patrimonial. Esto derivaba en un espacio de tiempo muy lejano entre el momento de interponer la demanda y la última decisión judicial, espacio durante el que el patrimonio del deudor había sido volatilizado u ocultado convenientemente, produciéndose una verdadera estafa a la justicia y al justiciable. La técnica consistía en apelar con el único fin de dilatar la posible ejecución. Esta es la causa que motiva la creación de la ejecución provisional de sentencias no firmes. Se permitió que el vencedor en 1ª instancia pudiera solicitar al juez que resolvía la apelación la ejecución de la sentencia. Pero existía el riesgo de la posible revocación de la sentencia en la 2ª instancia, hecho que podía originar un quebrando económico considerable en el patrimonio del condenado apelante. Ante este hecho el legislador rodeó esta ejecución provisional de muchas cautelas, tantas que a la postre resultó del todo ineficaz. Pongamos un ejemplo: un demandante pide 10 MM en un pleito y gana en 1ª instancia. El perdedor apela y el ganador pide ejecución provisional. El juez exigía una fianza de los 10 MM + posibles daños + costas, todo ello en metálico y en un plazo de 6 días. En suma, debía depositar unos 16 MM para cobrar 10 MM. Como puede deducirse esto es inabordable.

5)- Se reforma el RECURSO DE CASACION; así como la apelación ante la segunda instancia es un recurso ordinario que no cabe motivar y al que todo litigante tiene derecho, no ocurre igual con el recurso de casación ante el TS, que es un recurso extraordinario, por ello no procede contra todas las sentencias y debe basarse en unos motivos tasados previamente. Hay que tener presente que en 1984 la Sala 1ª del TS, de lo Civil, estaba saturada de recursos. El recurso de casación podía deberse a:

- a)- Vicio en la interpretación o aplicación de la ley (*in iudicandum*)
- b)- Vicio de las formas del procedimiento (*in procedendo*)

Hasta 1984 existían 7 motivos para el tipo a) y 8 para el b). La reforma de 1984 consiste en fundir ambos conceptos y limitar de 15 a 5 las causas que pueden fundamentar el recurso. En otras palabras, filtrar los asuntos que puedan llegar al TS limitando las causas.

6)- Se regulan las SUBASTAS JUDICIALES en los procesos de ejecución. Hay que partir de la base de que ante el impago de una cantidad fijada en sentencia firme el demandante insta la ejecución. El juzgado localiza bienes los embarga y procede a su venta para poder abonar el importe a la parte ganadora. La ejecución constaba de embargo y subasta. Una vez embargados y tasados los bienes que se habían podido localizar el proceso de subasta consta de 3 subastas sucesivas. Los postores debían depositar el 20 % del

valor de tasación para poder participar. El sistema funcionaba así: en 1ª subasta nadie acudía, motivo por el que se fijaba la 2ª donde el precio ya era un 20 menor. En la 2ª subasta ocurría otro tanto, concertando el juez la última, o 3ª, donde el precio era libre. Evidentemente, puestos todos de acuerdo, los postores se repartían los lotes a precios irrisorios, acordando posteriormente en otra sede el precio y productos finales. Así funcionaba la mafia de las subastas.

CL = 6 lunes 7/2/05

Las medidas urgentes de la Ley 10/1992

La ley 10/1992 de 30 de abril de medidas urgentes para la reforma procesal afectó a todos los órdenes jurisdiccionales: civil (reformó la LEC de 1881), la LECRI, lo administrativo (puso en marcha los juzgados de lo contencioso-administrativo) y lo social.

Respecto a la LEC de 1881 afectó a los siguientes aspectos:

- 1)- Aumentó las cuantías de los procesos declarativos:
 - a)- Mayor cuantía: de + de 100 MM pasó a + de 160 MM
 - b)- Menor cuantía: de + 500.000 hasta 100 MM pasó a + 800.000 hasta 160 MM
 - c)- Juicio de cognición: de + 50.000 a 500.000 pasó a + 80.000 a 800.000
 - d)- Verbal civil: hasta 50.000 pasó a ser de hasta 80.000

En suma, sigue como prototipo de juicio el de menor cuantía dándole la extremaunción al de mayor cuantía

2)- Respecto al RECURSO CASACION, la situación era que sólo había 5 motivos para basar el recurso. El TS seguía atascado de recursos, la situación con la reforma de 1984 no había mejorado nada. Lo que se hace ahora es analizar cuál es el motivo de recurso que más se promueve y liquidarlo, expulsar el motivo más alegado (art. 1692.4: error en la apreciación prueba). De tal manera sólo quedan 4 motivos para fundamentar un recurso de casación ante la sala de lo civil del TS. Se llamó la reforma del utilitarismo judicial.

3)- Referente al PROCEDIMIENTO EJECUCIÓN, concretamente en las SUBASTAS, los subasteros habían sorteado todas las reformas procesales habidas y seguían manejando ese mundo a su antojo. Eran verdaderas mafias con importantes grupos económicos detrás que seguían enriqueciéndose a costa de los justiciables. De tal forma que todas las reformas resultaron ineficaces. Ahora se plantean los cambios siguientes:

a)- Seguía habiendo 3 subastas consecutivas, y previamente debía procederse a la tasación de los bienes y a la publicitación de la subasta (cada una) a costa del ejecutante. Esto se cambia y se publicita todo en 1 sólo acto a costa del mismo, así la salía más barato

b)- Con el fin de quitarse de medio postores de buena fe que competían honradamente, los subasteros usaban la artimaña de quebrar la subasta, es decir, subir de golpe a una cantidad que el de buena fe no podía elevar más para acabar así con la subasta. Luego el subastero que había quebrado la subasta no hacía frente al pago ofertado siendo sólo sancionado con la pérdida del 20% del valor de la tasación que debía afianzar en el juzgado (pecata minuta para ellos). Hacían lo mismo en la 2ª subasta con el fin de llegar a la 3ª que ya era libre y que es lo que buscaban siempre.

c)- Para evitar la subasta en quiebra la ley permite admitir posturas en sobre cerrado, pero esta previsión legal se desbarata cuando los secretarios judiciales que oficiaban la subasta los abrían para leerlas.

d)- La ley permitía la cesión del remate a un tercero, lo que se utilizaba para eludir impuestos. La reforma hace que se prohíba tal cesión salvo en el caso del ejecutante.

e)- La reforma trata de arbitrar medidas para no llegar a la 3ª subasta o subasta ruinosa. La ley dice que antes de pasar a la 3ª deben arbitrase otras vías: por ejemplo, si la 2ª fracasa el ejecutante podía pedir la dación en pago o adjudicación en pago. Si no se hacía esto se pasaba a la 3ª pero en este caso el precio de remate se congelaba y se le daba la posibilidad el ejecutado de que en 9 días buscara algún rematante para celebrar una "subastilla" entre ambos.

Pero lo cierto es que estas reformas no acabaron con el fenómeno de los subasteros.

CL = 7 8/3/05 martes

3.7 – La nueva LEC 1/2000

Todas las reformas legislativas anteriores acabaron en rotundos fracasos. El proceso civil, después de 120 años y numerosas modificaciones, se había convertido calvario que hacía impensable una mínima satisfacción de los ciudadanos, los cuales año tras año mostraban la penosa imagen que tenían de la justicia, pilar básico de poder para un ejercicio mínimo de las libertades consagradas. Interponer una demanda suponía no solucionar su pretensión, en su caso, hasta pasados varios años de gastos y molestias.

Por ello, el legislador acomete la elaboración de un nuevo proceso civil que lo transforme radicalmente desde su más remota esencia.

Surge la Ley 1/2000 de LEC de 7 de enero, con una vacatio legis de 1 año, de forma que entra en vigor el 8/1/2001 con una expectación e incertidumbre que nunca sostuvo una ley. Esta ley modificó aspectos esenciales del proceso civil, entre los que destaca:

1)- Recurso de casación; el TS sigue atascado pese a los mínimos resquicios dejados a la hora de presentarlo. De los motivos que cabía basarlo:

a)- In iudicando; siguen siendo competencia del TS

b)- In procedendo; se crea un nuevo recurso que todavía no está en vigor. Este previsto que se le asigne a las Salas de lo Civil (y penal) de los TSJ. Se denominan “recurso extraordinario por infracción procesal, pero rápidamente se advierte que esto está mal configurado ya que tradicionalmente la casación cumple 2 funciones básicas y esenciales en nuestro sistema procesal:

1º)- La salvaguarda de la NJ en cuanto a su correcta aplicación. Lo que se ha denominado la función gnomofiláctica

2º)- La uniformidad de la doctrina, es decir, que frente a situaciones de hecho semejantes no existan sentencias contradictorias. Hay que tener presente que si tal recurso se deja en manos de los TSJ pueden darse 17 sentencias diferentes ante un supuesto de hecho idéntico, lo cual no ocurriría si fuera competente el TS. Pero a día de hoy esto todavía no está en práctica ya que no se ha aprobado la correspondiente reforma de la LOPJ que permita tal previsión legal.

2)- Cambio profundo en el proceso declarativo / cognición; hay que recordar que el proceso declarativo se encontraba regulado en la Ley de 1881 junto con el ejecutivo y las medidas cautelares. Era aquél donde se aplicaba el derecho objetivo ante la controversia de las partes. Hasta la ley 1/2000 el proceso declarativo era predominantemente escrito constanding de las 3 fases ya vistas, cuyo procedimiento estrella era el de mayor cuantía, lento y farragoso. La propia exposición de motivos de la Ley 1/2000 hace referencia a la exasperante lentitud del procedimiento. Por consiguiente, el legislador cambia de un proceso escrito a predominantemente oral, ágil y rápido. Con el sistema de la Ley de 1881 teníamos 4 procedimientos declarativos (mayor cuantía, menor cuantía, cognición y verbal civil) más un conjunto inmenso de procedimientos especiales (incapacitación, testamentarias, hipotecario, ...) regulados, además, en multitud de leyes dispersas.

La ley 1/2000 reduce los 4 declarativos a 2, que son:

A)- JUICIO ORDINARIO; para cantidades de + de 3.000 € Esquema del proceso:

A)- FASE DE ALEGACIONES INICIALES (escrita): demanda, contestación (en su caso) y posible reconvencción

B)- AUDIENCIA PREVIA DEL JUICIO ORDINARIO (oral):

a)- Recordar el intento de conciliación intraprosesal

b)-

c)- Solicitud de pruebas (función impulsora ..)

C)- JUICIO Ó AUDIENCIA PRINCIPAL O DE PRUEBA (oral):

a)- Práctica de pruebas propuestas

b)-

c)- Informes finales o conclusiones

D)- SENTENCIA

Este nuevo proceso civil está regido por el principio de intermediación, art. 137 (Art. 137. *Presencia judicial en declaraciones, pruebas y vistas: 1. Los Jueces y los Magistrados miembros del tribunal que esté conociendo de un asunto presenciarán las declaraciones de las partes y de testigos, los careos, las exposiciones, explicaciones y respuestas que hayan de ofrecer los peritos, así como la crítica oral de su dictamen y cualquier otro acto de prueba que, conforme a lo dispuesto en esta Ley, deba llevarse a cabo contradictoria y públicamente. 2. Las vistas y las comparecencias que tengan por objeto oír a las partes antes de dictar una resolución se celebrarán siempre ante el Juez o los Magistrados integrantes del tribunal que conozca del asunto. 3. La infracción de lo dispuesto en los apartados anteriores determinará la nulidad de pleno derecho de las correspondientes actuaciones*), de forma que el juez debe estar presente en los actos procesales pues en caso contrario se decretará su nulidad automática. También prima la oralidad, aunque con concesiones a la escritura, sobre todo en la fase inicial (demanda, ..)

B)- NUEVO JUICIO VERBAL: hasta 3.000 € Su composición es muy sencilla y es básicamente oral salvo la demanda “sucinta” (art. 437: *Forma de la demanda: 1. El juicio verbal principiará mediante demanda sucinta, en la que se consignarán los datos y circunstancias de identificación del actor y del demandado y el domicilio o los domicilios en que pueden ser citados, y se fijará con claridad y precisión lo que se pida. 2. En los juicios verbales en que se reclame una cantidad que no exceda de*

150.000 pesetas, el demandante podrá formular su demanda cumplimentando unos impresos normalizados que, a tal efecto, se hallarán a su disposición en el tribunal correspondiente.). Fases:

a)- DEMANDA:

b)- VISTA: Admitida la demanda todo lo demás se realiza en la vista ante el juez

3)- Criterio delimitador procesos; con la ley de 1881 se consideraba únicamente la cuantía económica pretendida, así según la cantidad pedida se procedía a un mayor / menor cuantía, etc. Con la nueva ley el criterio pasa a ser la materia . Así:

A)- JUICIO ORDINARIO: Art. 249. *Ámbito del juicio ordinario:*

1. *Se decidirán en el juicio ordinario, cualquiera que sea su cuantía:*

1)- *Las demandas relativas a derechos honoríficos de la persona.*

2)- *Las que pretendan la tutela del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, y las que pidan la tutela judicial civil de cualquier otro derecho fundamental, salvo las que se refieran al derecho de rectificación. En estos procesos, será siempre parte el Ministerio Fiscal y su tramitación tendrá carácter preferente.*

3)- *Las demandas sobre impugnación de acuerdos sociales adoptados por Juntas o Asambleas Generales o especiales de socios o de obligacionistas o por órganos colegiados de administración en entidades mercantiles.*

4)- *Las demandas en materia de competencia desleal, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad, siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por el procedimiento que les corresponda en función de la cuantía que se reclame.*

5)- *Las demandas en que se ejerciten acciones relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia.*

6)- *Las que versen sobre cualesquiera asuntos relativos a arrendamientos urbanos o rústicos de bienes inmuebles, salvo que se trate del desahucio por falta de pago o por extinción del plazo de la relación arrendaticia.*

7)- *Las que ejerciten una acción de retracto de cualquier tipo.*

8)- *Cuando se ejerciten las acciones que otorga a las Juntas de Propietarios y a éstos la Ley de Propiedad Horizontal, siempre que no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por el procedimiento que corresponda.*

2. *Se decidirán también en el juicio ordinario las demandas cuya cuantía exceda de 3.000 € y aquéllas cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo.*

B)- JUICIO VERBAL: Art. 250. *Ámbito del juicio verbal:* 1. *Se decidirán en juicio verbal, cualquiera que sea su cuantía, las demandas siguientes:*

1)- *Las que, con fundamento en el impago de la renta o cantidades debidas por el arrendatario, o en la expiración del plazo fijado contractualmente, pretendan que el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer una finca rústica o urbana, dada en arrendamiento, ordinario o financiero, o en aparcería, recuperen la posesión de dicha finca.*

2)- *Las que pretendan la recuperación de la plena posesión de una finca rústica o urbana, cedida en precario, por el dueño, usufructuario o cualquier otra persona con derecho a poseer dicha finca.*

3)- *Las que pretendan que el tribunal ponga en posesión de bienes a quien los hubiere adquirido por herencia si no estuvieren siendo poseídos por nadie a título de dueño o usufructuario.*

4)- *Las que pretendan la tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa o derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado en su disfrute.*

5)- *Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, la suspensión de una obra nueva.*

6)- *Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, la demolición o derribo de obra, edificio, árbol, columna o cualquier otro objeto análogo en estado de ruina y que amenace causar daños a quien demande.*

7)- *Las que, instadas por los titulares de derechos reales inscritos en el Registro de la Propiedad, demanden la efectividad de esos derechos frente a quienes se oponga a ellos o perturben su ejercicio, sin disponer de título inscrito que legitime la oposición o la perturbación.*

8)- *Las que soliciten alimentos debidos por disposición legal o por otro título.*

9)- *Las que supongan el ejercicio de la acción de rectificación de hechos inexactos y perjudiciales.*

10)- *Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, sobre el incumplimiento por el comprador de las obligaciones derivadas de los contratos inscritos en el Registro de Venta a Plazos de BM y formalizados en el modelo oficial establecido al efecto, al objeto de obtener una sentencia condenatoria que permita dirigir la ejecución exclusivamente sobre el bien o bienes adquiridos o financiados a plazos.*

11)- Las que pretendan que el tribunal resuelva, con carácter sumario, sobre el incumplimiento de un contrato de arrendamiento financiero o contrato de venta a plazos con reserva de dominio, siempre que en ambos casos estén inscritos en el Registro de Venta a Plazos de BM y formalizados en el modelo oficial establecido al efecto, mediante el ejercicio de una acción exclusivamente encaminada a obtener la inmediata entrega del bien al arrendador financiero o al vendedor o financiador en el lugar indicado en el contrato, previa declaración de resolución de éste, en su caso.

2. Se decidirán también en el juicio verbal las demandas cuya cuantía no exceda de 3.000 € y no se refieran a ninguna de las materias previstas en el apartado 1 del art. anterior.

CL = 8 lunes 14/3/05

Las fuentes del derecho procesal son básicamente una: la ley. La costumbre tiene una aplicación mínima, residual. Los principios generales son meramente informadores de la ley procesal, como de todas las leyes. De ahí que estemos viendo básicamente la ley como típica fuente del derecho procesal.

3.8 - La Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882 (LECRI)

El modelo de proceso penal español moderno tiene su origen en esta ley, todavía en vigor, obra del ministro de Justicia de aquel entonces M. Alonso Martínez. De técnica jurídica impecable, la LECRI se adelantó a su tiempo estableciendo un proceso penal moderno donde el imputado gozaba de derechos, cosa hasta entonces impensable, y donde el procedimiento judicial era regido por unos principios inspiradores casi revolucionarios (doble instancia: instruye / juzga, acusación pública, ...).

El proceso penal, desde la etapa romana donde ya se superó la autotuela, es decir, desde el momento en el que el estado monopolizó el sistema de dirimir las discordias más graves entre los ciudadanos mediante un combate legal simulado, había pasado por 3 diferentes etapas donde regían 3 sistemas procesal/penal diferentes:

A)- SISTEMA ACUSATORIO PURO; surge a finales de la etapa romana y en Grecia. Sus rasgos principales residía en que todo el sistema era lo que llamamos de *justicia tribunal*; no había órganos judiciales profesionales sino que todo el sistema se basa en el pueblo, que es el principal protagonista. En caso de cometerse un delito el ciudadano perjudicado era el que debía de investigar, buscar las pruebas, testigos, etc. En consecuencia, estamos ante la acción popular. Luego será el propio pueblo el encargado de juzgar (lo que hoy es el jurado). El sistema era muy respetuoso con el acusado ya que permitía que siguiera en libertad hasta el momento del juicio y posterior condena, si era condenado. El tribunal popular valoraba las pruebas libremente, no están tasadas. Pero este sistema tan idealista fue rápidamente desacreditado por varias causas: La fase de investigar, recopilar pruebas, testimonios, etc. era ardua y compleja, lo que facilitaba que surgieran profesionales de la investigación que extorsionaban al adelantarse a la hora de recoger pruebas y pedir luego dinero por ellas, etc. tanto al acusado como al acusador. Esto motivó que los perjudicados desistieran de ello y proliferara la impunidad.

La realidad rompió el idealismo intrínseco que sustentaba el sistema haciéndolo caer en el descrédito más absoluto y su posterior desuso lo cual motivo el paulatino surgimiento de un nuevo sistema procesal mucho más severo: el sistema inquisitivo.

B)- SISTEMA INQUISITIVO; dominó la escena procesal penal desde finales de la edad media hasta bien entrado el XIX. *Inquirir* significa investigar. Este sistema se fundamenta en la creación del estado de unos órganos técnicos encargados de investigar, acusar, enjuiciar y sentenciar. Todo ello lo hacía un único órgano judicial. Frente al sistema anterior éste se manifiesta más eficaz al concentrar todas las fases en unas solas manos. Cometido un delito las primeras indagaciones / investigaciones (*pesquisas*) conforman la *inquisitio*. Luego todo se tecnificó aún más gracias a la influencia del derecho canónico. Al principio coexistieron el sistema acusatorio puro con el inquisitivo hasta que éste lo desplazó. Evidentemente el sistema inquisitivo resultaba mucho más eficaz contra el delito a la vez que, a priori, más fiable, aunque al final evolucionó hacia el acusatorio mixto, que es una simbiosis de ambos. La aparición y aplicación del tormento como medio de investigación provocó una "eficacia" mayor, pero a su vez una lenta y progresiva descomposición. Surge la figura del "secretario judicial" ya que todo quedaba reflejado por escrito y él (el *amanuense*, *escribano*, etc.) daba fe de lo allí transcrito, y también la figura del Ministerio Fiscal. En el sistema inquisitivo el *reo* no tiene derechos, estaba preso durante toda la instrucción (antecedente de la prisión preventiva), es sólo un objeto. El tormento provocó que la mayoría de acusados "confesara" los delitos (ordalías, aparatos de tortura, ..). Todo esto perduró hasta el movimiento reformista iusnaturalista producido en el siglo de las Luces, el iluminismo, que con figuras como Beccaria, etc. planteó un cambio radical en el sistema de justicia penal europeo en aras de una mayor *humanidad*. Todo esto sucedió en Europa, salvo en Inglaterra, que se mantuvo fiel al sistema acusatorio puro.

C)- SISTEMA ACUSATORIO MIXTO; producto del movimiento iluminista surge el sistema acusatorio mixto reflejado en el Código de Instrucción Criminal de Napoleón de principios del XIX, que fue una ley importantísima al ser la que crea y expande el modelo de sistema. Se denomina así al construirse técnicamente mediante una síntesis de los sistemas anteriores.

Este nuevo sistema, al contrario que los anteriores donde todo el proceso lo realiza un solo órgano judicial, presenta 2 etapas bien diferenciadas:

1)- FASE DE INSTRUCCIÓN; que realiza un juez de instrucción y que se configura en base a elementos típicos del sistema inquisitivo. Así:

- a)- El juez goza de grandes poderes al investigar pues puede ordenar la prisión provisional, realizar las diligencias que considere, careos, interrogatorios, etc.
- b)- Procedimiento preferentemente escrito y secreto (secreto sumarial)
- c)- El juez puede incoar el proceso *de oficio*.
- d)- ...

2)- FASE DE JUICIO ORAL; que realiza otro órgano diferente (para no contaminarse) y basado en elementos típicos del sistema acusatorio. Así:

- a)- Priman los principios de oralidad y publicidad
- b)- El principio rector es el acusatorio, que hoy es considerado también un derecho fundamental por el TC, y que significa que debe haber una acusación de parte que ejercite la acción penal ajena al tribunal, ya sea el Mº Fiscal, perjudicado, ofendido, ..

Principios de la LECRI de 1882

El principio básico es el acusatorio, que significa que un órgano instruye (hoy se está planteando que el órgano encargado de instruir o investigar sea el Fiscal, quedando el juez con la función de velar por las garantías) y otro diferente juzga y sentencia

Es un sistema muy garantista con el *reo* ya que le reconoce derechos básicos, si bien los 2 más importante sólo desde el momento en el que se dicta el auto de procesamiento (desde la CE de 1978 desde que se le imputen determinados hechos):

1)- Derecho a tomar parte en la causa; hasta entonces era un mero objeto espectador sin derecho a nada. Así puede estar en el registro de la vivienda, ...

2)- Derecho a defenderse

La legitimación activa para ejercitar la acción penal venía dada:

A)- En el sistema inquisitivo:

B)- En el sistema acusatorio mixto:

C)- En el sistema LECRI existe un triple legitimación:

1)- Mº Fiscal ó acusación pública

2)- Acusación particular; formada por 2 figuras:

a)- Ofendido: titular del BJ que recibe el daño del ilícito. Por ejemplo, en un homicidio sería la persona cadáver

b)- Perjudicado: sin ser ofendido también recibe daño. En el ejemplo anterior serían los herederos

3)- Acción popular; cualquier ciudadano

CL = 9 martes 15/3/05

En el sistema LECRI una vez finalizada la fase de instrucción, antes de pasar al juicio oral existe una pequeña fase llamada "intermedia", en la cual el juez debe decidir si sobresee o archiva la causa o insta la apertura del juicio oral, según su decisión y lo que pidan las partes. El caso es que siempre deberá pedirlo alguna parte para que el juez decida sobre ello. Esto también es en esencia el principio acusatorio (debe acusar alguien), contenido que el TC considera como integrante también del art. 24.2 de CE, o sea, es un derecho fundamental que engloba muchos sub-derechos. De igual forma la separación entre instructor y juzgados, cosa vital.

La LECRI tomó el modelo acusatorio mixto pero lo mejoró mucho (diseña legitimación activa, crea y amplía los derechos del imputado, ..)

3.8.b- Reforma posteriores: Ley 3/1967 para el procedimiento de urgencia

Esta ley es la primera gran reforma que sufre la LECRI desde su promulgación. Estamos en pleno estado dictatorial franquista. Reforma nefasta.

La LECRI contenía un procedimiento tipo: el procedimiento ordinario por delitos graves, que englobaba los delitos penados hasta 12 años de prisión (hoy es hasta 9 años), y otro urgente para algunos delitos, además de varios procedimientos especiales en función de otros parámetros. El legislador

proyecto 2 procedimientos de urgencia, que han estado vigentes hasta 1998, en función de las penas que implicaban. Así:

- 1)- Procedimiento para delitos hasta 6 años de prisión; instruye y sentencia un mismo órgano
- 2)- Procedimiento para delitos de más de 6 y hasta 12 años, instruye el juez de instrucción y juzga la Audiencia Provincial.

Esto significó una INVOLUCION PENAL, entendible en un estado policial fascista, pero inadmisibles en uno constitucional y de derecho como lo fue España desde 1978.

Además de esta aberración, el proceso penal estaba cargado de vicios inasumibles: el juicio oral, fase donde deben de confrontarse las pruebas, testimonios, etc. era una mera formalidad ya que todo es ventilaba en la instrucción. El atestado policial se convirtió en la gran fuente de prueba, obviando lo demás. En el juicio oral se “daba por reproducido” el sumario y se sentenciaba. Hoy el TC tiene una doctrina asentada respecto a cómo se enerva la presunción de inocencia que todo acusado tiene. La STC 31/1981 de 28/7 es la primera que trató el tema, estableciendo que hace falta una mínima actividad probatoria realizada en el juicio oral, no en el sumario, con todas las garantías y requisitos exigidos (oralidad, publicidad, intermediación, ..)

3.8.b- Ley 10/1980

Estamos con una CE en vigor. El legislador plantea esta ley contra delitos flagrantes menos graves, es decir, se pretende actuar contra la pequeña delincuencia que satura los juzgados y molesta a todas las capas sociales. Para ello se requiere de una tramitación rápida que permita sentenciar con prontitud. El legislador hace lo mismo que con la Ley de 1967 con el procedimiento para delitos que incorporan prisión hasta 6 años, es decir, que instruya y juzgue un mismo órgano judicial. Otra ABERRACION que se explica menos en 1980. Hasta 1988, cuando se dicta STC 145/1988, estuvo en vigor. Dicha sentencia, importantísima por la trascendencia y consecuencias que originó, provocó la paralización del sistema de procesamiento penal en un 90% ya que se declaró inconstitucional, con aplicación desde el día siguiente a la publicación de la sentencia, los procedimientos penales que instruía y juzgaba un mismo órgano.

En suma, en 1882 se pusieron los cimientos de un proceso penal moderno que años más tarde fue desfigurado pretendiendo recuperar procesos históricos anquilosados. La LECRI tiene más garantías que estas reformas vistas.

3.8.c- La ley 7/1988 de 28/12 sobre procedimiento abreviado

Esta ley, habida cuenta de que la STC 145/1988 anuló los procedimientos citados, crea el procedimiento abreviado, proceso por el que se instruyen y juzgan hoy el 90% de los delitos, y crea los nuevos juzgados de lo penal encargados de juzgar lo que el TC anuló. El procedimiento abreviado incluye 2 procesos según la penalidad del delito:

- 1)- Hasta 6 años de prisión; instruye el juzgado de instrucción y juzga el juzgado de lo penal (unipersonal)
- 2)- Más de 6 y hasta 12 años; instruye el mismo y juzga la audiencia provincial

Se conserva, por tanto, el procedimiento ordinario para delitos más graves (más de 12 años de prisión)

3.8.d- La LO 10/1992 y los juicios rápidos

Esta ley afectó el proceso en todas las jurisdicciones, y por ende, también al proceso penal. Reformó diversas instituciones de importancia en este ámbito:

CL = 10 martes 29/3/05

La Ley 10/1992 supuso una gran reforma procesal que afectó más al ámbito civil, como ya se comentó, que al penal. Así:

- 1)- DILIGENCIA ENTRADA Y REGISTRO;
- 2)- RECURSO DE REVISION PENAL; toda sentencia una vez firme, cuando ya no cabe ningún recurso, bien por no ser posible o por serlo y haber pasado el plazo, deviene firme y alcanza el valor de cosa juzgada. Pero a veces el principio de seguridad jurídica que emana de la cosa juzgada, en virtud del principio de legalidad del art. 9.3 CE, se desplaza por el valor justicia, valor supremo del ordenamiento según art. 1 CE. Esto se permite sólo en casos muy extremos y tasados, posibilitándose a través del recurso de revisión penal y que no es más que una demanda de revisión de sentencias firmes de forma que se abre otro proceso con nueva sentencia. Esto se da, por ejemplo, en casos donde un testigo mintió, se falsificó una documental importante, etc. Que motivaron la sentencia en sí injusta aunque correcta jurídicamente. En suma, de haber sabido el juez esos extremos su decisión hubiera sido otra distinta a la tomada.

3)- JUICIO DE FALTAS; es un procedimiento, según el TC, caracterizado por una ausencia de fase de instrucción e intermedia, donde sentencia el mismo juez de instrucción ya que todo el proceso se concentra en un solo acto.

4)- INSTAURA LOS JUICIOS RAPIDOS; esta ley crea los famosos juicios rápidos. Posteriormente en 1992 se crea la Ley 38/2002, de 28/10, de juicios rápidos donde se da carta de naturaleza a los juicios rápidos como proceso especial, no como una variante del procedimiento abreviado. De la misma fecha es la LO 8/2002 de reforma de la LOPJ ya que los juicios rápidos eran potestativos. Para delitos flagrantes, con pena de prisión hasta 5 años, que debido a su escasa instrucción se pueden calificar en el mismo Juzgado de Guardia, fijándose juicio para antes de los siguientes 10 días.

El legislador también se ha planteado en los últimos tiempos en arbitrar medidas en base al llamado PRINCIPIO DEL CONSENSO U OPORTUNIDAD. En el proceso penal rige el principio de legalidad penal, pero en otros sistemas, como el americano, priman otros principios como los citados. En delitos menores, la llamada delincuencia *de bagatela* es más costoso poner en marcha todo el entramado judicial que articular otra medidas donde en lugar del rigorista principio de legalidad (cualquier acto tipificado como delito debe acarrear una instrucción, proceso y sentencia) se deja al Mº Fiscal que acuse o no según su criterio, pudiendo arbitrar medidas alternativas a las previstas en el código penal, como los trabajos en bº de la comunidad, etc. Hay fórmulas variadas, en USA prima el consenso y/o la transacción, en España se ha articulado la llamada conformidad, la cual implica una rebaja sustancial de la pena para casos de delitos menores donde el acusado reconozca los hechos y acepte su responsabilidad, etc.

Las leyes promulgadas en el 2002 buscan aliviar el colapso judicial existente simplificando los procesos y arbitrando *conformidades* a través de sus soluciones: potenciando los juicios rápidos y el consenso (conformidad). Además el Consejo de Europa paralelamente insta a los estados a ello desde su primera recomendación en tal sentido, que data de 1987

Cómo se regula la conformidad en nuestro sistema? Pues en la LECRI se preveía en la última etapa del juicio oral, es decir, tras todo el procedimiento (instrucción, intermedia, juicio oral). Pero ahora se ha modificado la ley para que el propio juez de guardia pueda proponerla y el acusado aceptarla. En consecuencia, ahora todo el proceso se ventila en el Juzgado de Guardia una vez que el detenido es puesto a su disposición.

CL = 11 lunes 4/4/05

TEMA 5 - LA FUNCION JURISDICCIONAL DEL ESTADO

5.1)- Noción y contenido de la función jurisdiccional

La función o potestad jurisdiccional del estado se define como “*una función del estado moderno que consiste en declarar el derecho objetivo al caso concreto*”. En otras palabras más simples, se trata de decir el derecho, el *iuris dicere* romano (jurisdicción). Ahora bien, en Roma la jurisdicción tenía connotaciones muy diferentes a como las posee en el estado moderno. En el derecho romano hay que recordar que el proceso se dividía en 2 fases diferenciadas: la *iurisdictio* y la *iudicatio* (ésta es lo que hoy se correspondería con la jurisdicción moderna). En la actualidad la jurisdicción posee rasgos radicalmente diferentes.

La función jurisdiccional se ejerce por Jueces y Tribunales, de acuerdo con el art. 117 CE:

1. La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la ley.

2. Los Jueces y Magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados, sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en la ley.
3. El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan.
4. Los Juzgados y Tribunales no ejercerán más funciones que las señaladas en el apartado anterior y las que expresamente les sean atribuidas por ley en garantía de cualquier derecho.
5. El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la CE.
6. Se prohíben los Tribunales de excepción.

El concepto actual de jurisdicción se define por unos rasgos específicos que la individualizan y concretan, y que son:

- 1)- Es una función / potestad del estado atribuida a Jueces y Tribunales en régimen de monopolio. En otras palabras, se configura como uno de los 3 poderes que por encontrarse separados definen el estado moderno. De todas formas si Montesquieu levantara la cabeza vería que su idea de la estricta separación se ha deformado progresivamente por el superfluo intereses políticos. Hoy la independencia judicial es pura quimera en los países de nuestro entorno, con el nuestro a la cabeza.
- 2)- Ejercida por Jueces y Tribunales imparciales, independientes, responsables, preestablecidos por la ley. Como se observa del art. 117.1 se hace un dibujo del juez constitucional que se desea.
- 3)- Su contenido ejerce en toda el espectro jurisdiccional (civil, penal, etc.) la tutela:
 - A)- Declarativa / cognición: declara el derecho al caso concreto
 - B)- Ejecutiva: tiene la capacidad de ejecutar sus decisiones con la coacción y la fuerza
 - C)- Cautelar / asegurativa: puede intervenir a la vista de las posibles consecuencias, en base a indicios que hagan prever la no aceptación de la posible sentencia, etc.

En resumen, a partir del citado art. 117 se puede establecer una completa definición de jurisdicción: *“es una función del estado atribuida a Jueces y Tribunales imparciales, independientes, preestablecidos por la ley, que consiste en la declaración del derecho aplicable al caso concreto con la fuerza irrevocable de la cosa juzgada que puede ser seguida de la ejecución procesal y prevenida mediante la tutela cautelar”*.

La imparcialidad. La nota definidora de la función jurisdiccional es LA IMPARCIALIDAD. Resulta evidente que para dirimir un conflicto entre 2 partes el juez ó árbitro debe estar equidistante de dichas partes ya que su decisión no sería “justa” si se viera afectado por tener algún tipo de relación con el objeto del litigio o con alguna parte. Por eso la imparcialidad es un requisito básico que se impone a todo juzgador. Además, hay que señalar que en la actualidad se dirimen muchos tipos de conflictos o pretensiones, y que las decisiones judiciales pueden suponer el quebranto de los derechos más importantes de las personas como lo son el patrimonio, la libertad, etc.

La imparcialidad es una actitud subjetiva del juez frente al caso concreto que se le somete a su decisión. Es la exigencia mínima, indeclinable, que debe poseer toda persona ú órgano a la hora de afrontar la aplicación del derecho objetivo a un conflicto concreto. El juez debe decidir “en conciencia”, sin valorar más elementos que los hechos que se someten las partes y el derecho que ya conoce. Esto viene favorecido por la posición supra partes que ocupa. Todo ello se articula con el fin de que el juez no tenga interés alguno en el asunto que va a juzgar (*nemo iudex in causa sua*).

Cómo se puede favorecer la imparcialidad judicial? La ley articula diversos mecanismos que si no favorecen la imparcialidad al menos dificultan el hecho de que el juzgador pueda verse contaminado incluso indirectamente, como por ejemplo son:

- 1)- En el proceso penal se ha desdoblado la función de instruir y juzgar en 2 órganos jurisdiccionales diferentes, de forma que así no haya tenido relación el juzgador con el instructor.
- 2)- En el proceso civil el principio dispositivo que lo preside (art. 216: *Los tribunales civiles decidirán los asuntos en virtud de las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes, excepto cuando la ley disponga otra cosa en casos especiales*) hace que se requiera de una demanda para que la justicia civil se active, además sólo las partes alegan y proponen pruebas (principio de aportación de parte). Todo ello dificulta que el órgano juzgador pueda incidir en la causa, al contrario de lo que ocurre en el proceso penal (casi todo es de oficio).
- 3)- etc.

Fundamentalmente la imparcialidad se salvaguarda regulando las causas de abstención y recusación de jueces, pues así el propio órgano se autoaparta de aquellos casos en los que puede verse afectado y las partes tienen la posibilidad de hacerlo si creen que puede darse la posibilidad.

5.4)- Principios y garantías constitucionales de la jurisdicción

La CE ha configurado la jurisdicción a partir de:

A)- PRINCIPIOS:

1)- UNIDAD: establecido en 117.5 ó 3.1 LOPJ (*El principio de unidad jurisdiccional es la base de la organización y funcionamiento de los Tribunales. La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la CE*), la jurisdicción como función / potestad es única con la única excepción, tb establecida en la propia CE, de la jurisdicción militar con el límite constitucional de estar restringida al ámbito castrense según la regulación que le es propia (CP militar, etc.). Es decir, que ningún civil puede ser enjuiciado por la orden militar. Ahora bien, existen diversos órdenes jurisdiccionales que se configuran como especialidades del OJ en aras de una mayor especialidad ya que el OJ ha crecido mucho haciéndose cada vez más complejo y detallado. De ahí que existan órdenes jurisdiccionales como el civil, penal, contencioso-administrativo y social. Pero tb existen juzgados de menores, vigilancia penitenciaria, violencia doméstica, etc.

2)- EXCLUSIVIDAD: fijada en art. 117.3, *El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales*. Es un monopolio estatal. Ahora bien, esto no impide que al arbitraje se le reconozca cierta naturaleza jurisdiccional ya que el laudo no deja de ser una especie de "sentencia" en cuando viene a ser una decisión que sobre un litigio aceptan las partes, aunque de no aceptarse el árbitro no dispone del poder de imponerla por sí sólo de forma coactiva por la fuerza.

3)- JUEZ NATURAL Ó PREDETERMINADO: este principio se configura, además, como un derecho. Este principio es una garantía de que no se puede nombrar a los jueces *ad hoc*. De ahí que se establezcan determinadas normas sobre la competencia (territorial, reparto, etc.). Las causas son distribuidas entre los órganos jurisdiccionales en virtud de las normas de reparto predeterminadas. Otra garantía también de imparcialidad.

B)- GARANTÍAS: garantías constitucionales que hacen posible la jurisdicción en un estado moderno:

1)- INDEPENDENCIA: es la exigencia básica de la función / potestad jurisdiccional. La independencia asegura la imparcialidad del juez y viceversa. Cuando desempeñan sus funciones jurisdiccionales los jueces no deben recibir la más mínima presión de ninguno de los demás poderes (reales y fácticos), aunque a veces se pretenda. El texto constitucional y el OJ contienen NJ destinadas a tal fin. Por ejemplo, art. 124.1 CE: *El Mº Fiscal, ..., tiene como misión promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social*. Tb se garantiza a través de los elementos siguientes:

A)- INAMOVILIDAD: conviene no confundirla directamente con la independencia. Es un mecanismo que garantiza la independencia de conformidad con lo dispuesto en art. 15 (*Los jueces y magistrados no podrán ser separados, suspendidos, trasladados ni jubilados sino por alguna de las causas y con las garantías previstas en esta Ley*) y 378 LOPJ (*1. Gozarán de inamovilidad los jueces y magistrados que desempeñen cargos judiciales. 2. Los que hayan sido nombrados por plazo determinado gozarán de inamovilidad solo por ese tiempo. 3. Los casos de renuncia, excedencia, traslado y promoción se regirán por sus normas específicas establecidas en esta Ley*) y el ya citado art. 117.2 CE, los cuales establecen que ni los jueces ni magistrados podrán ser separados, suspendidos, trasladados, ni jubilados sino por las causas y siguiendo las garantías previstas en la Ley. Lo que se busca es que el poder judicial no se vea influido por los otros poderes del estado, básicamente el ejecutivo, el cual podría "mover" jueces en base a sus particulares intereses (cosa que hacen con poco disimulo). La antigua LOPJ de 1870 elaborada por Montero Ríos ya calificaba la inamovilidad de *coraza fundamental* de la judicatura, pero siempre acompañada de la responsabilidad para que tal independencia no torne en dictadura de la toga. Riesgo del que hay que tener conciencia en caso de que el equilibrio se desnivele por la "otra" parte.

B)- AUTOGOBIERNO DE LOS JUECES: EL CGPJ; la CE dibuja un determinado perfil del Consejo que luego, aprovechando una de las muchas ambigüedades del texto, se modifica por el PSOE haciendo variar en profundidad la configuración dibujada, haciéndolo depender totalmente del parlamento (es decir, del gobierno, en suma, de los partidos políticos). Cada gobierno ha cambiado la Ley modificándola en función de sus intereses para poder nombrar jueces afines a sus postulados.

C)- LA INSPECCION JUDICIAL;

2)- SUMISION A LA LEY: art. 117.1 (*La justicia .. se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del poder judicial, .. y sometidos únicamente al imperio de la ley*). A la hora de juzgar, los jueces y magistrados deben mantenerse ajenos a cualquier tipo de mandato extraño. La Ley, en

este sentido, hay que entenderla en sentido extenso, como la totalidad del OJ. De este principio se deriva la prohibición de *non liquet* que consiste en que jueces y magistrados a la hora de juzgar han de resolver en conciencia mediante la aplicación de la norma al supuesto concreto pues de lo contrario incurren en conducta delictiva tipificada penalmente (prevaricación).

3)- **RESPONSABILIDAD:** art. 117.1 (*.. responsables ..*). El título III del Libro I regula la responsabilidad de los jueces, la cual puede ser de 3 tipos:

A)- **PENAL:** Art. 405: *La responsabilidad penal de los jueces y magistrados por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de las funciones de su cargo se exigirá conforme a lo dispuesto en esta Ley.*

B)- **CIVIL:** Art. 411: *Los jueces y magistrados responderán civilmente por los daños y perjuicios que causaren cuando, en el desempeño de sus funciones, incurrieren en dolo o culpa.*

Art. 412: *La responsabilidad civil podrá exigirse a instancia de la parte perjudicada o de sus causahabientes, en el juicio que corresponda.*

Art. 413: 1. *La demanda de responsabilidad civil no podrá interponerse hasta que sea firme la resolución que ponga fin al proceso en que se suponga producido el agravio, ni por quien no haya reclamado oportunamente en el mismo, pudiendo hacerlo.* 2. *En ningún caso la sentencia pronunciada en el juicio de responsabilidad civil alterará la resolución firme recaída en el proceso.*

Responsabilidad subsidiaria de la Administración, Art. 292: 1. *Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia darán a todos los perjudicados derecho a una indemnización a cargo del Estado, salvo en los casos de fuerza mayor, con arreglo a lo dispuesto ...*

2. *En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas.*

3. *La mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone por sí sola derecho a indemnización.*

C)- **DISCIPLINARIA:** Art. 414.: *Los jueces y magistrados están sujetos a responsabilidad disciplinaria en los casos y con las garantías establecidas en esta Ley.*

CL = 12 martes 5/4/05

TEMA 6 - EXTENSION Y LIMITES DE LA JURISDICCION LOPJ

6.1)- Ambito jurisdicción civil

Art. 9:

1. *Los juzgados y tribunales ejercerán su jurisdicción exclusivamente en aquellos casos en que les venga atribuida por esta u otra Ley.*

2. *Los Tribunales y Juzgados del Orden Civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional.*

En este orden civil, corresponderá a la jurisdicción militar la prevención de los juicios de testamentaria y de abintestato de los miembros de las FFAA que, en tiempo de guerra, fallecieren en campaña o navegación, limitándose a la practica de la asistencia imprescindible para disponer el sepelio del difunto y la formación del inventario y aseguramiento provisorio de sus bienes, dando siempre cuenta a la autoridad judicial civil competente.

Art. 22:

En el orden civil, los juzgados y tribunales españoles serán competentes:

1. *Con carácter exclusivo, en materia de derechos reales y arrendamientos de inmuebles que se hallen en España; en materia de CE, validez, nulidad o disolución de sociedades o personas jurídicas que tengan su domicilio en territorio español, así como respecto de los acuerdos y decisiones de sus órganos; en materia de ...*

6.2)- Ambito jurisdicción penal

Art. 23. (Redacción según LO 11/1999):

1. *En el orden penal corresponderá la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español o cometidos a bordo de buques o aeronaves españoles, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en que España sea parte.*

2. *Asimismo conocerá de los hechos previstos en las Leyes penales españolas como delitos, aunque hayan sido cometidos fuera del territorio nacional, siempre que los criminalmente responsables fueren españoles*

o extranjeros que hubieren adquirido la nacionalidad española con posterioridad a la comisión del hecho y concurrieren los siguientes requisitos:

Que el hecho sea punible en ...

6.3)- Ambito contencioso

Art. 24.

En el orden contencioso-administrativo será competente, en todo caso, la jurisdicción española cuando la pretensión que se deduzca se refiera a disposiciones de carácter general o a actos de las Administraciones Públicas Españolas. Asimismo conocerá de las que se deduzcan en relación con actos de los poderes públicos españoles, de acuerdo con lo que dispongan las Leyes.

6.4)- Jurisdicción social

Art. 25.

En el orden social, los juzgados y tribunales españoles serán competentes:

En materia de derechos y obligaciones derivados de contrato de trabajo, cuando los servicios se hayan prestado en España o el contrato se haya celebrado en territorio español; cuando el demandado tenga su domicilio en territorio español o una agencia, sucursal, delegación o cualquier otra representación en España; cuando el trabajador y el empresario tengan nacionalidad española, cualquiera que sea el lugar de prestación de los servicios o de celebración del contrato; y además, en el caso de contrato de embarque, si el contrato fue precedido de oferta recibida en España por trabajador español. En materia de control de legalidad de los convenios colectivos de trabajo celebrados en España y de pretensiones derivadas de conflictos colectivos de trabajo promovidos en territorio español. En materia de pretensiones de seguridad social frente a entidades españolas o que tengan domicilio, agencia, delegación o cualquier otra representación en España.

6.5)- Jurisdicción militar

Art. 3.2:

2. La competencia de la jurisdicción militar quedará limitada al ámbito estrictamente castrense respecto de los hechos tipificados como delitos militares por el CP Militar y a los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con la declaración de dicho estado y la LO que lo regula, sin perjuicio de lo que se establece en el Art. 9.2.

6.7)- La llamada jurisdicción constitucional

Este punto hace referencia a la discusión que suele plantearse sobre si el TC ejerce jurisdicción o no. La LO 2/1979, de 3-10, del TC establece en su art. 1 *1. El TC, como intérprete supremo de CE, es independiente de los demás órganos constitucionales y está sometido sólo a CE y a la presente LO.*

2 Es único en su orden y extiende su jurisdicción a todo el territorio nacional.

Las posturas son diversas, a favor y en contra, y están sustentadas con buenos argumentos. El profesor Gimeno Sendra cree que sí ejerce jurisdicción ya que las sentencias que dicta presentan como características básicas:

- 1)- Tienen el valor de cosa juzgada
- 2)- Los magistrados del TC son tb independientes e inamovibles

De esta forma presenta idénticos rasgos que la jurisdicción ordinaria. Para él la jurisdicción constitucional es una jurisdicción especializada por cuanto en sus estrictas funciones de salvaguarda de la supremacía de la CE sus sentencias se imponen a todos.

Ahora bien, en la realidad jurídica, en sentido estricto no ejerce jurisdicción. Según la definición amplia dada anteriormente no declara el derecho al caso concreto El TC no juzga sobre los derechos subjetivos de las partes, ni en sus sentencias condena o absuelve, ni ejecuta ni dicta medidas cautelares, etc. Sólo vela para que en un proceso no se produzca vulneración de derechos fundamentales consagrados constitucionalmente y que se apliquen leyes igualmente constitucionales.

El TC es el órgano que en nuestro modelo concentrado tiene la función exclusiva de ejercer el control de constitucionalidad de las leyes. La propia Carta Magna establece en su art. 123 *1 que El TS, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales.*

El hecho de que ambos órganos ocupen la cúpula del poder jurisdiccional en nuestro OJ, en sus respectivos ámbitos, crea frecuentes tensiones entre ellos.

Inicio tema. La LOPJ establece el principio por el que los órganos jurisdiccionales españoles no son competentes para conocer de todos y cuantos asuntos puedan presentarse ante ellos. Los litigios que se suscitan en la vida cotidiana entre las personas físicas y/o jurídicas que integran la sociedad son resueltos por el poder judicial, pero tal hecho requiere de una división funcional, territorial, jerárquica, etc. para organizar y hacer viable la aplicación del derecho sustantivo y su ejecución. De ahí que se hayan creado unos órdenes jurisdiccionales o especializaciones judiciales concretas y que los asuntos se distribuyan en base a unos criterios, como el territorial, etc.

Por consiguiente, la LOPJ establece unos art. básicos al respecto:

Art. 4.

La jurisdicción se extiende a todas las personas, ..materias y todo territorio.., en la forma establecida en la CE y en las Leyes.

El Art. 9. Regula los diversos órdenes jurisdiccionales: *Los juzgados y tribunales ejercerán su jurisdicción exclusivamente en aquellos casos en que les venga atribuida por esta u otra Ley.*

2. Los Tribunales y Juzgados del Orden Civil conocerán, además de las materias ..propias, de .. aquellas que no estén atribuidas a otro orden ...

CL = 13 lunes 11/4/05

TEMA 7 - AUXILIO Y CONFLICTOS DE JURISDICCION

7.1)- El auxilio jurisdiccional

Auxiliar consiste en *prestar la colaboración requerida por Jueces y Tribunales en el curso de un proceso y en ejecución de lo resuelto*, y es un deber impuesto a todos por la CE en su art. 118 y en particular a los propios órganos judiciales según el art. 273 LOPJ.

El art. 17 LOPJ establece igual obligación, pero con excepciones: *1. 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, con las excepciones que establezcan la CE y las Leyes, y sin perjuicio del resarcimiento de los gastos y del abono de las remuneraciones debidas que procedan conforme Ley.* Por ejemplo, los art. 589, 590 y 591 a la hora de regular la obligación de colaborar en la investigación del patrimonio del ejecutado se fijan la excepción de que la Agencia Tributaria comunique al órgano jurisdiccional el estado patrimonial de éste por afectar al derecho a la intimidad, lo cual hace casi imposible la posibilidad de localizar bienes del ejecutado para satisfacer el derecho del demandante (Art. 590. Investigación judicial del patrimonio del ejecutado. *A instancias del ejecutante que no pudiese designar bienes del ejecutado suficientes para el fin de la ejecución, el tribunal acordará, por providencia, dirigirse a las entidades financieras, organismos y registros públicos y personas físicas y jurídicas que el ejecutante indique, para que faciliten la relación de bienes o derechos del ejecutado de los que tengan constancia. Al formular estas indicaciones, el ejecutante deberá expresar sucintamente las razones por las que estime que la entidad, organismo, registro o persona de que se trate dispone de información sobre el patrimonio del ejecutado*)

Esta ayuda se denomina *auxilio* cuando se produce entre los propios órganos judiciales y *colaboración* si la otorgan personas y organismos, entidades, etc.

a)- El principio de colaboración judicial

Es un principio básico de la actividad jurisdiccional encomendada a Juzgados y Tribunales que emana directamente de la CE y se regula en el art. 273 LOPJ: *Los jueces y tribunales cooperarán y se auxiliarán entre sí en el ejercicio de la función jurisdiccional.*

Por otra parte, el auxilio puede ser:

1)- INTERNO: se da entre órganos jurisdiccionales pertenecientes a la jurisdicción ordinaria española, los cuales pueden ser:

A)- EXTRAJURISDICCIONAL; entre un órgano jurisdiccional y otro no jurisdiccional, por ejemplo una entidad pública, un sindicato, un ministerio, etc.

B)- INTERJURISDICCIONAL; se caracteriza por plantearse entre órganos jurisdiccionales de diferente orden.

C)- INTRAJURISDICCIONAL; se plantea entre órganos del mismo orden jurisdiccional.

– EXHORTO: los órganos judiciales cooperarán y se auxiliarán entre sí en el ejercicio de su función jurisdiccional cuando en determinadas diligencias y actuaciones, ordenadas por uno, necesiten de la ayuda del otro para su práctica. El auxilio se recaba cuando un determinado órgano deba realizar

determinadas actuaciones fuera del ámbito territorial del que es competente o cuando las diligencias pedidas fueran de la específica competencia del otro. El instrumento jurídico destinado a que un órgano jurisdiccional recabe el auxilio y cooperación de otro es el EXHORTO, que se regula en art. 171 y ss. LEC:

Art. 171. Exhorto.

1. El auxilio judicial se solicitará por el tribunal que lo requiera mediante exhorto dirigido al tribunal que deba prestarlo y que contendrá:

- 1)- La designación de los tribunales exhortante y exhortado.
- 2)- La indicación del asunto ..
- 3)- La designación de personas que sean parte .. representantes y defensores.
- 4)- La indicación de las actuaciones cuya práctica se interesa.
- 5)- Cuando las actuaciones interesadas hayan de practicarse dentro de un plazo, se indicará también la fecha en la que éste finaliza.
- 6)- Si para el cumplimiento .. fuera preciso acompañar documentos, se hará .. mención de todos ellos.

2. La expedición y autorización de los exhortos corresponderá al Secretario Judicial.

Art. 172. Remisión del exhorto.

1. Los exhortos se remitirán .. al órgano exhortado ..

Art. 173. Cumplimiento del exhorto.

El órgano .. que recibiere el exhorto dispondrá su cumplimiento y lo necesario para que se practiquen las actuaciones que en él se interesen dentro del plazo señalado.

Cuando no ocurriese así, el tribunal exhortante, de oficio o a instancia de parte, recordará al exhortado la urgencia del cumplimiento. Si la situación persistiere, el tribunal [exhortante] pondrá los hechos en conocimiento de la Sala de Gobierno correspondiente al tribunal exhortado.

2)- **EXTERNO**: entre órganos españoles y extranjeros. a nivel internacional. Las peticiones a órganos foráneos se elevan por conducto del presidente TS, TSJ o Audiencias al Mº Justicia, que las remite.

7.2)- Los conflictos jurisdiccionales

Los conflictos jurisdiccionales, en sentido amplio, consisten en controversias o fricciones que suelen producirse entre órganos de la jurisdicción ordinaria entre sí, y entre éstos y la administración o la jurisdicción militar, única jurisdicción especial reconocida en las leyes.

Vienen regulados en la Ley 2/1987 de Conflictos Jurisdiccionales de 18/5 y art. 38 a 52 LOPJ.

Los conflictos de jurisdicción puede ser de 3 clases:

1)- **CONFLICTO DE JURISDICCION** (sentido estricto); el conflicto se da entre órganos judiciales de la jurisdicción ordinaria de cualquier orden frente a la Administración o a órganos jurisdiccionales militares. La solución viene dada por la LO 2/1987 y LOPJ, según las partes que conformen el conflicto:

A)- **ADMINISTRACION**; decide la controversia el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción, tribunal *ad hoc* (no es un órgano jurisdiccional) integrado por 6 miembros:

- 1)- Preside el Presidente TS, con voto de calidad
- 2)- 2 Magistrados TS de la Sala Tercera
- 3)- Consejeros de Estado permanentes.

B)- **MILITAR**; decide la misma Sala, pero esta vez está integrada por 5 miembros:

- 1)- Preside el Presidente TS, con voto de calidad
- 2)- 2 Magistrados TS de la Sala del orden jurisdiccional en conflicto
- 3)- 2 Magistrados TS de la Sala Quinta

2)- **CONFLICTOS DE COMPETENCIA**; son los planteados entre dos órganos de la jurisdicción ordinaria pero de diferente orden jurisdiccional. Por ejemplo, entre el orden civil y contencioso. Pueden ser positivos (ambos reclaman la competencia) o negativos (ninguno de ellos se considera competente). Vienen regulados en art. 42 a 50 LOPJ. Así:

Art. 42:

Los conflictos de competencia que puedan producirse entre juzgados o tribunales de distinto orden jurisdiccional .. se resolverán por una Sala Especial del TS, presidida por el Presidente y compuesta por 2 magistrados, uno por cada orden jurisdiccional en conflicto, que serán designados anualmente por la sala de gobierno. Actuará como secretario de esta sala especial el de Gobierno del TS.

Hay que tener presente que un principio procesal básico dice que *el orden jurisdiccional penal es siempre preferente*. Ningún juez o tribunal podrá plantear conflicto de competencia a los órganos de dicho orden jurisdiccional (Art. 44)

3)- **CUESTIONES DE COMPETENCIA**; son los más frecuentes en la práctica. Pueden ser positivos y negativos. Consiste en conflictos planteados entre órganos del mismo orden jurisdiccional. Se regulan en LOPJ:

Art. 51.

1. Las cuestiones de competencia entre juzgados y tribunales de un mismo orden jurisdiccional se resolverán por el órgano inmediato superior común, conforme a .. las Leyes procesales.
2. En la resolución .. se expresará el órgano que se considere competente.

Art. 52.

No podrán suscitarse cuestiones de competencia entre jueces y tribunales subordinados entre sí. El juez o Tribunal Superior fijará, ..., y sin ulterior recurso, su propia competencia, oídas partes y MF en 10 d. Acordado lo procedente, recabarán las actuaciones del juez o tribunal inferior o le remitirán las que se hallare conociendo. Como se deduce, siempre deben de ser órganos de igual grado.

CL = 15 lunes 18/4/05

TEMA 8 - LA ORGANIZACION JURISDICCIONAL ESPAÑOLA (I)

8.1 - Los órganos jurisdiccionales

Los órganos jurisdiccionales pueden ser de 2 tipos, según el art. 299.1 (*La Carrera Judicial consta de 3 categorías: Magistrado del TS, Magistrado, Juez*)

A)- UNIPERSONALES: formados por un solo juez o magistrado, llamados Juzgados

B)- PLURIPERSONALES; formados por más de un juez o magistrado, llamados Tribunales

La importante reforma operada en la LO 19/2003 de reforma LOPJ incide especialmente en la configuración de la carrera judicial, concreta y extiende las importantes funciones del Secretario Judicial y configura la Oficina Judicial y organiza el personal que allí trabaja (oficiales, auxiliares y agentes).

El art. 30 LOPJ establece la división territorial judicial del estado: *El Estado se organiza territorialmente, a efectos judiciales, en Municipios, Partidos, Provincias y CCAA.*

8.2 - Innovaciones de la LOPJ 6/1985 de 1/7

Con la promulgación de esta ley se reforma profundamente la organización de la jurisdicción española. Se destacan algunas novedades legales que inciden en la realidad judicial española y que marcarán su próxima evolución hasta nuestros días. Así:

1)- SUPRESION JUZGADOS DE DISTRITO; hay que recordar que el Decreto de 21/11 de 1952 creó el Juicio de Cognición, dentro del proceso civil, y los juzgados de Distrito que se establecieron para tales procedimientos. Los Juzgados de Distrito conocían de:

a)- Reclamaciones civiles hasta 500.000 pts.

b)- Juicios de las faltas menos graves

Ello hacía que los juzgados de 1ª Instancia y los de Instrucción se vieran descargados de todos estos procedimientos menores que los saturaban. El legislador socialista de 1985 cometió el gran disparate de eliminarlos, transformándolos en Juzgados de 1ª Instancia. De esta forma los asuntos que tramitaba pasaron a ser competencia de los Juzgados de 1ª Instancia (civiles) y de Instrucción (faltas penales), lo cual supuso el colapso de estos juzgados que llega hasta hoy y que acaba de arreglarse. Entonces los Juzgados de Instrucción conocían de la instrucción de todos los procedimientos por delitos, juzgada y sentenciaba aquellos que estuvieran castigados con prisión hasta 6 años y, de propina, les cayó todas las faltas.

2)- SUPRESION DE LAS AUDIENCIAS TERRITORIALES (órganos de enjuiciamiento); hasta esta modificación legal la organización judicial española gozaba de cierta especialización.

En la jurisdicción civil existía: una 1ª instancia, la 2ª (conocía la Audiencia Territorial a través del recurso de apelación) y el posible recurso casación

En la jurisdicción penal hasta 1988 el modelo de enjuiciamiento era de instancia única, de modo que el Juzgado de Instrucción tramitaba la causa y juzgaba la Audiencia Provincial y no había otro recurso posible que el de casación ante el TS

Esto último teniendo en cuenta que la Ley internacional, desde 1967 ya obligada a la separación de instrucción y enjuiciamiento y a la doble instancia, o sea, a la posibilidad de recurrir siempre. La citada STC 145/88 sienta en España la doctrina del TEDH, de ahí que se tenga que legislar con rapidez y promulgar la LO 7/1988, lo que hizo que, siempre instruyendo el Juzgado de Instrucción:

a)- En delitos penados hasta 6 años de prisión juzgaba el Juzgado de lo Penal, por el procedimiento abreviado. La sentencia era recurrible ante la Audiencia Provincial en apelación pero sin posibilidad de recurrir en casación ante el TS

b)- En delitos con pena prisión de 6 a 12 años juzga la Audiencia Provincial por el procedimiento abreviado. Ahora se recurre ante el TSJ

La supresión de las Audiencias Territoriales (se fundieron con las Provinciales) provocó que todas las causas que juzgaba pasaran a ser competencia de la Audiencia Provincial, la cual hoy conoce de la 2ª instancia civil y de muchas cosas más. Esto supuso trastocar toda la estructura jurisdiccional.

3)- **CREACION DE LOS TSJ**; debían crearse por mandato constitucional (art. 152: ... *Un TSJ, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al TS, culminará la organización judicial en el ámbito territorial de la CCAA*). La instauración supuso otra modificación sustancial de la organización judicial ya que cada pequeña modificación implica la mutación de todo el sistema.

CL = 16 martes 19/4/05

TEMA 9 - ORGANIZACION JURISDICCIONAL II órganos y competencia

Sin pretender señalar jerarquía alguna, aunque a veces se corresponde, la organización jurisdiccional española se suele visualizar en forma piramidal, con los Juzgados de Paz en la base y el TS en la cúspide, y con diversos órganos de diferentes órdenes jurisdiccionales entre medio.

El art. 26 (redacción según LO 8/2003, de 9/7) establece la enumeración de los distintos órganos judiciales:

El ejercicio de la potestad jurisdiccional se atribuye a los siguientes juzgados y Tribunales:

Juzgados de Paz.

Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de lo Mercantil, de lo Penal, de lo Contencioso-administrativo, de lo Social, de Menores y de JVP (y Juzgados de violencia sobre la mujer)

Audiencias Provinciales. TSJ. ANac. TS.

1)- **JUZGADOS DE PAZ**: Art. 99. (según LO 19/2003): *1. En cada municipio donde no exista Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, y con jurisdicción en el término correspondiente, habrá un Juzgado de Paz.*

Art. 100. (según LO 7/1988): *1. Los Juzgados de Paz conocerán, en el orden civil, de la substanciación en 1ª instancia, fallo y ejecución de los procesos que la Ley determine (hasta 90 €). Cumplirán también funciones de Registro Civil y las demás que la Ley..*

2. En el orden penal, conocerán en 1ª instancia de los procesos por faltas que les atribuya Ley. Podrán intervenir.. en actuaciones penales de prevención, o por delegación,

Art. 101: *1. Los Jueces de Paz y sustitutos serán nombrados para .. 4 años por sala Gobierno TSJ. El nombramiento recaerá en las personas elegidas por el respectivo Ayuntamiento.*

2. Los Jueces Paz y sustitutos serán elegidos por pleno Ayuntamiento, con el voto favorable de la mayoría absoluta miembros, entre las personas que, reuniendo condiciones, así lo soliciten. Si no hubiere solicitante, el pleno elegirá libremente.

3. Aprobado el acuerdo ..., será remitido al juez de 1ª instancia e instrucción, quien lo elevará a Sala Gobierno.

Art. 102: *Podrán ser nombrados jueces paz, .. quienes, aún no siendo licenciados derecho, reúnan requisitos .. para ingreso en carrera judicial, y no incurso en incapacidad o incompatibilidad .. salvo actividades profesionales o mercantiles.*

Art. 103: *1. .. serán retribuidos ..*

2)- **JUZGADOS DE 1ª INSTANCIA**:

Art. 84.

En cada partido habrá 1 o más juzgados 1ª instancia e instrucción con sede en capital partido y jurisdicción en su territorio. Tomarán designación municipio sede.

Art. 85. (según LO 19/2003): *Juzgados 1ª Instancia conocerán en civil:*

En 1ª instancia, de juicios que no atribuidos por esta ley a otros J/T.

De los actos de jurisdicción voluntaria según leyes.

De los recursos ley las resoluciones Juzgados Paz del partido.

De las cuestiones de competencia civil entre Juzgados Paz.

De las solicitudes de reconocimiento y ejecución sentencias y demás resoluciones judiciales y arbitrales extranjeras, a no ser que .. conozca otroJ/T

Art. 86.

1. Registro Civil estará a cargo Jueces 1ª Instancia y, por delegación, de los de paz ..

2. Ley Planta determinará poblaciones en las que 1 o varios jueces desempeñarán con exclusividad funciones de Registro Civil, y en ciudades en que hubiere más de un juzgado 1ª instancia, cual .. se encargarán del Rgtrto Civil

3)- **JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN**: hay que puntualizar aspectos del proceso penal actual. Existen 4 tipos diferentes de procedimientos:

A)- **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**: delitos penados con + 9 años prisión

B)- **PROCEDIMIENTO ABREVIADO**: hasta 9 años. Instruye el J. Instrucción y juzga:

1)- Juzgado de Lo Penal, si el delito acarrea prisión hasta 5 años

2)- Audiencia Provincial, si el delito conlleva de 5 a 9 años

Esto mismo aplicado a la AN determina que las causas las instruyen los Juzgados Centrales de Instrucción, y juzga en el caso 1)- el J. Central de lo Penal, y en caso 2)- la Sala de lo Penal de AN

C)- **JURADO**

D)- **JUICIOS RAPIDOS**

Este es, grosso modo, el proceso penal español hoy.

Respecto a los Juzgados de Instrucción regulados en la LOPJ:

Art. 87. (según LO 7/1988)

1. Los Juzgados de Instrucción conocerán, en el orden penal: (según LO 8/2002)

De la instrucción causas por delito cuyo enjuiciamiento corresponda a Audiencias Provinciales y Juzgados Penal

.. dictar sentencia de conformidad con la acusación en casos establecidos Ley

Del conocimiento y fallo juicios faltas, salvo los de los Juzgados Paz.

.. procedimientos Habeas Corpus.

De los recursos .. contra las resoluciones .. juzgados paz del partido y cuestiones competencia entre estos.

Art. 88. (Redacción según LO 2/2003, de 14 de marzo.)

En .. Madrid podrá haber uno o más Juzgados Centrales Instrucción, jurisdicción en España, ..instruirán causas cuyo enjuiciamiento corresponda a Sala lo Penal AN o, .. a Juzgados Centrales lo Penal y que tramitarán los expedientes de ejecución de órdenes europeas detención y entrega, así como expedientes extradición pasiva ..

Art. 89.

La Ley de planta .. puede establecer, como órganos distintos, en partidos en que fuere conveniente, los juzgados 1ª instancia y los juzgados instrucción.

4)- **JUZGADOS DE LO PENAL**; art. 89.bis (según LO 7/1988): *1. En cada provincia, y con sede en su capital, habrá uno o varios Juzgados de lo Penal. Podrán establecerse Juzgados de lo Penal cuya jurisdicción se extienda a uno o varios partidos de la misma provincia, conforme a lo que disponga la legislación sobre Demarcación y Planta Judicial, que fijara la ciudad donde tendrán su sede. Los Juzgados de lo Penal tomarán su denominación de población donde .. sede.*

2. Los Juzgados de lo Penal enjuiciarán las causas por delito que la Ley determine.

3. En la Villa de Madrid, con jurisdicción en toda España, habrá uno o varios Juzgados Centrales de lo Penal que conocerán, en los casos en que así lo establezcan las leyes procesales, de las causas por los delitos a que se refiere el Art. 65 y .. demás ...

5)- **JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**; art. 90 (según LO 6/1998)

1. En cada provincia, con .. sede en su capital, habrá uno o más Juzgados de lo C-A.

2. Cuando el volumen .. lo requiera, se podrán establecer uno o mas Juzgados .. en poblaciones que Ley determine.

4. En Madrid, con jurisdicción en toda España, habrá Juzgados Centrales de lo C-A que conocerán, en primera o única instancia, de recursos C-A contra disposiciones y actos emanados autoridades, órganos y entidades públicas con competencia en todo el territorio nacional ..

Art. 91. (según LO 6/1998): *1. Los Juzgados C-A conocerán, en primera o única instancia, de los recursos C-A contra actos que expresamente les atribuya la Ley.*

2. Corresponde también a los Juzgados C-A autorizar, mediante auto, la entrada en domicilios y edificios o lugares cuyo acceso requiera consentimiento titular, cuando ello proceda para ejecución forzosa actos de la Adm.

6)- **JUZGADOS DE LO SOCIAL**; Art. 92: *1. En cada Provincia, .. sede en capital, habrá uno o más juzgados de lo social, tb podrán establecerse en poblaciones distintas de capital .. cuando necesidades del servicio o proximidad a núcleos de trabajo lo aconsejen, delimitándose .. el ámbito de su jurisdicción.*

2. Los juzgados social podrán excepcionalmente extender su jurisdicción a 2 o + provincias dentro misma CCAA.

Art. 93: *Los juzgados de lo social conocerán, en primera o única instancia, de los procesos sobre materias propias de este orden jurisdiccional que no estén atribuidos a otros órganos del mismo.*

7)- **JVP**: Art. 94: *1. En cada provincia, y dentro orden penal, habrá uno o varios JVP, con funciones previstas en LOGP en .. ejecución penas privativas libertad y medidas seguridad, control potestad disciplinaria autoridades penitenciarias, amparo derechos y bº de internos en los establecimientos penitenciarios y .. Ley.*

2. Podrán establecerse JVP que extiendan su jurisdicción a 2 o más provincias de misma CCAA.

3. También podrán crearse JVP cuya jurisdicción no se extienda a toda la Provincia.

4. (añadido por LO 5/2003) En .. Madrid, con jurisdicción en toda España, habrá uno o varios Juzgados Centrales VP con funciones previstas LOGP, .. y demás que señale ley, en relación con delitos competencia de AN. En todo caso, la competencia de estos Juzgados Centrales será preferente y excluyente cuando el penado cumpla también otras condenas no impuestas por AN.

5. El cargo JVP será compatible con desempeño órgano del orden penal.

Art. 95: *1. El nº JVP se determinará en Ley planta, según establecimientos penitenciarios existentes y a la clase ..*

8)- **JUZGADOS DE MENORES**: Art. 96: *1. En cada provincia, con jurisdicción en toda y sede en capital, habrá uno o más Juzgados Menores. .. cuando el volumen de trabajo lo aconseje, podrán establecerse ..extendiéndose bien a un partido o agrupación partidos o bien a 2 o más provincias de misma CCAA. Tomarán su nombre de la población .. sede.*

2. En Madrid, con jurisdicción en España, habrá un Juzgado Central Menores, que conocerá de causas que le atribuya la legislación .. penal de menores.

Art. 97: *Corresponde a los jueces menores el ejercicio funciones que establezcan Leyes menores ...*

9)- **JUZGADOS DE LO MERCANTIL**: producto de la promulgación de la Ley Concursal 22/2003, la LO 8/2003 que reforma la LOPJ crea los Juzgados de lo Mercantil que están iniciando su andadura. Así:

Art. 86 bis:

1. .. en cada provincia, con jurisdicción en ella y sede en capital, habrá 1 o varios juzgados de lo mercantil.

2. .. podrán establecerse en poblaciones distintas .. cuando .. la existencia de núcleos industriales o mercantiles y la actividad económica, lo aconsejen, delimitándose .. el ámbito .. jurisdicción.

3. Podrán establecerse juzgados que extiendan su jurisdicción a 2 o más provincias misma CCAA, salvo apart. 4..

4. Los juzgados de lo mercantil de Alicante tendrán competencia, además, para conocer, en primera instancia y de forma exclusiva, de todos litigios al amparo Rgto n° 40/94, del Consejo UE, de 20 de 12/1993, sobre la marca comunitaria, y 6/2002, Consejo UE, de 12/12/2001, sobre dibujos y modelos comunitarios. En ejercicio esta competencia .. extenderán su jurisdicción a todo territorio, y a estos efectos se denominarán J. Marca Comunitaria Art. 86 ter:

1. Los juzgados de lo mercantil conocerán cuestiones en materia concursal, según .. Ley. .. la jurisdicción del juez del concurso será exclusiva y excluyente en las siguientes materias:

1)- Las acciones civiles con trascendencia patrimonial .. contra el patrimonio concursado salvo .. en procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores ..

2)- Las acciones sociales .. extinción, modificación o suspensión colectivas contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado, así como la suspensión contratos alta dirección..

3)- Toda ejecución frente a B y derechos patrimonial del concursado ...

4)- Toda medida cautelar que afecte al patrimonio concursado ..

5)- .. en relación con asistencia jurídica gratuita.

6)- Las acciones tendentes a exigir responsabilidad civil a los administradores sociales, a los auditores o, en su caso, a los liquidadores, por los perjuicios causados al concursado durante el procedimiento.

2. Los juzgados de lo mercantil conocerán, asimismo, de cuantas cuestiones sean de la competencia del orden jurisdiccional civil, respecto de:

a) Las demandas .. competencia desleal, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad, así como ..

b) Las pretensiones .. en materia de transportes, nacional o internacional.

c) Aquellas pretensiones .. Derecho Marítimo.

d) Las acciones relativas a CGC ..

e) Los recursos contra resoluciones Dirección Gral Registros y Notariado .. recurso contra calificación del Registrador Mercantil ..

f) De los procedimientos aplicación art. 81 y 82 del Tratado CEE y su derecho ...

10)- AUDIENCIA PROVINCIAL:

Art. 80. (según LO 19/2003)

1. Las Audiencias Provinciales, sede en la capital provincia, .. extenderán su jurisdicción a ella, salvo 82.4

2. Podrán crearse Secciones de la Audiencia fuera de capital ..

3. .. el CGPJ podrá acordar (publicar en BOE) que algunos asuntos se atribuya en exclusiva a una sección de la Audiencia. que extenderá siempre su competencia a todo su territorio

Art. 81 (según LO 19/2003): 1. Las Audiencias Prov. se compondrán de un Presidente y 2 o más magistrados...

Art. 82.: 1. .. conocerán en orden penal:

De causas por delito, salvo lo de juzgados de lo penal u otros ..

De los recursos Ley contra resoluciones dictadas por Juzgados Instrucción y de lo Penal de la Provincia.

(según LO 5/2003) De los recursos ley contra resoluciones JVP, cuando .. no corresponda a la AN

2. Para el conocimiento recursos contra resoluciones Juzgados Instrucción en juicio faltas la audiencia se constituirá con 1 Magistrado, mediante turno de reparto.

3. .. de los recursos contra resoluciones de juzgados menores .. y las cuestiones competencia entre los mismos.

4. (según LO 8/2003) En orden civil conocerán .. de los recursos ley contra resoluciones dictadas en 1ª instancia por los Juzgados 1ª Instancia de la provincia. Tb conocerán de recursos ley contra resoluciones dictadas en 1ª instancia por juzgados mercantil, salvo las de incidentes concursales que resuelvan cuestiones de materia laboral, debiendo especializarse a tal fin 1 o varias Secciones, según Art. 98

Asimismo, la Sección/es de Audiencia Alicante que se especialicen según párrafo anterior conocerán en 2ª instancia y en exclusiva, de todos recursos Art. 101 Rgto .. sobre la marca comunitaria, y .. sobre dibujos y modelos comunitarios. En .. esta competencia extenderán jurisdicción al territorio nacional ..

5. Corresponde a las audiencias el conocimiento:

De cuestiones competencia civil y penal entre juzgados de provincia sin otro superior común.

De las recusaciones de sus Magistrados, si la competencia no esté atribuida a sala especial TJS

CL = 17 lunes 25/4/05

11)- TSJ:

_ Art. 70: El TSJ de la CCAA culminará la organización judicial en su ámbito territorial de aquella, sin perjuicio jurisdicción TS

_ Art. 72: 1. El TSJ estará integrado por .. Salas: de lo Civil y Penal, de lo C-A y de lo Social.

2. Se compondrá de 1 Presidente, que lo será tb de su sala de lo Civil y Penal, y tendrá la consideración de Magistrado del TS mientras desempeñe el cargo; de los Presidentes de Sala y de los Magistrados que determine la Ley para cada una de las Salas y, en su caso, de las secciones que puedan dentro de ellas crearse.

_ Art. 73: (Según LO 19/2003): 1. La Sala de lo Civil y Penal del TSJ conocerá, como Sala de lo Civil:

_ recurso de casación .. contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en CCAA, siempre que el recurso se funde en infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente EA haya previsto esta atribución.

_ recurso extraordinario revisión .. contra sentencias dictadas por órganos .. del orden civil .. en la CCAA, en materia de derecho civil, foral o especial, propio de la CCAA, si el .. EA [lo prevé].

_ En única instancia, de demandas responsabilidad civil, por hechos cometidos en el ejercicio de sus respectivos cargos, dirigidas contra el Presidente y miembros Gobierno CCAA y miembros Asamblea, cuando .. no corresponda, según EA, al TS.

_ En única instancia, de demandas responsabilidad civil, por hechos cometidos en ejercicio cargo, contra todos o la mayor parte de los magistrados de 1 Audiencia Provincial o de cualesquier seccion.

_ De las cuestiones competencia entre órganos del orden civil en la CCAA que no tenga otro superior común.

3. Como Sala de lo Penal:

_ El conocimiento de las causas penales que EA reservan al conocimiento de los TSJ.

_ La instrucción y fallo de causas contra jueces, magistrados y miembros MF por delitos o faltas cometidos en ejercicio cargo en la CCAA, siempre que .. no corresponda al TS. Esto es lo que antes se llamaba ANTEJUICIO, decidir si hay materia como para instar un proceso judicial o no.

_ recurso apelación contra resoluciones dictadas en 1ª instancia por A. Provincial, así como los previstos por ley

_ La decisión cuestiones competencia entre órganos del orden penal en CCAA que no tengan otro superior común.

4. Para la instrucción de las causas a que se refieren los párrafos a y b del apartado anterior se designará de entre los miembros de la Sala, en turno preestablecido, un instructor que no formará parte de la misma para enjuiciar

5. decisión de cuestiones competencia entre Jº Menores de distintas provincias de CCAA.

6. En el caso de que el nº asuntos lo aconseje, podrán crearse .. más secciones e incluso Sala de lo Penal con su propia circunscripción territorial en aquellas capitales que ya sean sedes de otras Salas del TSJ, a los solos efectos de conocer de apelación referidos en 3.c) y .. otras apelaciones atribuidas al TSJ. Los nombramientos para magistrados de estas Secciones .. recaerán en aquellos magistrados que, habiendo permanecido durante los 10 años inmediatamente anteriores en el orden penal, ostenten mayor antigüedad escalafonal.

Como puede deducirse los primeros puntos del art. generaban una mínima actividad ya que la mayoría de CCAA no poseen derecho propio. Con la reforma operada en la Ley 19/2003 que asienta la doble instancia penal se producen cambios importantes. Se descarga el volumen de trabajo del TS traspasando tareas a los TSJ. En el ámbito civil existía desde hace tiempo la doble instancia (1ª instancia, Audiencia provincial y, si cabe Casación ante TS), pero en el penal se crea definitivamente ahora, de forma que:

	Jdo de lo Penal	→	Audiencia Provincial (ya existía)
Fase instrucción →	Audiencia Provincial	→	TSJ Sala lo Penal (73.3)

En la Audiencia Nacional se crea la Sala de Apelación, que ve en 2ª instancia las causas que enjuician y sentencian sus órganos de enjuiciamiento (Sala de lo Penal, Juzgado Central de lo Penal)

12)- AUDIENCIA NACIONAL; creada por RD de 1977 y derogado por LOPJ de 1985. No tiene competencias civiles.

_ Art. 62: La AN .. tiene jurisdicción en toda España.

_ Art. 64. (según LO 19/2003)

1. La AN estará integrada por...:

De Apelación.

De lo Penal.

De lo Contencioso-Administrativo.

De lo Social.

_ Instruyen las causas los Juzgados Centrales de Instrucción y juzga la Sala de lo Penal o el Juzgado Central de lo Penal

_ Art. 64 bis. (LO 19/2003): 1. La Sala Apelación .. conocerá de recursos de esta clase ..contra resoluciones de Sala lo Penal.

_ Art. 65: La sala de lo penal .. conocerá:

Del enjuiciamiento, salvo que corresponda en 1ª instancia a Jº Centrales de lo Penal, las causas por delitos:

Delitos contra el Titular Corona, Consorte, Sucesor, altos organismos Nación y forma de Gobierno.

Falsificación moneda, delitos monetarios y control cambios.

Defraudaciones y maquinaciones para alterar precio cosas que produzcan o puedan .. grave repercusión en seguridad del tráfico mercantil, economía nacional o perjuicio patrimonial para generalidad de personas en territorio de más de una audiencia.

Tráfico drogas, fraudes alimentarios y de sustancias farmacéuticas o medicinales, siempre .. cometidos por .. grupos organizados y produzcan efectos en .. distintas audiencias.

Delitos cometidos fuera España, cuando según Leyes o tratados corresponda enjuiciamiento a Tribunal Español
En todo caso, la sala de lo penal AN extenderá su competencia al conocimiento delitos conexos con los reseñados
De procedimientos iniciados en extranjero, de ejecución sentencias dictadas por Tribunales Extranjeros o del cumplimiento pena prisión impuesta por éstos, cuando en virtud de un tratado .. corresponda a España la continuación de un procedimiento iniciado en extranjero, la ejecución sentencia extranjera o cumplimiento pena o medida de seguridad privativa libertad.

De cuestiones de cesión de jurisdicción .. derivadas del cumplimiento de Tratados en los que España sea parte.

(según LO 2/2003) Del procedimiento ejecución órdenes europeas detención y entrega y extradición pasiva, sea cual fuere lugar residencia ó detención del afectado.

(según LO 7/2000) De recursos .. contra sentencias / resoluciones de Jº Centrales de lo Penal, Centrales de Instrucción y del Juzgado Central Menores.

(Añadido por LO 5/2003, de 27 de mayo) De recursos contra resoluciones dictadas por JVP Centrales ...

De cualquier otro .. atribuyan Leyes.

_ Es un órgano polémico por cuanto algunos creen que vulnera el ppio de juez predeterminado por la ley (o natural) por vulnerar el ppio del lugar de comisión del delito (etc.), aunque el TC ha declarado su constitucionalidad pues tb viene predeterminado por la ley, no son jueces *ad hoc*. En sus orígenes este órgano sustituyó al antiguo TOP, pero luego se ha justificado su necesaria existencia por razones de especialidad (terrorismo, narcotráfico, etc.), por su competencia en delitos cometidos en más de una CCAA, etc.

13)- **TS**; la CE establece en su art. 123: *El TS, con jurisdicción en toda España, es el órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo .. en materia de garantías constitucionales.* Viene regulado en LOPJ:

_ Art. 54: *El TS se compondrá de Presidente, Presidentes de Sala y Magistrados que determine ley para cada Sala y .. Secciones ..*

_ Art. 55. *(según LO 4/1987): El TS estará integrado por ...:*

Primera: de lo Civil.

Segunda: de lo Penal.

Tercera: de lo Contencioso-Administrativo.

Cuarta: de lo Social.

Quinta: de lo Militar, que se regirá por su legislación y supletoriamente por presente Ley y ..

_ Art. 56: *La sala de lo civil .. conocerá:*

De recursos casación, revisión y otros extraordinarios en materia civil ...

De demandas responsabilidad civil por hechos en ejercicio cargo, contra Presidente Gobierno, Congreso y Senado, TS, CGPJ, TC, miembros del Gobierno, Diputados .., vocales CGPJ, Magistrados TC y TS, Presidente AN y salas y TSJ, FGE, Fiscales de sala TS, Presidente y Consejeros Tribunal Cuentas, Consejo Estado y Defensor Pueblo, causas quedeterminen los EA

De demandas responsabilidad civil dirigidas contra magistrados AN o TSJ por hechos en ejercicio cargos.

_ Art. 57: *1. La sala de lo penal .. conocerá:*

De recursos casación, revisión y extraordinarios en materia penal ...

De instrucción y enjuiciamiento de causas contraPresidente Gobierno, Congreso y Senado, TS, CGPJ, TC, miembros del Gobierno, Diputados .., vocales CGPJ, Magistrados TC y TS, Presidente AN y salas y TSJ, FGE, Fiscales de sala TS, Presidente y Consejeros Tribunal Cuentas, Consejo Estado y Defensor Pueblo, causas quedeterminen los EA.

De instrucción y enjuiciamiento causas contra Magistrados AN o TSJ.

2. En causas de nº 2º y 3º .. se designará de entre los miembros sala, según turno preestablecido, instructor que no .. enjuicia..

_ Art. 60: *1. Conocerá cada .. sala .. de recusaciones .. contra Magistrados que las compongan, y de cuestiones competencia entre Jº o Tribunales del propio orden jurisdiccional que no tengan otro superior común.*

2. A estos efectos, los Magistrados recusados no formarán parte de la sala.

_ Art. 61. *(creado LO 6/1998): 1. Una Sala formada por Presidente TS, Presidentes Sala y el Magistrado más antiguo y el más moderno de cada una .. conocerá:*

De recursos revisión contra sentencias dictadas en única instancia por Sala de lo C-A ..

De los incidentes recusación del Presidente TS, o Presidentes sala, o de más de 2 Magistrados de 1 sala. En este caso, los afectados .. por la recusación serán sustituidos ...

De demandas responsabilidad civil .. contra presidentes sala o contra todos o mayor parte Magistrados de 1 sala .. por hechos .. en ejercicio cargo.

De la instrucción y enjuiciamiento causas contra Presidentes sala o contra Magistrados de 1 Sala, cuando sean juzgados todos o mayor parte de los que la constituyen.

Del conocimiento pretensiones declaración de error judicial cuando se impute a 1 sala del TS.

(Añadido por LO 6/2002) .. procesos declaración ilegalidad .. de partidos políticos, según LO 6/2002 ..

2. En causas referidas en nº 4 .. anterior se designará de entre miembros Sala, según turno preestablecido, 1 instructor que no podrá enjuiciar.

3. Una Sección, formada por Presidente TS, el de Sala C-A.. y 5 Magistrados de esta Sala, .. los 2 más antiguos y los 3 más modernos, conocerá del recurso casación para unificación doctrina cuando la contradicción se dé entre sentencias dictadas en única instancia por Secciones distintas de dicha Sala.

14)- SALA DE GOBIERNO; todos los órganos jurisdiccionales que centralizan juzgados y tribunales cuentan con esta sala que, según art. 152 .. *desempeñarán la función de gobierno de sus respectivos tribunales, y en particular les compete: Aprobar las normas de reparto de asuntos entre ..., ejercer facultades disciplinarias, organización general, material, informes anuales, etc..*

Tribunales con jurisdicción supranacional

Nuestro OJ viene afectado básicamente por :

- 1)- TEDH, que aplica el CEDH de 4/11/1950 o Convenio de Roma suscrito por España
- 2)- Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos de Nueva York 1966 (ONU)
- 3)- Tribunal Justicia CCEE. Existe en su interior el Tribunal de 1ª Instancia de las CCEE, ante cuyas sentencias cabe recurso de casación ante el TJCEE

TEMA 10 - ORGANIZACION JURISDICCIONAL (III): Composición .. órganos

Los órganos jurisdiccionales puede ser:

- 1)- UNIPERSONALES; los juzgados
- 2)- PLURIPERSONALES; órganos colegiados formados por dos ó más jueces o magistrados. En función del nº de asuntos de los que conocen la ley permite la formación de secciones dentro de una Sala, etc.

Los Tribunales, órganos colegiados, suelen estar formados por 3 integrantes de la carrera judicial si la ley no señala otro nº, entre los que destaca la figura del **PONENTE**:

_ Art. 203: *1. En cada .. causa que se tramite ante tribunal / audiencia habrá .. 1 ponente, designado según turno establecido para la sala / sección al ppo del año judicial, .. sobre la base de criterios objetivos.*

2. La designación se hará en la 1ª resolución que se dicte .. y se notificará a partes el nombre del ponente ...

_ Art. 204: *En la designación de ponente turnarán todos los magistrados de sala o sección ..*

_ Art. 205: *Corresponderá al ponente ...:*

El despacho ordinario y el cuidado de su tramitación.

Examinar interrogatorios.. y proposición pruebas .. partes e informar sobre su pertinencia.

Presidir práctica pruebas pertinentes, siempre que no deban practicarse ante el tribunal.

Informar los recursos interpuestos contra las decisiones de sala o sección.

Proponer los autos decisorios de incidentes, sentencias y demás resoluciones que se sometan a discusión de sala o sección, y redactarlos .. si se conformase con lo acordado.

Pronunciar en Audiencia Pública las sentencias.

_ Art. 206: *1. Cuando el ponente no se conformare con el voto mayoría, declinará la redacción resolución, debiendo formular motivadamente su voto particular.*

2. En este caso, el presidente encomendará la redacción a otro .. y dispondrá la rectificación necesaria en el turno de ponencias para restablecer la igualdad en el mismo.

Hay que hacer constar que los votos particulares son importantes a la hora de plantear los recursos ya que ahí se constata que uno de los propios jueces no está de acuerdo con lo resuelto, debiendo el abogado estudiar a fondo el voto para basar su argumentación en él.

En el caso de que exista discordia en la votación de la decisión final cada ley procesal arbitra una propia solución, si bien la general pasa por aumentar el nº de magistrados y proceder a nueva votación. Así, por ejemplo, la LEC lo regula en art. 202 (Discordias): *1. Cuando en la votación .. no resultare mayoría de votos sobre cualquiera de los pronunciamientos de hecho o de derecho .. volverán a discutirse y a votarse los puntos ... 2. Si no se obtuviere acuerdo, .. se resolverá mediante celebración de nueva vista, concurriendo los Magistrados que hubieran asistido a la 1ª, aumentándose 2 más, si hubiese sido impar el nº de discordantes, y 3 .. de haber sido par. Concurrirá .., en 1º lugar, el Presidente de la Sala o Sección, si no hubiere ya asistido; en 2º lugar, los Magistrados de la Sala que no hayan visto el pleito; en 3º lugar, el Presidente Audiencia; y, finalmente, los Magistrados de las demás Salas o Secciones, con preferencia de los del mismo orden jurisdiccional, según el orden que por la Sala de Gobierno se acuerde. 3. El que deba presidir la Sala .. hará el señalamiento .. de las vistas de discordia ... 4. Cuando en la votación .. prevista en punto 2 no se reuniere tampoco mayoría sobre puntos discordados, se procederá a nueva votación, sometiendo sólo a ésta los 2 pareceres que hayan obtenido mayor nº de votos en la precedente)*

Respecto al juez decano, Juntas de jueces, etc. se trata de cuestiones administrativas, no procesales.

Respecto la AUDIENCIA PUBLICA viene regulada en art. 186-195. Así:

_ Art. 186: *Los juzgados y tribunales celebrarán Audiencia Pública todos los días hábiles para la práctica de pruebas, vistas de pleitos y causas, la publicación de las sentencias y demás actos .. Ley.*

_ Art. 187: 1. En Audiencia Pública, reuniones del tribunal y actos solemnes judiciales, los jueces, magistrados, MF, secretarios, abogados y procuradores usarán Toga y .. placa y medalla según su rango.
2. Asimismo, todos .., en estrados, se sentarán a la misma altura.

Hay que tener presente que el proceso moderno se impone la oralidad, intermediación, publicidad, etc. principios que definen un estado como democrático.

En relación a los DIAS HÁBILES hay que tener presente que en el ámbito procesal los sábados, domingos y festivos son días inhábiles, salvo en el proceso penal, en el que por su propia esencia todos los días son hábiles ya que por ello existen los juzgados de guardia. En el orden civil ahora se permite que los escritos de plazo se puede presentar hasta las 15 horas del día siguiente (si un recurso vence a las 0 horas del 4 de mayo, se puede presentar hasta las 15 h. del 5 de mayo).

La ACLARACION SENTENCIAS se puede pedir cuando hay errores de cálculo, nombre, etc.
CL = 18 martes 26/4/05

TEMA 11 - EL PERSONAL JURISDICCIONAL

11.4.c)- El jurado

El art. 125 CE establece un mandato constitucional imperativo (*los 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*).

El Tribunal del Jurado no es un órgano jurisdiccional, sino que simplemente es un puro colegio de jueces legos, individuos que carecen del mínimo conocimiento legal y del que sólo se espera que dicten un *veredicto*.

El art. 83 de la LOPJ establece: *El juicio del jurado se celebrará en el ámbito de la Audiencia Provincial u otros Tribunales y en la forma que establezca la Ley*. Es decir, que al hacer referencia a *otros tribunales* la ley tiene presente que, por ejemplo, si alguno de los delitos de los que es competente el Jurado es cometido por un aforado éste deberá formalizarse en el ámbito del TS ó TSJ, etc.

Tradicionalmente se ha dado una polémica entre projuradistas, defensores de la figura, y antijuradistas, corriente que considera que la justicia debe ser administrada exclusivamente por profesionales.

Para comprender mejor la institución hay que hacer una mínima comparación de los diferentes sistemas de proceso penal que existe en España y en USA. Hay que recordar que en el modelo procesal penal que establece la LECRI el proceso se divide en 2 grandes fases (instrucción y plenario) con una fase intermedia en la que se decide si se continúa o no el proceso en virtud de la entidad de indicios que se han logrado obtener en la fase de instrucción. En consecuencia, de la consistencia de lo aportado se decide si: archivar la causa, sobreseer (libre ..) o iniciar juicio oral. Esta decisión la toma:

- a)- En el procedimiento abreviado el juez de instrucción.
- b)- En el procedimiento ordinario la Audiencia Provincial.

Esta decisión se denomina tb JUICIO DE ACUSACIÓN, ya que lo único que se está decidiendo es si se inicia o no el juicio que acabará en sentencia, ya sea de absolución o condenación.

En el modelo anglosajón lo que aquí llamamos fase de instrucción es un proceso totalmente extrajudicial pues lo realiza la policía al margen de todo órhano jurisdiccional. Una vez finalizada la investigación policial se reúne:

- 1)- GRAN JURADO: que realiza lo que antes hemos denominado juicio de acusación, es decir, decide si hay base suficiente para mantener una acusación con garantías.
- 2)- PEQUEÑO JURADO: es lo que aquí llamamos juicio de decisión sobre el caso. Aquí se dicta sentencia, la que sea, después de haber desarrollado la contienda entre partes con igualdad de armas y todas las garantías.

El Jurado, institución que ha funcionado tradicionalmente bien en el ámbito de la cultura anglosajona, presenta 2 modalidades diferentes de jurado:

1)- PURO O ANGLOSAJON: el jurado es un órgano formado íntegramente por ciudadanos legos en derecho presidido por un Juez ó Magistrado profesional. El juicio se divide en 2 variantes diferenciadas:

A)- Juicio sobre el hecho: hay que determinar si los hechos han sucedido realmente y si el imputado es culpable o no. Esto es lo único que dictamina el jurado.

B)- Juicio sobre el derecho: el Magistrado, vinculado directamente al veredicto emitido por los jurados, determina los rasgos legales que le afectan (agravantes, eximentes, parentesco, etc.) e impone la pena (en su nivel más grave o no según establezca el CP, etc.).

Modelo español

2)- **MIXTO O ESCABINADO** (*echevins* ó escabinos): el jurado contiene una mezcla de miembros legos y profesionales del derecho en la proporción que establezca la ley. En general suele darse una proporción de 1 jurista por cada 3 legos). Aquí la decisión no se escinde entre hecho / derecho, sino que el mismo órgano decide el veredicto y la pena en virtud de su libre valoración y lo establecido por el CP.

Cada modelo presenta sus ventajas e inconvenientes. El Modelo Puro responde mejor a la esencia intrínseca de la institución pero tiene el gran riesgo de generar veredictos arbitrarios claramente injustos. Por el contrario, el sistema mixto permite que se usen criterios más afinados legalmente, pues hay profesionales, pero a la vez se da la paradoja de que para qué se necesitan entonces los individuos legos ? para que se dejen influir por los expertos ?

La Ley española acoge el modelo puro o anglosajón.

LO Tribunal Jurado 5/1995, de 22/5

El biministro Belloch reinstaura la institución del jurado en esta LO de 1995, que es modificada ese mismo año por LO 8/1995, de 16/11, y LO 10/1995, de 23/11, del CP. Desarrolla el mandato constitucional y el art. 85 de LOPJ..

Los antecedentes de la figura se remontan a la Ley del Jurado de 20/4/1888, una ley pésima que envolvió al jurado en un rápido e intenso descrédito y que se deja rápidamente en suspenso. El 27/7/1933 Jiménez de Asúa, destacado antijuradista, elabora otra Ley del Jurado. Posteriormente, el Decreto de 8/9/36 reinstaura la institución que se deja en suspenso en la zona "nacional" al iniciarse la Guerra Civil.

La LO 5/1995 crea un procedimiento nuevo: el procedimiento del enjuiciamiento por jurado, con su correspondiente fase de instrucción, etc.

La LO 5/1995 presenta los rasgos siguientes:

1)- **Selección miembros jurado**: Art. 13. *Listas de candidatos a jurados*:

1. *Las Delegaciones Provinciales de Oficina Censo Electoral efectuarán 1 sorteo por provincia, dentro de 15 últimos días de septiembre de años pares, a fin de establecer la lista bienal de candidatos ...*

A tal efecto, los Presidentes A. Provinciales, con antelación mínima de 3 días a fecha sorteo, determinarán y comunicarán al Delegado .. el nº candidatos que estimen ... Dicho nº se calcula multiplicando X 50 el nº de causas previstas para T. Jurado, según las enjuiciadas en años anteriores .., más su posible incremento.

2. *Los candidatos .. se extraerán de lista censo vigente .. ordenada por municipios .. alfabéticamente y numerada correlativamente ... la lista .. exposición durante 7 días en Ayuntamientos.*

3. *Dentro de los siete días siguientes a celebración sorteo, cualquier ciudadano podrá formular, ante A. Provincial, reclamación ...*

4. *La Delegación Oficina Censo enviará lista candidatos a la A. Provincial que la remitirá a Ayuntamientos y BOP, para su exposición ..durante los 15 últimos días de octubre. Igualmente se notifica a cada candidato su inclusión indicándole causas incapacidad, .. excusa, y el procedimiento alegación.*

Elegida la lista de jurados, se aplica el art. 18: *Con anticipación de al menos 30 días al día señalado para la primera vista de juicio oral, citadas las partes, el Magistrado que .. presida .., dispondrá que Secretario, .. realice el sorteo de candidatos de lista .. de 36 candidatos .. por cada causa señalada en periodo sesiones siguiente*

Elegidos por sorteo estos 36 jurados, dice el art. 38.1: *El día y hora señalado para el juicio se constituirá el Magistrado .. con asistencia Secretario y presencia partes. Si concurriesen al menos 20 de los candidatos .. convocados, el Magistrado abrirá la sesión. Si no concurriese dicho nº, se procederá en la forma indicada en el art.39, el cual dice: 1. Si, como .. incomparecencia algunos candidatos .., o de exclusiones, no resultasen al menos 20 candidatos .., se procederá a nuevo señalamiento dentro 15 días siguientes. Se citará a comparecidos, ausentes y a un nº no superior a 8 designados por sorteo en el acto de entre los de la lista ..*

Del mínimo de 20 que deben quedar necesariamente, el art. 40.3 establece que *Las partes, después de formular al nombrado las preguntas que estimen oportunas y el Magistrado-Presidente declare pertinentes, podrán recusar sin alegación de motivo determinado hasta 4 de aquéllos por cada parte (4 X2 = 8)*

2)- **Nº de jurados**: establece el Art. 40.1. *Si concurriese el número suficiente de candidatos a jurados, se procederá a un sorteo sucesivo para seleccionar a los 9 jurados que formarán parte del Tribunal, y otros 2 más como suplentes.*

CL = 19 lunes 2/5/05

3)- **Motivación del veredicto**: la CE es de 1978. La LOPJ es de 1985, la cual establece en su Disposición Adicional 1ª que *.. En el plazo de 1 año, el Gobierno remitirá a Cortes los Proyectos de Ley de .. y del Jurado.* La LO 5/1995 es de 1995, pero en 1981 el TC dicta la importantísima STC 31/1981 donde plasma la doctrina que irá consolidando respecto a la presunción de inocencia. En ella el TC establece que las sentencias deben motivarse (art. 120.3 CE), es decir, hay que explicar por qué motivo se condena o absuelve, lo que implica una explicación de la prueba, lo que se denomina *hechos probados*. Este hecho incidió en la configuración del articulado de la Ley del Jurado pues éste emite un veredicto al que luego debe someterse el juez para aplicar el derecho y redactar toda la sentencia. El veredicto es una decisión inmotivada pues se

acoge el modelo puro o anglosajón. El art. 61.1.d)- establece: *Un cuarto apartado, iniciado de la siguiente forma: «Los jurados han atendido como elementos de convicción para hacer las precedentes declaraciones a los siguientes: ...». Este apartado contendrá una sucinta explicación de las razones por las que han declarado o rechazado declarar determinados hechos como probados.* Y el 70: *Contenido sentencia: 1. El Magistrado-Presidente procederá a dictar sentencia en la forma .. art. 248.3 LOPJ, incluyendo como hechos probados y delito objeto de condena o absolución, el contenido correspondiente del veredicto.*

2. Asimismo, si el veredicto fuese de culpabilidad, la sentencia concretará la existencia de prueba de cargo exigida por la garantía constitucional de presunción de inocencia. En suma, se debe cumplir lo exigido por CE y TC.

4)- En la realidad el enjuiciamiento por Jurado ha originado importantes disparates jurídicos: Caso Otegui (asesinato ertzainas y absuelto), Dolores Vázquez, etc. Además creó un procedimiento nuevo del todo innecesario pues lo esencial es la competencia que se le da al Jurado y no el iter procesal a seguir. En el mismo momento de crear la Ley ya se percibieron importantes lagunas y futuros efectos perniciosos.

5)- Recusación jurados; la ley crea 2 formas de recusación:

A)- Motivada: art. 21: *El MF y las demás partes, a quienes se ha debido entregar previamente el cuestionario cumplimentado por los candidatos a jurados, podrán formular recusación, dentro de los cinco días siguientes al de dicha entrega, por concurrir falta de requisitos o cualquiera de las causas de incapacidad, incompatibilidad o prohibición previstas en esta Ley. También propondrán la prueba de que intenten valerse.(LO 8/1995).* *Cualquier causa de recusación de la que se tenga conocimiento en ese tiempo, que no sea formulada, no podrá alegarse posteriormente.*

B)- INMOTIVADA: art. 40.3: *3. Las partes, después de formular al nombrado las preguntas que estimen oportunas y el Magistrado-Presidente declare pertinentes, podrán recusar sin alegación de motivo determinado hasta 4 de aquéllos por parte de las acusaciones y otros 4 por parte de las defensas (LO 8/1995)* *Si hubiere varios acusadores y acusados, deberán actuar de mutuo acuerdo para indicar los jurados que recusan sin alegación de causa.*

De no mediar acuerdo, se decidirá por sorteo el orden en que las partes acusadoras o acusadas pueden formular la recusación, hasta que se agote el cupo de recusables.

El actor civil y los terceros responsables civiles no pueden formular recusación sin causa.

CL = 20 martes 3/5/05

TEMA 12 - MINISTERIO FISCAL

El MF forma parte del personal al servicio de la administración de justicia con una variedad de funciones que lo hacen una figura heterogénea, aunque muy singular. Es un órgano administrativo y, como tal, sujeto a una organización dentro del estado. Siendo un órgano único está integrado por individuos distribuidos en categorías. En él se deposita el interés público en la observancia de las leyes, por lo que es el defensor de la legalidad en todos sus órdenes. Tb es un órgano de comunicación entre el gobierno y los tribunales.

Viene regulado por:

1)- CE, art. 124 (1. *El MF, sin perjuicio funciones encomendadas a otros órganos, tiene como misión promover la acción de la justicia en defensa legalidad, derechos de ciudadanos y interés público tutelado por ley, de oficio o a petición interesados, así como velar por independencia Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.*

2. *El MF ejerce sus funciones por medio órganos propios conforme ppio unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción .. a .. legalidad e imparcialidad.*

3. *La ley regulará el estatuto orgánico MF.*

4. *El FGE será nombrado por Rey, a propuesta Gobierno, oído CGPJ.*

2)- Ley 50/1981 Estatuto Orgánico MF.

Antecedentes. Se denomina MF pues hasta 1850 dependía de la Hacienda Pública, los encargados de *fiscalizar* las cuentas. Para entender la aparición de la institución del MF hay que retrotraerse a la época de inicios del sistema inquisitivo. En un principio no existía tal figura pues era el juez el encargado de realizar todo el proceso: investigaba, acusaba y sentenciaba un único juez. Pero luego el proceso tecnifica progresivamente ganando en profundidad y complejidad técnica, de forma que comienzan a surgir ciertas figuras que se irán incorporando al proceso (*amanuense* ó *escribano*, el futuro secretario que aporta la fe pública, etc.). Surge entonces el MF como acusación pública, es decir, como órgano del estado que ejercita la acusación. En España se encomienda al Fisco, los recaudadores de impuestos de la época, la función de acusar en el proceso penal. Posteriormente, una vez adoptado el sistema acusatorio el MF es el encargado, en el proceso penal, de ejercitar la acusación pública, en aplicación del principio de legalidad rígida.

En resumen, en nuestro derecho histórico aparece como defensor del patrimonio del monarca, al que paulatinamente se le incorpora la idea de la defensa del interés público.

Naturaleza jurídica

No forma parte de la jurisdicción, estamos ante un órgano que no está dotado de independencia, y que no ostenta la potestad jurisdiccional. No es un órgano administrativo, aunque no aplique la ley, debe provocar la actividad jurisdiccional y promover la ejecución de las sentencias. Es una figura heterogénea y peculiar, es un órgano que forma parte del personal al servicio de la administración de justicia con una variedad de funciones. Es órgano administrativo, ya que está sujeto a una determinada organización en el ámbito del Estado. Es un órgano único, pero configurado por una pluralidad de individuos, distribuidos en varias categorías. En él se deposita el interés del Estado y de la comunidad en la observancia de las leyes. Se constituye en el genuino defensor de la legalidad en todos los órdenes. También es un órgano de comunicación entre el Gobierno y los tribunales.

Principios. Los principios que inspiran la ORGANIZACIÓN y ACTUACION según establece Art. 2: *El MF, integrado con autonomía funcional en el Poder Judicial, ejerce su misión por medio órganos propios, conforme a ppios unidad de actuación y dependencia jerárquica y con sujeción .. a los de legalidad e imparcialidad.* Así:

1)- LEGALIDAD; su actuación debe ceñirse a lo establecido en la ley. Viene dado por la propia CE y por la función que le viene encomendada ésta y su propio estatuto orgánico: *El MF tiene por misión promover acción de la justicia en defensa legalidad, derechos ciudadanos y interés público tutelado por ley, de oficio o .. (ídem 124 CE).* Esto se concreta en que es la ley la que dice cuándo, cómo y de qué forma interviene. Hoy comienza a abrirse paso el principio contrario al de legalidad que es el de consenso o negociación, sobre todo en aquellos casos en los que está demostrado que el *ius puniendi* cuando llega tarde y sobredimensionado produce males peores que los generados por el propio delito (penas excesivas por delitos menores, cuando deben cumplirse años después del hecho y tras el que la persona autora ha rehecho su vida con normalidad, etc.). El principio de legalidad se concreta, por ejemplo, en art. 105 (*Los funcionarios MF tendrán obligación de ejercitar .. todas las acciones penales que consideren .., haya o no acusador particular ... Tb deberán ejercitarlas en causas por delitos contra honestidad que .. deben denunciarse previamente por interesados, o cuando MF deba .. denunciarlos por recaer .. sobre personas desvalidas o faltas de personalidad*) y 108 LECRI (*La acción civil ha de entablarse juntamente con la penal por el MF, haya o no .. acusador particular; pero si el ofendido renunciare expresamente su derecho de restitución, reparación o indemnización, el MF se limitará a pedir el castigo .. culpables*). Debe ejercitar las actuaciones procedentes y oponerse a las indebidamente actuadas y en la forma en que las leyes lo establezcan.

2)- IMPARCIALIDAD; si es parte, ¿cómo puede ser imparcial? La imparcialidad en este caso debe entenderse como especial objetividad en la defensa del interés público encomendado (art. 7: *Por el ppio imparcialidad el MF actuará con plena objetividad e independencia en defensa intereses encomendados*). Garantiza la plena independencia y objetividad en la defensa de los intereses que le están encomendados. El estatuto jurídico de los Fiscales es el mismo que el de los Jueces.

3)- UNIDAD ACTUACION; el MF es uno, actúa como un todo, pero está integrado por muchos individuos . La Ley prevé la celebración de Juntas de Fiscales para adoptar acuerdos comunes y unificar criterios. Ahora bien, éstos sólo tienen el carácter de informes y prevalece siempre el criterio del Fiscal Jefe, el cual a su vez recibe órdenes del gobierno vía Ministro de Justicia - FGE.

4)- DEPENDENCIA; el MF tiene una estructura jerarquizada estricta. Ello implica que los individuos que conforman el MF deben cumplir las órdenes que reciben de sus superiores jerárquicos, seguir sus instrucciones (aun en contra de sus criterios propios) sin separarse lo más mínimo de ellas pues puede ser cesado y trasladado de puesto. De aquí su típica dependencia. Las discrepancias se resuelven, según el propio estatuto, sometiendo el tema a la Junta de Fiscales. Pero siempre resuelve el Fiscal Jefe o el propio FGE.

Órganos del MF, art. 12: Art. 12

1. Son órganos del MF:

El FGE.

El Consejo Fiscal.

La Junta Fiscales Sala.

La Fiscalía del TS.

La Fiscalía ante el TC.

La Fiscalía de la AN.

Las Fiscalías de TSJ de CCAA

Las Fiscalías de las Audiencias Provinciales.

2. La Fiscalía Tribunal Cuentas se regirá por .. LO de dicho Tribunal.

Hoy se han creado diversas Fiscalías especiales según algunas especialidades delictivas: anticorrupción, contra el tráfico de drogas, blanqueo de dinero, violencia doméstica, etc.

Intervención MF en proceso penal. Hay ciertas características propias de nuestro sistema procesal penal que se relacionan directamente con esta figura. Por ejemplo:

1)- Art. 105 LECRI: ya hemos citado que por el principio de legalidad el MF tendrá la obligación de ejercitar .. todas las acciones penales que consideren procedentes .. Pero a su vez el art. 3.4: Ejercitar las acciones penales y civiles dominantes de delitos y faltas u oponerse a las ejercitadas por otros, cuando proceda, le obliga a oponerse si considera que no hay indicios fácticos suficientes de haberse cometido delito o de que su autor sea el imputado. En consecuencia, no siempre acusa (el eterno acusador) sino que el propio principio de legalidad le impone actuar conforme a la ley, ya sea en favor de una parte o de otra o nadie.

2)- Art. 306 LECRI: .. los Jueces instrucción formarán los sumarios de los delitos .. bajo la inspección directa del Fiscal del Tribunal competente. La inspección será ejercida, bien constituyéndose el Fiscal por sí o por medio de sus auxiliares al lado del Juez instructor, bien por medio de testimonios en relación .. que le remitirá el Juez instructor periódicamente y cuantas veces se los reclame, pudiendo .. el Fiscal hacer presente sus observaciones en atenta comunicación y formular sus pretensiones por requerimientos ... En suma, el MF tb tiene la obligación de inspeccionar la actuación jurisdiccional. Por ejemplo, el secreto sumarial que puede imponer el Juez, que va contra la publicidad de los actos judiciales pero que el Juez puede decretar si cree que el interés público puede verse restringido o vulnerado, no afecta al MF ya que éste tiene dicha misión.

3)- Art. 162 CE: establece que Están legitimados: b)- Para interponer recurso amparo, toda persona natural o jurídica que invoque interés legítimo, así como DP y el MF.

4)- En el caso de que concluido el sumario y llegada la fase intermedia, donde se decide si hay suficiente base fáctica como para sostener una acusación fundada (juicio de acusación) y celebrar el juicio oral o, por el contrario, no haberla y sobreseer el caso puede plantearse la cuestión siguiente: las acusación particular desiste, el MF considera sobreseer pero el Tribunal cree que hay suficiente base fáctica sólida para acusar. El caso es que debe existir necesariamente una parte que sostenga la acusación que no sea el propio Tribunal, pues estaríamos delante de un proceso inquisitivo, para que se pueda desarrollar el juicio oral y dictar sentencia. Pero el Tribunal se encuentra con este problema. ¿qué hacer?. El art. 644 LECRI establece la solución: Cuando el Tribunal conceptúe improcedente la petición de MF de sobreseimiento y no hubiere querellante particular que sostenga la acción, antes de .. sobreseer podrá determinar que se remita la causa al Fiscal Audiencia Provincial ... para que .. resuelvan uno u otro funcionario si procede o no sostener la acusación. El fiscal consultado pondrá la resolución en conocimiento Tribunal consultante .. En suma, puede ir al superior del Fiscal para ver si éste acusa.

___ En el juicio penal el MF tiene una intervención destacada, basta con acudir a la LECri. para comprobar las funciones más importantes:

- _ ejercicio de la acción penal en los delitos públicos y semiprivados (105 LECRI y 3.4 y.5 EOMF)
- _ inspección directa en la formación del sumario por los jueces de instrucción (art. 306 LECRI)
- _ formación de un procedimiento preliminar en el proceso abreviado

Cuando actúa como parte, el MF ejercita la acción penal en los delitos públicos (la mayoría), que se persiguen de oficio, y en los semiprivados (cuando el ofendido presenta la denuncia se siguen de oficio). En los delitos privados el MF nunca es parte.

- _ El MF tiene la función acusadora, pero puede pedir la absolución en determinados supuestos.
- _ La legitimación del MF está concedida por Ley (124 CE, 105 LECRI y art. 1.3 4º y 5º EOMF)___

Intervención MF en proceso civil. También tiene funciones importantes en este ámbito. Interviene siempre si hay un interés público digno de protección. Se da principalmente en procesos civiles sobre relaciones indisponibles (incapacitaciones, tutelas, ..). Por ejemplo

1)- Art. 749 LEC: Intervención del MF: 1. En procesos sobre incapacitación, nulidad matrimonial y .. determinación e impugnación .. filiación será siempre parte el MF, aunque no haya sido promotor .. ni deba .. asumir defensa de alguna parte. 2. En los demás procesos .. será preceptiva la intervención del MF, siempre que alguno interesados .. sea menor, incapacitado o esté en situación ausencia legal.

En suma, interviene cuando hay un interés publico en defensa del ppio legalidad, y tb cuando la ley establece su dictamen obligado (por ejemplo, en recurso casación hay que darle siempre parte para que opine al respecto).

Intervención como asesor del órgano judicial

El MF desarrolla una función de asesoramiento del órgano judicial para asegurar la estricta observancia de las normas procesales, por ello en el proceso se suceden:

- 1)- audiencia al MF en los conflictos de jurisdicción (art. 45 LOPJ: Suscitado el conflicto de competencia en escrito .. el juez o tribunal, oídas las partes y el MF por plazo .. 10 días, decidirá .. si procede declinar .. o requerir ..).
- 2)- intervención en las cuestiones de competencia territorial (art. 52 LOPJ: No podrán suscitarse cuestiones de competencia entre jueces y tribunales subordinados entre sí. El juez o Tribunal Superior fijará .. y sin .. recurso, su propia competencia, oídas partes y el MF ..) etc.

TEMA 13 - ABOGADOS Y PROCURADORES

El sistema español de representación y defensa de los individuos a la hora de ejercer su derecho a la jurisdicción se organiza dualmente, es decir, requiere necesariamente, en la mayoría de procedimientos establecidos en todos los órdenes jurisdiccionales, de abogado y procurador. Pero también existen sistemas centralizados, como el alemán, donde toda la actividad procesal-legal la centraliza el letrado. Desde que el proceso se tecnifica aparecen estas figuras especializadas. En los orígenes del proceso, tal y como surge para evolucionar hasta su actual configuración, el propio ciudadano iba con la fórmula ante el pretor y le pedía la acción. Éste la concedía o negaba. En el primer caso el particular podía realizar toda su actividad sin tener que recurrir a profesional alguno. Conforme se va complicando el proceso surge la figura del jurista, el orador, etc. primero como honor (de ahí los *honorarios*) no retribuido, desplegando sus mejores dotes ante el foro, y luego percibiendo ciertas contraprestaciones. Posteriormente, conforme va puliéndose la técnica legal y se va haciendo más complejo el mundo de la ley sólo los sujetos que conocen el mundo jurídico están capacitados para articular la asistencia al particular, ya fuera como denunciante o denunciado, deviniendo en un gasto necesario. Por consiguiente, fundamento de ambas figuras es la tecnificación y complejidad progresiva que sufre el mundo legal.

El art. 24 CE establece la defensa legal como un derecho fundamental

Tanto la LECRI como la LEC, etc. obligan en la mayoría de procesos a comparecer asistido de abogado y procurador. En el ámbito penal, salvo el juicio de faltas y alguno más, y en el civil en todos salvo en las actuaciones más sencillas (juicios verbales de hasta 900 € en los procesos monitorios en la petición inicial, etc.

Regulación LOPJ:

Art. 542: 1. Corresponde en exclusiva denominación y función abogado al licenciado Derecho que ejerza profesionalmente la dirección y defensa de partes en toda clase procesos, o asesoramiento y consejo jurídico.

2. En su actuación ..., abogados son libres e independientes, se sujetarán al ppio buena fe, gozarán derechos a dignidad de su función y serán amparados .. en su libertad expresión y defensa.

3. abogados deberán guardar secreto hechos o noticias que conozcan por razón actuación profesional, no pudiendo ser obligados a declarar sobre los mismos.

Art. 543: 1. Corresponde exclusivamente a procuradores la representación partes en todo procesos, salvo ley .. otra cosa.

2. Podrán realizar los actos de comunicación a las partes del proceso que ley autorice.

3. aplicable a procuradores .. 542.3

4. En ejercicio .. procuradores podrán ser sustituidos por otro ... Tb para actos y en forma reglamentaria podrán ser sustituidos por oficial habilitado.

Art. 544: 1. abogados y procuradores, antes .. ejercicio profesional, prestarán juramento o promesa acatamiento CE y ..OJ.

2. La colegiación de abogados y procuradores será obligatoria para actuar .. salvo que actúen al servicio Adm. públicas .. por razón dependencia funcional o laboral.

Art. 545: 1. Salvo ley disponga otra cosa, partes podrán designar libremente a representantes y defensores ..

2. Se designarán de oficio, .. a quien lo solicite o se niegue a nombrarlos, siendo preceptiva su intervención. La defensa oficio tendrá carácter gratuito para quien acredite insuficiencia recursos litigar según ley.

3. En procedimientos laborales y de Seg. Social la representación técnica podrá ser .. por graduado social ..

Art. 546: 1. obligación poderes públicos garantizar defensa y asistencia abogado, en términos CE y .. leyes.

2. Los abogados y procuradores están sujetos en ejercicio profesión a responsabilidad civil, penal y disciplinaria ..

3. Las correcciones disciplinarias por su actuación .. se regirán por .. esta Ley y en leyes procesales. La disciplinaria por conducta profesional compete a .. Colegios y Consejos conforme estatutos, ..

Supuestos intervención

La LECRI exige abogado y procurador en los procesos penales por delito, mientras que las faltas es facultativo.

La LEC exige obligatoriamente ambas figuras en todos los procesos salvo en aquellas actuaciones más sencillas. Por ejemplo:

1)- En juicios verbales de hasta 900 €es facultativo

2)- En la petición inicial de los procesos monitorios, facultativo

3)- En todos los escritos que tengan por objeto personarse en juicio, pedir la suspensión de las vistas, etc. tb es facultativo

Art. 23 a 35 LEC

Procurador

Es el representante técnico de la parte. El profesional debe estar habilitado por su colegio respectivo. Requiere ser nombrado por poder (escritura pública o apoderamiento *apud acta* ante el secretario del juzgado que conozca del proceso). Ver 453 LOPJ

En todos los documentos que se presentan en el proceso civil siempre deben ir acompañados por el apoderamiento del procurador, requisito subsanable.

Art. 24 LEC deberes procurador

Cobra por aranceles (“derechos”), establecidos por el colegio respectivo. Todos los cobros, tanto de abogado como procurador, son impugnables por indebidos o excesivos ante el colegio. La LEC regula el presupuesto en art. 35 (Art. 35. Honorarios de abogados:

1. Los abogados podrán reclamar frente a la parte a la que defiendan el pago de los honorarios que hubieren devengado en el asunto, presentando minuta detallada y manifestando formalmente que esos honorarios les son debidos y no han sido satisfechos.

2. Presentada esta reclamación, se mandará que se requiera al deudor para que pague dicha suma, con las costas, o impugne la cuenta, en plazo 10 días, bajo apercibimiento de apremio si no pagare ni formulare impugnación.

Si, dentro del citado plazo, los honorarios se impugnaren por indebidos, se estará a lo dispuesto en párrafos 2 y 3 del 34.12

Si se impugnaran los honorarios por excesivos, se procederá previamente a su regulación conforme a lo previsto en los art. 241 y ss, salvo que el abogado acredite la existencia de presupuesto previo en escrito aceptado por el impugnante, y se dictará auto fijando la cantidad debida, bajo apercibimiento de apremio si no se pagase dentro de los 5 días siguientes a la notificación.

Dicho auto no será susceptible de recurso, pero no prejuzgará, ni siquiera parcialmente, la sentencia que pudiere recaer en juicio ordinario ulterior.

3. Si el deudor de los honorarios no formulare oposición dentro del plazo establecido, se despachará ejecución por la cantidad a que ascienda la minuta, más las costas)

Abogados

La complejidad y tecnicismo de las leyes y las actuaciones judiciales hacen necesaria la existencia de personal cualificado que asuma los aspectos técnicos que presenta la defensa jurídica en todas sus manifestaciones. Estos profesionales son los abogados, quienes se definen como los licenciados en derecho que ejercen profesionalmente la dirección y defensa de las partes en toda clase de juicios, o asesoramiento y consejo jurídico. La defensa está establecida en beneficio de las partes para facilitarles el camino a la justicia y para auxiliar a los tribunales.

Cobran sus servicios por contrato de arrendamiento de servicios profesionales, como profesional liberal su precio lo fija libremente.

Art. 31 LEC

Hasta 1999 el llamado *pacto de litis cuota* estaba prohibido pero muy arraigado en la profesión, sobre todo en los temas laborales. En virtud de tal pacto se cobraba un porcentaje de lo obtenido, y si se perdía se abonaban los gastos habidos. Hoy está plenamente admitido.

El abogado requiere de una previsión de fondos para comenzar a trabajar. Una vez finalizada la causa, qué pasaba si el cliente no pagaba? Pues la propia Ley establece un procedimiento privilegiado para garantizar el cobro, llamado anteriormente *jura de cuentas*, que consistía en que el abogado / procurador acudían ante el juez y juraban que tal cantidad era la que se les adeudaba (regulada en art. 34 y 35 LEC)

El patrocinio técnico de los litigantes

Concepto

Si todo ciudadano por el mero hecho de tener capacidad y personalidad pudiera dirigirse directamente al juez en busca de la protección o la tutela de lo que dice ser sus derechos, se conseguirían fundamentalmente dos cosas:

- 1)- Convertiríamos la administración de justicia en un consultorio jurídico sin eficacia práctica alguna y malgastaríamos su técnica.
- 2)- Dejaríamos por el camino no pocos derechos arruinados y desprotegidos por la ignorancia de su existencia.

De tal forma que el estado sufriría una enorme pérdida. La recta utilización de la administración de justicia exige pues encauzar su uso. La complejidad de los mecanismos procesales provoca que los ciudadanos desconozcan cuales son los conocimientos y las técnicas necesarias y ahí que nuestro ordenamiento exija para acceder a la administración de justicia la capacidad de postular y de debatir o de solicitar.

Fundamento. En una sociedad como la nuestra esa capacidad de postular no se puede obtener sino con la profesionalización de los conocimientos y de las técnicas. Para ello se asignan a unos determinados

profesionales, que tienen una titulación que hace presumir que tendrán la suficiente capacidad como para actuar eficazmente ante los órganos jurisdiccionales. Estos son:

- 1)- los abogados
- 2)- los procuradores

Criterios legislativos. Nuestro OJ procesal ha escogido, como otras legislaciones, un sistema dual de tal forma que la capacidad de postulación descansa en dos profesionales: el abogado y el procurador. Es inútil buscar en la LOPJ algún precepto que nos defina la capacidad de postulación y también es difícil saber el deslinde de actuaciones entre abogado y procurador. Según art. 436 LOPJ, el abogado es el encargado de la defensa de las partes en juicio en los procesos y el 438 habla del procurador, que es quien ostenta la representación técnica de las partes. Por ello hay que acudir a las leyes procesales y en concreto a la LEC para valorar y dar contenido a la facultad o poder de postular en juicio, art. 23 y ss. LEC.

El procurador es el representante de la parte ante el juez, es el que pide en nombre de la parte al juez y el que, por consiguiente, recibe del juez los actos de su parte. El procurador aún cuando ostente la representación, no implica que tenga la capacidad de postular ya que necesita que los escritos provengan de un abogado. En nuestro OJ procesal se establece un doble fuero a los ciudadanos para acceder a la justicia:

- A)- exige la intervención del procurador, que es el representante procesal
- B)-se debe complementar con la asistencia del letrado

EL PROCURADOR

La representación *ad litem* de las partes está asumida monopolísticamente, salvo excepciones, por el procurador de los tribunales. La gestión procesal del procurador se configura como un mandato representativo, el procurador es un mandatario y como tal sujeto a los art. del CC que regulan la institución del mandato, pero al mismo tiempo es un apoderado y el contenido de este apoderamiento se regula por las leyes procesales.

El poder judicial o "para pleitos". El poder designa el contenido o conjunto de facultades que se le atribuyen al procurador y este poder recibe la denominación de *poder general para pleitos* y en él se contiene la postulación del procurador. El poder lo otorga el interesado, pero si se trata de una persona jurídica, será el representante legal de esta. La forma que este poder para pleitos reviste es la de escritura pública, art. 1280.5 CCv, pero también es posible la designación *apud acta* (24 LEC), que es por comparecencia en el juzgado ante el secretario que da fe pública judicial (y nos ahorramos el dinero de la escritura pública), art. 281.3 LOPJ. También puede hacerlo por designación de oficio, art. 440.2 LOPJ, por el propio tribunal. El poder debe estar bastantado, lo que supone que el poder sea examinado por un abogado y lo declare suficiente para llevar a cabo el negocio de que se trate. El contenido de este poder impone una serie de obligaciones al procurador.

Intervención necesaria y facultativa. Para comparecer en juicio es norma general la intervención del procurador obligatoria, art. 23 LEC. Desde el punto de vista orgánico esta actuación del procurador supone que se haya incorporado a un Colegio de Procuradores y tenga la capacidad para actuar en forma. Pero es excepcional en determinados supuestos, en que los interesados podrán comparecer por sí mismos:

- a)- actos de conciliación
- e)- en los actos de jurisdicción voluntaria

La intervención facultativa del procurador se produce en:

- a)- en los actos de conciliación
- b)- en los juicios verbales y en los de desahucio, salvo cuando se funden en la falta de pago de la renta de locales de negocio
- c)- juicio de cognición

Inicio y cese de la representación.

Art. LEC: Aceptación del poder para pleitos

Art. LEC: Cese, cuando concurran los siguientes presupuestos:

- revocación expresa o tácita del poder
- desistimiento voluntario o por cesar en su oficio
- por separación del poderdante de la acción
- por traslado del mandante a otro sus derechos sobre la cosa litigiosa
- por haber terminado la personalidad con que litigaba su poderdante
- por haber concluido el pleito
- por muerte del poderdante o del procurador

Funciones del procurador. La función principal de los procedimientos estriba en representar a la parte ante los tribunales de justicia u otros organismos mediante el poder conferido por esa parte, así como

prestar el auxilio y colaboración a los abogados en la recepción y entrega de escritos ante los tribunales, art. 438 LOPJ. Los procuradores deben estar integrados a un Colegio de Procuradores y estos a su vez integran el Consejo General de Ilustres Colegios de Procuradores de los Tribunales de España.

EL ABOGADO

La institución a quién está encomendada por antonomasia la defensa técnica de las partes es la abogacía. La calificación de la tarea que cumple el abogado se concreta en un contrato de arrendamiento de servicios y en el capítulo de la postulación procesal, el abogado es el que da un contenido técnico-jurídico a las pretensiones de su cliente.

Intervención necesaria y facultativa del abogado Por regla general para todos los asuntos cuya cuantía sea superior a 50.000,- ptas. la postulación del abogado es obligatoria, art. 10.1 LEC, art. 28 D. 21 de noviembre de 1952 (Juicio de Cognición). Se supone que el abogado esté incorporado a un Colegio de Abogados y debe pagar la licencia fiscal, sin embargo, en determinados supuestos no se exige la incorporación a un colegio de abogados cuando una persona tenga la suficiente capacidad y haya de defender asuntos propios o de parientes que por razón de consanguinidad sean de tercer o segundo grado si son de afinidad. Para ello se solicita al Decano del colegio de abogados para que lo habilite. Cuando hay asuntos en tramitación en países extranjeros y donde se lleve a cabo la substanciación del proceso sea un país de la Unión Europea, un abogado español puede intervenir sin que se tenga que colegiar en el país extranjero, sino simplemente comunicarlo al Decano del Colegio español.

Excepciones a la norma general: LEC

Intervención facultativa: LEC

Inicio y cese de la representación. Empieza cuando de forma expresa o tácita acepta el abogado el encargo que le ha sido confiado por su cliente, realizando determinadas actuaciones, firmando los escritos y también realizando un asesoramiento continuado con el cliente. Cesa cuando hay cambio de abogado y se debe pedir la venia.

Funciones del abogado. El ámbito de la misión del abogado viene determinado por el tipo de encargo que recibe del cliente y tiene la obligación genérica de cumplir con el máximo celo y diligencia en la defensa de los intereses que le han sido encomendados.

RETRIBUCIÓN

Entre los derechos económicos que recibe el abogado destaca el derecho a percibir honorarios.

Esto quiere decir que no están sometidos a arancel, no cobran por % previamente fijado, los honorarios responden al principio del concepto de la profesión liberal y por tanto impera el principio de la libertad de fijación de honorarios. En determinados colegios de abogados hay mínimos y máximos. Los honorarios sólo pueden ser impugnados cuando sean indebidos o excesivos y para ello se articulan cuatro procedimientos a seguir:

- 1)- Vía extrajudicial, ante la junta de Gobierno del Colegio de Abogados correspondiente.
- 2)- En el trámite de oposición en la jura de cuentas.
- 3)- Proceso declarativo relativo a la cuantía que se reclame.
- 4)- Tasación de costas, LEC.

CL = 21 lunes 4/5/05

13.6)- Patrocinio gratuito

El proceso jurisdiccional genera gastos y costas, entre otros motivos por los que origina el abogado / procurador.

La LECRI desde 1881 hasta 1984 incorporaba el llamado *beneficio de pobreza* o, en terminología actual, asistencia jurídica gratuita para todos aquellos individuos que por carencias económicas no pudieran litigar.

Hoy la asistencia jurídica gratuita comprende abogado y procurador.

La CE consagra en su art. 24 que *Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión*, mandato que quedaría vacío de contenido si por causas económicas no pudiera realizarse. De ahí que la propia CE establezca, asimismo, que *La justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley y, en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar*. Este precepto no significa que la justicia sea gratuita, sino que lo es sólo para quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar, según establezca disponga el legislador (STC 16/1994). En consecuencia, se presume la riqueza de todo litigante salvo que se acredite insuficiencia de recursos para ello.

Este es el origen de la LO 1/1996, de 10/1, de Asistencia Jurídica Gratuita, cuyas novedades más importantes son:

1)- Hasta su promulgación cada Ley de Enjuiciamiento regulaba esta materia ya que la solicitud de asistencia jurídica gratuita se presentaba ante el propio órgano jurisdiccional que conocía del proceso, lo cual añadía otro incidente más: la solicitud se judicializaba. La LO 1/1996 concibe la solicitud como un trámite administrativo, es decir, desjudicializa la materia. Se crean unas Comisiones de Asistencia Jurídica Gratuita que tramitan las solicitudes, las cuales acuerdan / deniegan la demanda y designa de oficio al abogado / procurador. En suma, la naturaleza pasa de jurídica a administrativa. Tb descarga de trabajo a los órganos judiciales agilizándose la tramitación.

2)- Se unifican todos los procesos (art. 1: *Las disposiciones de esta Ley serán de aplicación general en todo tipo de procesos judiciales*)

3)- Presupuestos necesarios para su concesión:

A)- CIRCUNSTANCIAS ECONOMICAS: Art. 3. *Requisitos básicos: 1. Se reconocerá el derecho .. a aquellas personas físicas cuyos recursos e ingresos .., computados anualmente por todos los conceptos y por unidad familiar, no superen doble SMI vigente en momento .. solicitud.*

B)- LITIGAR POR DERECHOS PROPIOS: Art. 3. *Requisitos básicos: 4. El derecho .. sólo podrá reconocerse a quienes litiguen en defensa derechos o intereses propios. Para evitar fraudes ..*

C)- SOSTENIBILIDAD PRETENSION: Art. 18: *Efectos de la resolución: Si, por el contrario, la Comisión desestimara la pretensión, las designaciones .. quedarán sin efecto y el peticionario deberá .. abonar los honorarios y derechos económicos ocasionados ...* En suma, que sea fundada, no temeraria, ridícula, ..

El contenido del derecho es: Art. 6. *Contenido material del derecho. El derecho .. comprende ...:*

1. *Asesoramiento y orientación gratis previos al proceso .. [para] evitar conflicto, o analizar viabilidad pretensión.*

3. *Defensa y representación gratuitas por abogado y procurador en el procedimiento judicial ...*

La declaración del derecho tiene un carácter administrativo.

La propia Ley concede a determinados entes este derecho por Ley, es decir, necesariamente. Tb. es extensible a los extranjeros residentes en nuestro territorio según la legislación sobre residencia, extranjería, tratados internacionales, etc.

ASISTENCIA JURÍDICA GRATUITA.

Conforme al art. 119 CE, *“la justicia será gratuita cuando así lo disponga la ley, y en todo caso, respecto de quienes acrediten insuficiencia de recursos para litigar”*. Indirectamente, este principio se reconoce en el art. 24, cuando éste proscribe la indefensión y proclama el derecho de todos a acceder a los tribunales en condiciones de igualdad. Como consecuencia de la remisión del art. 119, se aprobó la Ley 1/1996, de asistencia jurídica gratuita.

Esta asistencia jurídica gratuita es un derecho público, subjetivo, de carácter procesal y de rango constitucional, en virtud del cual la parte procesal, actual o futura, que acredite insuficiencia de recursos económicos, podrá de todos modos ejercer su acción o excepción. El derecho de asistencia jurídica gratuita presenta, frente al anterior “beneficio de justicia gratuita” las siguientes ventajas:

1)- Unificación del procedimiento, así como de las condiciones y criterios para obtener este derecho.

2)- Simplificación del procedimiento, que favorece su utilización.

3)- Pérdida de la naturaleza judicial del procedimiento seguido para la obtención de este derecho, ya que el procedimiento actual tiene naturaleza administrativa, y se sigue ante la Comisión de asistencia jurídica gratuita.

Requisitos para la obtención de este derecho:

a)- Es necesario que el solicitante no perciba ingresos superiores al doble del salario mínimo interprofesional (fijado por LPGE). Debe el solicitante hacer una declaración sobre su patrimonio, y serán examinados por la comisión sus “signos externos de riqueza”. En cuanto a personas jurídicas, la ley sólo se refiere a sociedades de utilidad pública, aunque debe entenderse que se alude a todas las entidades. Obtendrán este derecho cuando la base imponible de su impuesto de sociedades no supere el triple del salario mínimo interprofesional.

b)- Aquel que lo solicita debe litigar por derechos propios, no ajenos, con el fin de evitar el fraude. Esto no es exigible al imputado en un proceso penal, el cual siempre litiga por derechos propios.

c)- Sostenibilidad de la pretensión; aquello para lo que se pide la asistencia jurídica gratuita debe realmente ser una pretensión con posibilidad de éxito. Este requisito no se exige en el proceso penal.

Las formas de declaración del derecho de asistencia jurídica gratuita son las siguientes:

1)- Declaración administrativa; es la vía más usual. Corresponde a la Comisión de asistencia jurídica gratuita, que es un ente de ámbito provincial, formado por 5 miembros y presidido por un representante del Ministerio Fiscal.

2)- Por imperio de la ley; la ley concede este derecho directamente a determinados sujetos: Estado, CCAA y entes provinciales.

3)- Por vía internacional; en España poseerán este derecho los extranjeros que lo tengan reconocido en su país de origen, siempre que haya convenio o se den condiciones de reciprocidad.

En cuanto al contenido del derecho de asistencia jurídica gratuita, éste comprende:

- a)- Asistencia jurídica gratuita previa al proceso (visitas al abogado, etc.).
- b)- Asistencia al detenido o al preso. La declaración del derecho conlleva el nombramiento de abogado y procurador de oficio.
- c)- Inserción gratuita de los anuncios que deban publicarse con motivo del proceso (edictos, etc.).
- d)- Exención del pago necesario de depósitos en los recursos, aunque no abarca ni las cauciones ni las fianzas.
- e)- Obtención de copias gratuitamente y reducción de los derechos arancelarios cuando se trate de documentos públicos.

En cuanto a ámbito de aplicación, alcanza a todos los trámites procesales. En el caso de que se vaya a interponer recurso en una localidad diferente de aquella en la cual se siguió la anterior instancia, deberá procederse de nuevo al nombramiento de abogado y procurador.

El derecho de asistencia jurídica gratuita puede extinguirse de forma total o parcial:

La extinción es total:

- 1)- Cuando finaliza el procedimiento.
- 2)- Cuando el derecho es revocado por la Comisión, al entender ésta que ha existido un falseamiento de la situación expuesta, determinando éste la concesión del derecho a un sujeto que de otro modo no lo hubiera obtenido.
- 3)- Cuando haya error en la declaración del derecho.
- 4)- Cuando el solicitante realizó una ocultación de datos a la Comisión, y ésta concedió el derecho, que no hubiese concedido de haberse conocido dichos datos ocultados.
- 5)- Cuando haya habido condena en costas a la parte contraria.
- 6)- Cuando aquel al que se le concedió el derecho viene a mejor fortuna.

La extinción es parcial:

- a)- Cuando aquel al que se le concede haya vencido en el juicio, siempre que las costas no excedan de 1/3 de lo obtenido en sentencia.
- b)- Cuando existan las litis expensas; se obliga al beneficiario a pagar abogado y procurador, hasta el límite jurisdiccionalmente fijado.

En cuanto al procedimiento para la obtención del derecho, la competencia es de la Comisión de asistencia jurídica gratuita. Puede ser parte cualquier persona física o jurídica, que carezca de medios para litigar. Se inicia mediante la solicitud del interesado, acompañada de los documentos que acrediten su situación económica y todo lo que afecte a la sostenibilidad de la pretensión. Termina con la resolución de la Comisión, impugnabile ante el juez que esté siguiendo el proceso para el que se solicita el derecho, o aquel ante el cual se propone litigar. El juez resuelve de plano, sin posibilidad de ulterior recurso, confirmando o revocando la resolución de la Comisión.

En cuanto a efectos, la solicitud no suspende el pleito principal, pero sí los plazos de caducidad y prescripción, ya que podría tener efectos sobre determinados elementos externos al proceso. Si el proceso se ha iniciado ya, el juez puede suspenderlo, siempre que de la no suspensión derive una situación de indefensión para el solicitante _____

CL = 22 martes 10/5/05

TEMA 15 - GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LA ACTIVIDAD PROCESAL

La CE garantiza un proceso justo a todos los ciudadanos. Pero, cómo debe ser un proceso para catalogarse como justo? Pues la CE establece los principios y garantías que debe incorporar un proceso para que sea del tipo descrito. Sus art. 24 y 117 y demás regulan los principios y valores constitucionales que versan sobre ello.

Art. 24: 1. Todas las personas tienen derecho a obtener tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión.
2. Asimismo, todos tienen derecho al Juez ordinario predeterminado por ley, a la defensa y a la asistencia al letrado, ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías, utilizar medios de prueba pertinentes para defensa, no declarar contra sí, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia.
ley regulará casos en que, por .. parentesco o secreto profesional, no obligado a declarar ...

15.1)- Formulación garantías en CE

Con la promulgación de la CE de 1978 el derecho procesal español se incorpora al proceso de constitucionalización de los derechos fundamentales que se da en Europa desde el fin de la II Guerra Mundial en 1945, momento en el que los países liberados adoptan sistemas políticos de tipo democrático y proceden a sustanciar en sus OJ positivos los derechos reconocidos desde la Revolución Francesa. Este proceso se da como contrapunto a los excesos cometidos por los nacionalsocialismos y su derecho positivo interno. Por ello, tras la Gran Guerra se tiende al sentido contrario, al iusnaturalismo, de forma que incorporan a sus constituciones no sólo los derechos fundamentales básicos sino también las garantías procesales esenciales que los garantizan.

En Europa se produce una constitucionalización de las garantías mínimas procesales que básicamente se plasman en el Convenio de Roma, del que es heredero directo nuestro art. 24 CE. Además de que se protegen supranacionalmente (TEDH, ..)

Lo que se ha denominado *el debido proceso de ley* es una cláusula abierta, unas exigencias mínimas. El art. 24.2 proclama el derecho al proceso “con todas las garantías” ó “debido proceso de ley”. Es decir, el art. 24.2 no menciona muchas de las garantías que realmente incorpora, pero ahí las incardina el TC pues ha ido interpretando y añadiendo otras garantías más, todas las que integran 1 proceso justo. En otras palabras, el art. 24 no es un derecho más sino una cláusula abierta.

15.2)- Garantías de la jurisdicción

Son: derecho a juez legal o natural; a tutela judicial efectiva; ppio legalidad.

15.2.a)- Derecho a juez legal / natural

El proceso justo tiene como protagonista al modelo de juez constitucional:

- A)- ORDINARIO: del orden normal, salvo lo militar (única jurisdicción especial)
- B)- PREDETERMINADO POR LEY; la ley debe establecer, siempre antes de producirse el caso concreto, quién es el competente para juzgarlo según las normas de competencia / procedimiento.

En suma, está prohibido el juez *ad hoc*, y tampoco *ex post facto* (nombrado después de la controversia).

- C)- IMPARCIAL; art. 117.1

15.2.b)- Derecho tutela judicial efectiva

Es una garantía ligada directamente a la defensa ya que si no se *tiene derecho a obtener tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión*. Es decir, si no se obtiene la tutela de jueces y tribunales se cae en indefensión, como situación fáctica que resulta de tal negativa.

La tutela judicial efectiva es un derecho de contenido complejo que incluye el derecho a:

- 1)- ACCESO A LOS TRIBUNALES; el TC ha incluido:
 - A)- Derecho de acceso / acción, es decir, a instar la apertura del proceso
 - B)- Derecho de las partes a la llamada correcto al proceso. Es la comunicación, el crear un efectivo sistema de notificaciones pues la defensa viene dada por la demanda o acusación que debe ser conocida siempre por las partes para poder defenderse. Hoy sólo existe el sistema de notificación edictal (el sistema de estrados fue desterrado). Siempre debe primar la comunicación personal, pero cuando no se pueda, subsidiariamente, el edictal.
 - C)- Derecho postulación, que enlaza con la defensa. No puede darse el hecho de que por carecer de medios económicos no se pueda acceder a la justicia.
- 2)- OBTENER UNA RESOLUCIÓN FUNDADA EN DERECHO; el TC ha incluido aquí tb:
 - A)- Sentencia de fondo y sobre lo pedido por las partes (congruencia)
 - B)- Fundada en derecho, es decir, motivada (art. 120.3 CE: *Las sentencias serán siempre motivadas y se pronunciarán en audiencia pública*)
- 3)- EFFECTIVIDAD DE LAS RESOLUCIONES; comporta:
 - A)- Derecho ejecución: con / sin la voluntad del obligado para que la tutela declarativa no quede en papel mojado.
 - B)- Medidas cautelares; con ellas la tutela es triple (declarativa, ejecutoria, cautelar). La finalidad consiste en asegurar la ejecución de la posible sentencia futura, que sea realizable ésta. Las medidas cautelares pueden ubicarse tb. en 24.2
- 4)- RECURSO PREVISTO LEGALMENTE; a este respecto hay polémica. El TC lo relega, como derecho, como cosa de legalidad ordinaria, es decir, que corresponde al legislador ordinario, no a la CE, establecerlos en cada caso concreto (civil, penal, ..). Pero una vez establecido el derecho su uso por los ciudadanos pasa a formar parte del derecho a la tutela judicial efectiva. El TC matiza: el doble grado sólo

se da en el ámbito penal ya que el art. 14.5 del Pacto de New York (*Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un Tribunal superior, conforme a lo prescrito por la Ley*) reconoce la posibilidad del derecho recurso ante el órgano superior. Este art. 14.5 ha llevado al legislador a crear la ley 19/2003, la cual instaura la doble instancia en materia penal.

15.2.C)- Principio legalidad

Viene regulado en art. 25 CE:

1. *Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento.*
2. *Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad.*
3. *La Adm. civil no podrá imponer sanciones que, directa o subsidiariamente, impliquen privación de libertad.*

15.3)- Garantías de las partes

15.3.a)- Igualdad procesal

Como ya se ha dicho en el art. 24.2 CE no figuran todas las garantías que realmente se incluyen en el “proceso justo”. El TC ha ido completando el art. se acuerdo a la jurisprudencia que ha dictado a lo largo de los años de andadura que lleva. En el “proceso con todas las garantías” se incluyen muchas que no están claramente determinadas.

Así ocurre con el principio de igualdad de las partes en el proceso, lo cual significa que las partes deben poseer los mismos medios de ataque / defensa (igualdad de armas). El principio de igualdad genérica se formula en el art. 14 CE, pero en el proceso este derecho está situado en el 24.2, dentro del proceso con todas las garantías.

Según el TC igualdad de armas significa que las partes tienen las mismas expectativas, posibilidades y cargas respecto a los medios de alegación, de prueba, impugnación, etc.

Es una garantía formal ya que luego la realidad determina que un particular pueda contratar al mejor despacho de abogados (con mejor formación, relaciones sociales, etc.) en lugar de a otro con nivel inferior.

15.3.b)- Audiencia / contradicción

El proceso es un medio de lucha, de purga entre 2 partes. El propio proceso exige el principio o garantía de audiencia ó contradicción. El proceso es contradictorio, todo elemento que se incorpora requiere ser contradecido (defensa). En consecuencia, ambas partes pueden argumentar sus pretensiones y contradecir las del contrario. Este principio de audiencia existe siempre, aunque a veces se invierte.

El principio de audiencia suele expresarse incorrectamente en la frase *nadie puede ser condenado sin ser oído*, lo cual es un error siendo lo correcto decir *nadie puede ser condenado sin haberle dado la oportunidad de ser oído*, sin haberle dado Audiencia.

El principio de contradicción está ligado directamente con el de audiencia y establece que los actos del proceso son simétricos o correlativos para que cada una de las partes pueda discutir o contradecir lo esgrimido por la parte contraria

15.3.c)- Derecho de defensa

Es consecuencia inmediata de los 2 principios anteriores (a)- y b)-), el de igualdad de armas y contradicción. La defensa es la garantía más básica de toda actividad procesal. El art. 24.2 aparece como un derecho, mientras que el 24.1 como una situación fáctica a la que se llega si no se respetan los demás.

El TC dice que el derecho de defensa es inviolable y que tiene muchas manifestaciones: alegar, probar, contradecir, etc. En el proceso penal es vital, y presenta varias manifestaciones de importancia (art. 520 LECRI, ..) Al promulgarse la LECRI el sujeto era sólo objeto del proceso, no sujeto. Con la LECRI se incorporan al sistema procesal penal español 2 derechos básicos:

- 1)- Ser parte en la causa penal que se instruye en su contra
- 2)- Defensa técnica

Todo ello desde el auto de procesamiento, no desde el mismo momento de la detención / imputación. Hasta 1978 no se modificó la LECRI para impedir que el acusado pudiera gozar del derecho a la defensa desde el primer momento. El art. 520 LECRI incorpora el derecho de defensa, derecho al

silencio, forense, intérprete,, pero el sujeto activo de un delito tb goza de los derechos que le reconoce art. 24 CE, etc. incluso art. 739 LECRI (última palabra en juicio oral).

15.4)- Garantías del juicio

15.4.a)- Prohibición de indefensión

15.4.b)- Derecho a la prueba

La prueba es un medio más de defensa, si bien fundamental, primordial, .. Consiste en que las pruebas pertinentes sean admitidas y practicadas. Se proclama en art. 24.2: *utilizar medios prueba pertinentes para defensa* y es un elemento básico de la parte en todo proceso. El TC ha dicho que este derecho, como todos, no es ilimitado pues, por ejemplo, puede ceder en la fase de instrucción ante otros, etc. Así, puede ser limitado por:

- 1)- PERTINENCIA; sólo se admitirán aquellas pruebas que guarden relación con los hechos objeto de controversia. No serán pertinentes elementos que prueben cosas notorias, evidentes, no sometidas a controversia, etc.
- 2)- LICITUD; siempre conseguidos sin violentar derechos fundamentales ya que de lo contrario son serán valorados, ni lo que de ellos se derive (fruto árbol envenenado)

15.4.c)- Publicidad juicio

El principio del proceso público se recoge en art. 120 CE: *1. Las actuaciones judiciales serán públicas, con las excepciones que prevean las leyes de procedimiento.* Igualmente en 232 LOPJ (*1. Las actuaciones judiciales serán públicas, con excepciones .. Leyes ..*) y en muchos textos internacionales.

Este derecho / principio fomenta la confianza de los ciudadanos en la justicia, en hacerla conocida de la ciudadanía, en evitar el oscurantismo. Es un derecho fundamental que:

- 1)- Protege a los ciudadanos del secretismo
- 2)- Mantiene la confianza de los ciudadanos en el sistema judicial

De igual forma se relaciona íntimamente con la inexistencia de dilaciones indebidas. El TC dice que no hay dilaciones indebidas por el hecho de no cumplir los plazos procesales en el tiempo establecido legalmente, pero sí en un plazo “razonable”. La justicia lenta no es una buena justicia. El proceso justo es aquél que tiene todas las garantías (*due process law*)

15.4.d)- Presunción inocencia

El TC lo ha convertido en otro derecho fundamental aplicable directamente ante los tribunales, invocable directamente. El TC dice:

- 1)- Rige en todas las etapas del proceso penal, y sólo destruida por sentencia de condena obtenida en juicio oral, público, contradictorio y con todas las garantías procesales (inmediación, igualdad armas, prueba lícita, .. Antes de la promulgación del art. 24 existía, y se aplicaba, el principio *in dubio pro reo*, que sólo se da ahora en la fase de juicio oral (última etapa) y sólo en la valoración de las pruebas (en caso de duda absolver). En otras etapas rige el principio contrario. Hoy, por el contrario, es un derecho fundamental, manifestación del principio *favor rei* (siempre lo menos lesivo para el ciudadano). Hay una presunción de actividad subjetiva elemento prueba mediante la inferencia lógica. No es 1 presunción típica.

TEMA 15 - FORMULACIÓN DE LAS GARANTÍAS

El conjunto de garantías fundamentales que rodean el sistema se hallan recogidas en varios artículos, si bien el grueso está en art. 24 CE. Este precepto encierra un verdadero catálogo de garantías fundamentales que van desde principios generales hasta normas específicas y que son aplicables a todo tipo de juicios sin limitación.

La reflexión que puede hacerse de la observancia de esta norma es que en ella se contienen una serie de formulaciones amplias y genéricas que dan cobertura a cualquier reclamación que puede hacerse desde la óptica constitucional, y son:

- _ El derecho a la tutela judicial efectiva.
- _ La prohibición de indefensión.
- _ El derecho a un proceso con todas las garantías.

Estos parámetros van a permitir hacer cualquier tipo de reclamación constitucional.

Además de la formulación genérica del art. 24 CE, hay que acudir al 10.2 CE, artículo que establece la precaución de incorporar los tratados ratificados por España al OJ español. Mediante este mecanismo se establece una cláusula general en nuestro ordenamiento constitucional que permite invocar por una doble vía la vulneración de los derechos fundamentales. Y en esta materia de tratados internacionales la CE hace referencia a :

- _ la Declaración Universal de Derechos Humanos
- _ PIDCP

_ el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Públicas

GARANTÍAS RELATIVAS A LA JURISDICCIÓN

El derecho al juez legal o natural

La CE tras proclamar el principio de unidad jurisdiccional consagra la garantía del juez natural, este juez es el juez ordinario predeterminado por la Ley (art. 24.2 CE). Esto significa que todo ciudadano tiene derecho a que su causa sea enjuiciada por un juez predeterminado antes de cometer el delito (no ad hoc). El juez debe ser:

- _ imparcialidad
- _ independencia
- _ sometido sólo a la ley

que sumadas a la garantía constitucional de la exclusividad en cuanto a dictar resoluciones definitivas, nos lleva a concluir que el Juez es el que tiene la última palabra sobre la cuestión.

También significa que estos tribunales han de ser ordinarios y esta denominación se contrapone al de excepcionales. Tribunales ordinarios son los que están institucionalizados dentro de la organización judicial de cada país que con carácter general conocen de todos los asuntos.

Esta garantía en España no presenta ninguna dificultad práctica, puesto que se prohíben los tribunales de excepción y además se limita la jurisdicción militar al ámbito estrictamente castrense.

El órgano jurisdiccional ha de estar predeterminado, lo que supone que el órgano jurisdiccional no debe estar creado expresamente para conocer del asunto y también se prohíbe que se cree con posterioridad al asunto y también debe de estar predeterminado por la Ley, que es la que impone al juez la competencia para conocer del asunto.

El derecho a la tutela judicial efectiva

Es una de las garantías más significativas de nuestro sistema procesal y consiste en el derecho a la tutela efectiva de los juzgados y tribunales en el ejercicio de los derechos y libertades de los ciudadanos. Se trata de asegurar que el juicio cumpla el fin para el que está previsto (art. 24.1 CE).

Las manifestaciones más importantes de este derecho son:

- 1)- la prohibición de indefensión
- 2)- la eficacia del juicio

Este derecho a la tutela judicial efectiva es uno de los derechos estrella con los que la jurisprudencia del tribunal constitucional se ha enfrentado ya que el 80 % de las resoluciones de amparo constitucional están vinculadas con el art. 14 CE y 24 CE.

El contenido de este art. 24.1 CE, es excesivamente amplio, pues lo más correcto hubiese sido utilizar la cláusula abierta del art. 24.2 CE "derecho a un proceso con todas las garantías".

El contenido del art. 24.1 CE, analizado desde la jurisprudencia del TC:

_ Aún cuando de la dicción literal del art. 24.1 CE no se infiera así, es lo cierto que este derecho a la tutela judicial efectiva supone el que la jurisdicción sea una actividad necesariamente reclamada, es decir, requiere de la interposición de la acción para su efectividad.

_ Algunos autores han entendido como sinónimos el derecho a la tutela judicial efectiva y la acción procesal pero el TC, acertadamente, ha entendido que este derecho a la tutela judicial efectiva consiste en el derecho al libre acceso a los órganos jurisdiccionales y además el derecho a obedecer a una sentencia de fondo sobre la cuestión, sea favorable o desfavorable siempre y cuando se cumplan los requisitos y los presupuestos procesales establecidos en cada caso.

_ Este derecho incorpora el derecho a la ejecución de las sentencias, es decir, a que el fallo se cumpla.

_ También se incardina dentro de este derecho el derecho a una adecuada tutela cautelar, pues sin las medidas cautelares o de aseguramiento se puede obtener la tutela judicial, pero entonces esta no es efectiva.

_ También incardina este derecho la motivación de las sentencias es decir, el derecho a que el juez motive fácticamente y funde jurídicamente el porqué nos condena o nos absuelve.

_ Relativa a tener un derecho al recurso, según la interpretación del TC, éste solamente se tendrá cuando así esté previsto por el legislador ordinario.

Tanto en el proceso civil como en el administrativo o laboral, puede darse una jurisdicción de única instancia, pero también indica que esta jurisdicción de doble grado se da únicamente en el ámbito penal por los intereses en juego.

Por ello: según VÁZQUEZ SOTELÓ el derecho al recurso no hay que ponerlo en relación, como hace el TC, con el derecho a la tutela judicial efectiva, sino en relación al art. 24.2 CE, "un proceso con todas las garantías".

El principio de legalidad

Bajo esta denominación se alude por antonomasia a una garantía ligada con la ley penal. (art. 25 CE)

Desde el punto de vista procesal aparece en el art. 1 LEC, este principio por el que se prohíbe imponer una pena sin un juicio con todas las garantías. "*Nullum crimen, nulla poena, sine iudicio*"

GARANTÍAS RELATIVAS A LAS PARTES

Igualdad procesal

Hay que partir del art. 14 CE. Este precepto lo que hace es amparar al ciudadano en su aplicación. No sólo se refiere a las leyes sustantivas sino que se traduce a la igualdad de las partes en la actividad procesal.

El proceso es una dialéctica, y en el equilibrio de esta dialéctica procesal se pueden dar una serie de situaciones de ventajas a una de las partes pero sin quebrantar este principio de igualdad.

Hay una posición de ventaja inicial a una de las partes, pero con ello no se vulnera este derecho fundamental. Ej: los bienes inembargables

El juez no puede defender a la parte teóricamente más débil, ha de haber una aplicación igual de la Ley por los tribunales, salvo que se motive.

Audiencia

El TC ha recogido en la jurisprudencia el principio de audiencia y contradicción que se complementa recíprocamente y que se recoge en un brocardo latino :

"nemo inauditus damnari potest"

que supone que hay que dar oportunidad a las partes para que participen en cada una de las partes del juicio desde el mismo momento que se inicia la litispendencia.

Una manifestación de esta garantía es el derecho a ser notificado de la pendencia del juicio, es decir, el derecho a ser emplazado personalmente.

Esto no significa ni persigue la presencia de las partes en el juicio, ni tampoco en cada uno de los trámites.

Una de las manifestaciones más importantes del principio de audiencia, lo encontramos en el juicio penal en el derecho a ser informado de la acusación.

Derecho de defensa

Es una garantía mencionada expresamente bajo diversas formulaciones y en varias ocasiones. Además está íntimamente relacionada con la garantía de la igualdad de las partes y también con los principios de audiencia y contradicción bilateral. Implica:

1)- Prohibición de indefensión.

El art. 24 CE, prohíbe el resultado contrario al propuesto, es decir, prohíbe la indefensión. Este resultado negativo es un compendio y una fórmula utilizada por el tribunal constitucional para examinar el caso concreto y observar si se ha producido un resultado lesivo.

2)- Derecho a defenderse.

Es el derecho a utilizar la defensa en el juego de la contradicción, sin que se garantice, obviamente, el resultado favorable o desfavorable. Consiste en adoptar una actitud procesal de parte acusadora.

3)- Derecho a prueba.

Es el derecho a solicitar el recibimiento del pleito a prueba, para practicar mediante todos los medios a su alcance pruebas para defenderse.

También nos estamos refiriendo a todas las categorías de medios de prueba y también se proyecta sucesivamente a todos los periodos probatorios. (propuesta - admisión - valoración)

Esta garantía controla y vela también el acceso de todos aquellos medios de prueba que se hayan conseguido ilícitamente art. 11 LOPJ.

4)- Derecho a la defensa técnica y a la asistencia gratuita.

Es el derecho a la asistencia de letrado y a la representación del procurador cuando en el pleito sea necesario. Esta garantía impide la imposición de una defensa técnica determinada.

La asistencia jurídica gratuita no sólo controla la designación de letrado y procurador, sino que también controla la actividad de la defensa.

Publicidad del juicio

Es una forma de disponer la actividad procesal y tiene diversos objetivos:

_ Al ciudadano se le permite que su causa sea vista a la luz pública.

_ Esta publicidad contribuye a ampliar el marco de la veracidad de la función jurisdiccional.

Presunción de inocencia

Es la garantía más polifacética. Su ámbito es el enjuiciamiento criminal. Consiste en una posición de ventaja que le da la CE al ciudadano que se encuentra en situación de parte acusada. Le atribuye la cualidad de persona inocente y además no le obliga a hacer nada para demostrarlo. La carga de la prueba recae sobre el acusador.

CL = 23 martes 17/5/05

TEMA 18 - LOS PRINCIPIOS PROCESALES18.1)- Noción y clasificación de los principios procesales

Se trata de aquellos criterios fundamentales que presiden el proceso y que son su sustrato básico. Son polivalentes ya que además de informar el proceso suponen una técnica de organización del procedimiento.

Los principios procesales se componen según Bobbio en:

1)- PRINCIPIOS INFORMADORES; deben desarrollarse en 1 norma legal. Así, por ejemplo, tenemos el de oralidad, escritura, .. que se configuran en artículos varios.

2)- PRINCIPIOS NORMATIVOS; cuando además de informar incorporan 1 directiva a la que debe ajustarse la norma procesal. Por ejemplo, la indefensión, ..

Pero clasificaciones hay muchas. Desde un punto de vista constitucional se distinguen:

A)- PPIOS JURÍDICO-NATURALES; afectan a la estructura esencial del propio proceso. Sin encontrarse integrados en norma alguna su significación es tan básica que sin ellos no podría existir el propio proceso. Por ejemplo, el juez imparcial, la igualdad de armas, .. (como ppio y como derecho)

B)- PROCESALES CONSTITUCIONALIZADOS; devienen garantías, aunque estrictamente son principios. Así, la igualdad de armas, la audiencia, .. Son los que conforman el proceso justo o proceso con todas las garantías.

C)- PRIOS JURIDICO-TECNICOS; son del procedimiento más que del proceso. El legislador es libre de configurar el proceso como quiera. Así, por ejemplo, cómo se inicia el proceso, quién aporta las pruebas, etc. los cuales varían según el orden jurisdiccional en que estemos (social, civil, ..). En suma, son criterios de organización.

18.2)- Principios constitucionales del proceso

Son principios normativos (art. 24 CE)

a)- Imparcialidad del juez

El principio de imparcialidad no está recogido expresamente en el artículo 24 CE, pero se considera incluido dentro de la expresión derecho a un proceso con todas las garantías, es uno de los requisitos básicos de todo proceso.

Según la jurisprudencia del TC se puede distinguir entre imparcialidad subjetiva e imparcialidad objetiva. La vulneración de la imparcialidad subjetiva tendría su fundamento en la existencia de vínculos personales de parentesco de amistad o enemistad, entre el juez y las partes que intervienen en un proceso. La imparcialidad objetiva quebraría cuando el juez tuviera alguna relación o interés respecto del objeto del proceso. Para garantizar la imparcialidad judicial, el derecho positivo establece las figuras de la abstención y la recusación. Si un juez observa que tiene alguna vinculación con las partes o con el objeto del proceso, tiene que retirarse, abstenerse de conocer, siendo sustituido por otro juez. Y si por alguna razón, el juez, no se abstuviera, podrá entonces ser recusado por las partes.

Es otro principio relativo al órgano jurisdiccional la independencia, entendida en sentido de que los jueces únicamente están sometidos a lo dispuesto en la Constitución y en las leyes.

El TEDH y TC han creado una jurisprudencia sobre la imparcialidad judicial como presupuesto básico de toda actividad judicial. Así, en el orden penal instruye y juzga órganos diferentes, en civil no se actúa de oficio sino a instancia de parte, etc. se toman medidas que garanticen la imparcialidad.

b)- Dualidad de partes

Por el principio de dualidad en todo proceso deben de existir dos posiciones subjetivas contrapuestas, al menos formalmente, que se identifican luego como partes. Pero hoy las leyes han evolucionado mucho y ya se habla de la legitimación supraindividual (intereses colectivos, difusos, ..). Hay que tener presente, también, que cada posición puede estar formada por diversas partes o sujetos procesales. Así, por ejemplo, en el proceso penal tenemos en la parte acusadora al MF, acusador privado, acusador popular. En este caso se habla de *litisconsorcio* (los que corren la misma suerte en la litis), ya sea activo (puede haber dos demandantes frente a un demandado -litisconsorcio activo) o pasivo (puede ocurrir que haya un demandante y pluralidad de demandados) o mixto (varios demandantes y varios demandados).

Son dos posiciones enfrentadas al menos formalmente; en principio enfrentamiento procesal, es el reflejo de un conflicto jurídico material previo. Conflicto entre propietario del piso e inquilino. Ese conflicto que surge entre ambos, se refleja en que están enfrentados. Puede ser, que no exista tal conflicto previo, sin embargo, el principio de dualidad exige que las partes estén en posiciones enfrentadas como el caso de los procesos de incapacitación por enfermedad. Dos partes enfrentadas al menos formalmente.

c)- Igualdad de armas procesales

Se corresponde con la garantía constitucional de la actividad procesal de la igualdad procesal. Ambas partes procesales, que se sitúan en posición confrontada, deben tener las mismas oportunidades de ataque y defensa a la hora de alegar, probar e impugnar. En suma, por ejemplo el proceso civil presenta la secuencia siguiente: DEMANDA → CONTESTACIÓN (posible reconvencción) → contesta a la reconvencción → ...

d)- Audiencia o contradicción de partes

Se relaciona íntimamente con el principio de igualdad de armas procesales. Hay que tener presente que el proceso es en esencia puro conflicto, controversia, de ahí que necesariamente se deba de oír a las partes, se les debe dejar la oportunidad de contradecir lo dicho por la parte “enemiga”. Por ello, como mínimo se le debe permitir ser escuchado.

18.3)- Principios relativos al derecho material y a la acción: principio dispositivo y principio de incoación de oficio

El principio dispositivo ó de justicia rogada (la iniciación del proceso solo puede comenzar a instancia de parte, que es el principio de Justicia Rogada.) se funda en la naturaleza privada del derecho

que se debate en juicio, y tiene su origen en el aforismo *nemo iudex sine actore*. Cuando rige este principio, el proceso debe iniciarse a instancia de parte, es decir, por medio de un particular que tiene interés en obtener una resolución jurisdiccional determinada. El principio dispositivo está fundado en una concepción liberal, y se traduce en un poder de disposición reconocido a favor de los sujetos intervinientes en el proceso, sobre el mismo proceso. Desde el momento en que se reconoce la existencia del Derecho privado, se reconoce la posibilidad de que el sujeto disponga de su propio ámbito jurídico.

Cuando rige este principio, el proceso sólo puede extenderse al ámbito en el cual el derecho ha sido ejercitado, ya que su titular es el único que puede deducirlo en juicio, y nadie es obligado a promover una demanda acerca de un interés que le es propio.

Este principio rige en todo el proceso civil, aunque hay excepciones, referentes a los procesos inquisitivos que versan sobre relaciones indisponibles de las personas (filiación, incapacidad, separación, etc.) en los cuales el objeto es indisponible para las partes, se deroga en cierto sentido la disponibilidad del objeto del proceso (art. 751 LEC: *Indisponibilidad del objeto del proceso*).

1. En los procesos a que se refiere este título no surtirán efecto la renuncia, el allanamiento ni la transacción.

2. El desistimiento requerirá la conformidad del MF, excepto en los casos siguientes:

1. o En los procesos de declaración de prodigalidad, así como en los que se refieran a filiación, paternidad y maternidad, siempre que no existan menores, incapacitados o ausentes interesados en el procedimiento.

2. o En los procesos de nulidad matrimonial por minoría de edad, cuando el cónyuge que contrajo matrimonio siendo menor ejercite, después de llegar a la mayoría de edad, la acción de nulidad.

3. o En los procesos de nulidad matrimonial por error, coacción o miedo grave.

4. o En los procesos de separación y divorcio.

3. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, las pretensiones que se formulen en los procesos a que se refiere este Título y que tengan por objeto materias sobre las que las partes puedan disponer libremente, según la legislación civil aplicable, podrán ser objeto de renuncia, allanamiento, transacción o desistimiento, conforme ..)

El principio dispositivo supone que:

1)- La iniciación del proceso se produce a instancia de la parte (demanda) que pretende obtener una resolución jurisdiccional.

2)- El objeto del proceso es determinado por las partes, de forma que el juez deberá ser coherente con las peticiones de las partes al dictar sentencia.

3)- Las partes pueden decidir la finalización del proceso en el momento en que lo crean oportuno, ya sea por allanamiento, renuncia, desistimiento, transacción, etc. Hay excepciones a dicha disponibilidad de la terminación; cuando el órgano jurisdiccional decide que se ha producido un abuso del derecho o que las partes carecen de poder de disposición sobre el objeto del proceso.

Principio dispositivo con relación al objeto; requisito de la congruencia. La sentencia debe ser congruente con el objeto del proceso, no puede condenar el Juez a más de lo pedido, a algo distinto ni a menos. Si el demandante pide 100 y B entiende que debe 70, el Juez dictaría sentencia incongruente si condena a menos de 70.

Posibilidad de finalizar el proceso, cuando las partes lo estimen conveniente. Da lugar a las formas de terminación anormal del proceso. En base al principio dispositivo, el proceso puede terminar de forma distinta, porque el demandante retira la demanda desiste; el demandante renuncia a su acción y el demandado puede allanarse. Ambas partes pueden transigir, llegar a un acuerdo.

Posibilidad de recurrir las resoluciones judiciales. Si una parte pide al órgano que se condene al demandado a 100 y el juez lo absuelve; a la parte perjudicada le cabe o no recurrir.

La ejecución de sentencia solo procede si la parte que ha vencido en el proceso lo pide. En otras palabras, las sentencias no se ejecutan de oficio.

En cuanto al principio de oficialidad ó de incoacción oficial, rige en el proceso penal, ya que en él se ventila el interés público. El principio de Oficialidad se manifiesta en la necesidad de que el proceso se inicie, desarrolle y termine con independencia de la voluntad de las partes. El proceso requiere una actividad inicial pública, o fase sumarial, tendente a la averiguación del delito y del delincuente: se trata de investigar un hecho y descubrir a su autor. Esa actividad inicial pública puede terminar de modo que el juez estime que el hecho no existió, o bien que no es constitutivo de delito, o bien que el autor es desconocido. Si se estima cualquiera de estos extremos, no se pasa a la segunda fase, o fase de juicio oral.

Por tanto, en el proceso público hay dos fases;

1)- La fase de averiguación e investigación de los hechos, que se denomina sumarial en el procedimiento ordinario, y fase de diligencias previas en el procedimiento abreviado.

2)- La fase de juicio oral.

Cuando rige el principio de oficialidad, es el órgano jurisdiccional el que decide si se inicia el sumario o diligencias previas. El juicio oral, para ser iniciado, requiere de una acusación, que puede ser formulada por particulares o por el Ministerio Fiscal, que tiene la obligación de acusar en defensa de la legalidad y del interés público. Cuando se formula la acusación el asunto pasa al conocimiento del Juzgado

de lo Penal o de la Audiencia Provincial. Por lo tanto, aunque sea el juez el que inicie el proceso, no puede acusar, ésta debe ser hecha por un tercero ajeno al tribunal.

En cuanto al objeto, cuando rige el principio de oficialidad, los particulares carecen de disposición sobre él, debido a que el proceso no se determina por una pretensión, sino por un hecho que la ley tipifica como ilícito penal y de cuya comisión se acusa a una persona concreta.

Por otro lado, el juez no está vinculado por las pretensiones de las partes, sino por el hecho que constituye el objeto del proceso; así, el juez no tiene obligación de sujetarse a los extremos queridos por las partes.

La terminación del proceso tampoco está en manos de las partes. Incluso cuando se introduce en el proceso penal el principio de oportunidad, y se permite al acusado conformarse con la pena de uno de los delitos, el juez puede no tener en cuenta dicha conformidad cuando considere que no hay delito, y por tanto acordar que el proceso se realice en su integridad.

El reverso del principio dispositivo es el principio de oficialidad o incoación oficial, que rige cuando en un proceso los intereses en juego sean públicos (proceso penal). Un principio de oficialidad que se manifiesta en la necesidad de que el proceso se inicie, desarrolle y termine con independencia de la voluntad de las partes. Como contrapuesto al subprincipio de aportación de parte se sitúa el principio de investigación oficial que es el que realiza de oficio el juez, puede aportar datos e incorporar pruebas al proceso por su propia iniciativa.

CL = 24 lunes 23/5/05

18.4)- Principios relativos a la aportación del material fáctico: principio de aportación de parte y de investigación oficial

Son principios de técnica procesal pura, criterios de organización y estructura del proceso. Aquí se configura cómo entra el material fáctico en el proceso. Hay que tener presente que respecto a la *questio iuris* el juez conoce el derecho (*iura novit curia*), pero no los hechos. Al juez hay que darle los hechos para que, a partir de ellos, establezca el derecho (*da nihi factum et dabo tibi ius*, dame los hechos y yo te daré el derecho). En suma, se deben realizar las alegaciones de hechos y pruebas. Aunque exista un error en la fundamentación jurídica de, por ejemplo, la demanda, el propio tribunal lo rectifica al conocer el derecho, pero esto no ocurre con los hechos, que el juez no tiene por qué conocer.

En el proceso civil, y relacionado con el principio dispositivo, está el principio de aportación de parte: se suele expresar con una frase, "iudex iudicet secundum allegata et probata partium": el juez juzga según las alegaciones y pruebas de las partes. Corresponde a las partes y no al juez la carga de la alegación y la carga de la prueba. Son las partes las que tienen que aportar los hechos al juez (alegar), y además proponer aquellas pruebas que sirvan para convencerlo de que lo alegado es cierto. El principio de aportación de parte establece cómo debe entrar en el proceso el material fáctico necesario para la cognición del juez. Este principio se opone al de investigación oficial, y sólo se da en procesos que cumplen las siguientes características:

Incumbe sólo a las partes la introducción de los hechos en el proceso, de forma que el juez sólo puede fundar su resolución en los hechos que las partes han aportado.

La actividad probatoria recae sobre los hechos afirmados por las partes, ya que les corresponde la proposición y práctica de la prueba. Sólo si las partes solicitan el recibimiento del pleito a prueba, éste puede ser acordado por el juez.

Como contrapuesto al subprincipio de aportación de parte, el principio de investigación oficial que es de oficio por el juez, se puede aportar datos e incorporar pruebas al proceso.

El principio de aportación de parte se confundió con el principio dispositivo (art. 216 LEC: Principio de justicia rogada. Los tribunales civiles decidirán los asuntos en virtud de las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes, excepto cuando la ley disponga otra cosa en casos especiales, se refiere a que a veces tb rige el ppio de investigación de oficio paralelamente). El principio dispositivo tiene varias manifestaciones:

- 1)- Ppio de impugnación o recurso
- 2)- Ppio de la sentencia; el juez debe resolver sobre lo pedido por las partes, ni más, ni menos.
- 3)- Ppio de aportación del material fáctico: que no es propiamente ppio dispositivo.

Carnaccini, en su obra Tutela jurisdiccional y técnica del proceso estudia el problema de aportación del material fáctico, entre otras cosas, y afirma que deben ser las partes las que lo aporten ya que el juez es imparcial y por esto no puede posicionarse sobre los hechos. Para no quedar contaminado lo más mínimo deben ser otros los que aporten los hechos al proceso. Son las partes las que alegan y prueban.

En la demanda y la contestación se introducen los hechos, sobre todo aquellos controvertidos que deben ser antes alegados y luego probados.

En resumen, el ppio de aportación de parte establece que son las partes las que aportan el material fáctico para la posterior cognición judicial.

El ppio de investigación oficial, no incoación oficial, es el principio que prima en el proceso penal. El proceso penal se inicia a partir del conocimiento de la nota criminis (LECRI Art. 299: Constituyen el sumario las actuaciones encaminadas a preparar el juicio y practicadas para averiguar y hacer constar la perpetración de los delitos con todas las circunstancias que puedan influir en su calificación, y la culpabilidad de los delincuentes, asegurando sus personas y las responsabilidades pecuniarias de los mismos) que hay que investigar. El material fáctico entra a través de la investigación oficial que dirige y realiza el juez instructor, al margen de lo que pidan las partes pues existe un interés público al haberse lesionado el bien común, un bien jurídico digno de especial protección establecido por el corpus social. Por ello, no puede dejarse a las partes su disposición, sino que el principio de legalidad prima. De ahí que el proceso penal se sustente en principios distintos al civil. La investigación oficial se da en el sumario, pero también en la fase de plenario. Por ejemplo, se realizan las pruebas propuestas por las partes (art. 728: No podrán practicarse otras diligencias de prueba que las propuestas por las partes, ni ser examinados otros testigos que los comprendidos en las listas presentadas), salvo las siguientes, que corresponden a la iniciativa del tribunal o ppio investigación oficial del 729 (Se exceptúan de lo dispuesto en el art. anterior: 1. Los careos de los testigos entre sí o con los procesados o entre éstos, que el Presidente acuerde de oficio, o a propuesta de cualquiera de las partes.

2. Las diligencias de prueba no propuestas por ninguna de las partes, que el Tribunal considere necesarias para la comprobación de cualquiera de los hechos que hayan sido objeto de los escritos de calificación.

3. Las diligencias de prueba de cualquiera clase que en el acto ofrezcan las partes para acreditar alguna circunstancia que pueda influir en el valor probatorio de la declaración de un testigo, si el Tribunal las considera admisibles)

En los procesos civiles sobre relaciones indisponibles donde prima sobre manera el interés público el MF interviene como parte y rige excepcionalmente el principio de investigación oficial. Así, art. 752 LEC: Prueba.

1. Los procesos a que se refiere este Título se decidirán con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el procedimiento. Sin perjuicio de las pruebas que se practiquen a instancia del MF y de las demás partes, el tribunal podrá decretar de oficio cuantas estime pertinentes.

2. La conformidad de las partes sobre los hechos no vinculará al tribunal, ni podrá éste decidir la cuestión litigiosa basándose exclusivamente en dicha conformidad o en el silencio o respuestas evasivas sobre los hechos alegados por la parte contraria. Tampoco estará el tribunal vinculado, en los procesos a que se refiere este título, a las disposiciones de esta Ley en materia de fuerza probatoria del interrogatorio de las partes, de los documentos públicos y de los documentos privados reconocidos.

3. Lo dispuesto en los apartados anteriores será aplicable asimismo a la segunda instancia.

4. Respecto de las pretensiones que se formulen en los procesos a que se refieren este título, y que tengan por objeto materias sobre las que las partes pueden disponer libremente según la legislación civil aplicable, no serán de aplicación las especialidades contenidas en los apartados anteriores.

18.5 Principios relativos a la valoración de la prueba: libre y tasada

La prueba es la actividad procesal que busca demostrar la veracidad de unos hechos y lograr el convencimiento del juez de la exactitud de lo alegado por las partes. Los hechos suceden extraprocesalmente pero se reviven en el proceso para el convencimiento del juez. Si una parte alega algo y no lo prueba esa carencia redundará en su perjuicio.

Los sistemas de valoración de las pruebas aluden a la eficacia de los medios que prueban la certeza de las alegaciones de las partes hechas en el juicio. Cada principio tiene distinto origen y fundamento y dan lugar a distintos sistemas procesales, aunque en ambos el destinatario de las pruebas es el juez. Los sistemas probatorios son dos:

1)- Sistema de valoración legal ó prueba tasada, la ley formula de un modo general y abstracto las reglas sobre cómo deben valorarse las pruebas por el órgano jurisdiccional, fijando de antemano el valor que cada prueba tiene. El juez no puede prescindir de una prueba o qué valor darle, sino que está vinculado por el texto de la ley, la cual le dice cómo valorarla a través de pautas o criterios. Por ejemplo, tiene más valor el testimonio de varias personas que una sola, la del viejo que el joven (se puede vender por unas monedas), la del noble que el vasallo, etc. (ejemplos de Las Partidas).

La ventaja de este método es la seguridad jurídica que ofrece; el inconveniente, que se sobrevaloran unos medios de prueba sobre otros y se coarta la libertad del juez.

Tiene su origen en el Derecho Germánico, que entendía que la intervención divina existía en todo acto humano de forma que los medios de prueba demostraban a quién favorecía la divinidad. Por lo tanto no era necesario que el juez valorase. Más tarde, este fundamento cambia pasando a justificarse por la necesidad de limitar las facultades de los jueces, medida propia de sistemas inquisitivos. Fue adoptado por

el Estado Absoluto, y su consecuencia fue la valoración privilegiada de unos medios de prueba sobre otros. Por ejemplo, la prueba más importante era la confesión, y por ello se trataba de obtener al precio que fuese, incluso mediante la tortura. Este sistema ha sido defendido por algunos autores actuales, que lo justifican en base a la seguridad jurídica que ofrece el texto abstracto y general de la ley, y de hecho, está vigente en algunos procesos, como en el proceso civil, en el que la prueba de confesión judicial y la prueba documental tienen un valor específico y tasado en la ley, siendo el resto de medios de libre valoración.

2)- Sistema de libre valoración, es el juez el que en cada caso realizará la valoración de las pruebas que ante él se desarrollen apreciando en conciencia o según su íntima convicción. El juez es libre, pero según deban no según quieran. En otras palabras, aprecia en virtud de su raciocinio desapasionado ya que deben motivar (explicar) posteriormente la decisión tomada en forma de sentencia, motivando su decisión.

Este principio tiene origen en la Revolución Francesa, en la cual aparece el Jurado. Debido a que sus miembros carecían de conocimientos jurídico-legales necesarios para realizar la valoración, se les permitió que valorasen las pruebas conforme a sus íntimas convicciones.

En este sistema no hay reglas legales para valorar los medios probatorios, y el juez formará libremente sus convicciones sobre la base de los hechos probados ante él durante el juicio. Ello no implica que el juez tenga libre arbitrio, porque su sentencia debe estar integrada exclusivamente por los hechos probados en juicio, a los que debe circunscribirse, evitando incluir en la resolución conocimientos obtenidos por vía privada.

Este principio encuentra su máxima aplicación en el proceso penal, en el cual la apreciación de las pruebas se hará según la conciencia del juez (741 LECr).

El TS ha admitido como válida una apreciación de la prueba en su conjunto. Así, aunque en el proceso civil determinados medios probatorios tengan un valor tasado, si el resto de pruebas no corroboran lo probado por aquéllos, el juez puede no darles el valor que la ley les concede. De ahí que en el proceso civil también rija el principio de libre valoración de la prueba.

18.6)- Principios del procedimiento (visto durante el curso)

a)- Impulso oficial

Significa que el avance del proceso debe producirse a instancia del órgano jurisdiccional, no de las partes. Al juez corresponde la dirección material del proceso, y es el encargado de dar a los autos el curso ordenado por la ley.

Este principio rige en todos los procesos, desde que fue impuesto por Real Decreto de 2-4-1924. Se halla reconocido:

1)- Para el proceso civil, Art. 179 LEC: *Impulso procesal y suspensión del proceso por acuerdo de las partes: .. el órgano jurisdiccional dará de oficio al proceso el curso que corresponda, dictando al efecto las resoluciones necesarias.*

2)- Proceso penal, art. 214 LECRI: *Los Secretarios tendrán obligación de poner, sin la menor demora y bajo su responsabilidad, en conocimiento del Juez o Tribunal el vencimiento de los términos judiciales, consignándolo así por medio de diligencia.* Art. 215: *Transcurrido el término señalado por Ley o por Juez .. se continuará de oficio el curso de los procedimientos en el estado en que se hallaren.*

3)- En general, se recoge en art. 237 LOPJ: *Salvo que la ley disponga otra cosa, se dará de oficio al proceso el curso que corresponda, dictándose al efecto las resoluciones necesarias.*

Aunque este principio es general, tiene una excepción para la fase de ejecución en el proceso civil, la cual sólo se inicia a instancia de parte. Pero en el proceso penal, la ejecución también se rige por el principio de impulso oficial.

b)- Preclusión

Es un principio exclusivamente técnico, consecuencia de la ordenación del proceso según unidades de tiempo. Estas unidades se computan por plazos, de forma que a cada momento procesal corresponde la realización de un acto procesal concreto.

El principio de preclusión supone que dentro de las distintas fases del procedimiento debe realizarse un acto concreto con un contenido determinado, de forma que si la parte que debió realizar el acto no lo hizo oportunamente pierde la posibilidad de realizarlo. Este principio afecta exclusivamente a los actos de parte, no a los actos del órgano jurisdiccional, y sólo a los actos consecuencia del principio dispositivo, es decir, no obligatorios.

En resumen, el principio de preclusión establece que cada acto procesal tiene señalado un momento para su realización, pasado el cual ya no puede realizarse.

Art. 136 LEC. *Preclusión.*

Transcurrido el plazo o pasado el término señalado para la realización de un acto procesal de parte se producirá la preclusión y se perderá la oportunidad de realizar el acto de que se trate. El Secretario Judicial dejará

constancia del transcurso del plazo por medio de diligencia y acordará lo que proceda o dará cuenta al tribunal a fin de que dicte la resolución que corresponda.

c)- Eventualidad

La parte, en un mismo auto, debe poder aducir de forma simultánea diferentes peticiones o defensas, aunque sean incluso incompatibles, para que cuando algunas no sean estimadas puedan las restantes alcanzar éxito. Este principio es la otra cara del principio de preclusión, y tiene por objeto contrarrestar sus efectos.

En suma, por el principio de eventualidad o acumulación eventual las partes pueden realizar simultáneamente en un mismo acto todas aquellas actuaciones que les interesen, sean o no compatibles entre sí.

d)- Principio escritura: mediación / oralidad: inmediatez

El principio de oralidad, y su opuesto de escritura, significan que la palabra o la letra constituyen el medio de comunicación entre las partes y el tribunal.

La LEC establece procedimientos preferentemente orales. Aunque la oralidad y la escritura tienen cada una ventajas e inconvenientes existe un mandato constitucional, art. 122 CE, por el cual el procedimiento debe ser predominantemente oral.

La oralidad implica la concentración de las actuaciones procesales y la inmediatez, que significa la presencia e intervención directa del Juez en la realización de los actos procesales. El inconveniente mayor de la oralidad radica en la dificultad de dejar constancia de lo alegado o declarado por las partes y terceros. De ahí que la LOPJ establezca que los Secretarios Judiciales, además de levantar acta escrita de las actuaciones, podrán servirse de aquellos medios técnicos de reproducción que progresivamente se van instalando en muchos juzgados y tribunales.

Concentración en una vista o Audiencia de las actuaciones, que en un procedimiento escrito se va haciendo de forma sucesiva. Se le obliga al Juez asistir, se garantiza la "inmediatez judicial". Dificultad de la Oralidad, al Juez se le puede olvidar, tiene muchos asuntos y en casos de apelación además, juzga otro Juez diferente.

Todo esto acarrea mayor rapidez en la celebración del proceso, ya de por sí largo, lo que revierte en beneficio final de la justicia y del justiciable..

El principio de inmediatez supone la necesidad de que el juez esté en directa relación con las partes y demás personas intervinientes en el proceso, sin que entre ellos haya ningún elemento interpuesto. Este principio rige con mayor intensidad en cuanto a la práctica de las pruebas. Es cierto que la inmediatez se da sobre todo en los actos orales, pero ello no impide que se produzca también en cuanto a los actos escritos. En el proceso civil, cuando las pruebas se realizan bajo el principio de inmediatez, ello conlleva necesariamente que el juez ante el cual se realizan sea el mismo que posteriormente dicte sentencia. En el proceso penal, este principio es más palpable, porque todas las pruebas relevantes para la sentencia se practican en presencia del juez. Si hay un cambio de juez entre el juicio oral y la sentencia, el juicio debe ser repetido íntegramente. En procesos regidos por el principio de escritura, las pruebas deben realizarse también ante el juez.

Por el contrario, existe el principio de escritura o mediación.

CL = 25 martes 24/5/05

TEMA 16 - LA ACCION PROCESAL

La acción tiene su origen en la prohibición de la autotutela, como consecuencia de la asunción por el Estado del monopolio de la jurisdicción. El Estado, único titular de la jurisdicción, crea los órganos que deben llevar a cabo la función jurisdiccional, y al mismo tiempo otorga a los particulares un instrumento para poner en marcha dichos órganos en orden a la tutela de sus legítimos intereses.

La acción es el derecho constitucional a la jurisdicción. Por ello, para elaborar el concepto de acción, debe tenerse en cuenta su configuración en la CE, a través del art. 24.1. Hoy día, la acción aparece como derecho a la actividad jurisdiccional del Estado, siendo un derecho subjetivo, de carácter público y naturaleza fundamental.

Científicamente el concepto de acción procesal encuentra su génesis en la polémica generada en Alemania en el siglo XIX entre WINDSCHEID y MÜTHER al analizar el problema de la *actio* romana o la "klage" germánica y su construcción. Es a partir de esta polémica cuando se plantea el concepto moderno de acción procesal, del que ya encontramos vestigios del problema en la antigua Roma.

Estas teorías se elaboran partiendo del concepto romano de acción, propio del Derecho privado y por el que no conciben un concepto de acción autónomo para el Derecho procesal. Estos autores parten de la definición de Celso, para quien la acción es el *derecho a perseguir en juicio lo que se nos debe ó es nuestro*. La acción es, por ello, la manifestación o ejercicio del derecho material. Los romanistas opinan que no hay más derecho de acción que aquel que surge del derecho subjetivo vulnerado.

A principios del s. XIX hay un movimiento de estudio de lo que había supuesto el derecho romano, pero ahora analizando los conocimientos científicos respecto a la materia jurídica. SAVIGNY parte de la configuración de un sistema de derecho privado articulado con el concepto singular de derecho subjetivo. Así, lo esencial no es la acción sino el derecho subjetivo que surge antes y fuera de la acción, es decir, no nace como consecuencia del inicio de la acción. Incorpora el concepto de acción diciendo que el derecho de acción no es más que el derecho subjetivo elevado a la segunda potencia, es decir, es un mero duplicado del derecho subjetivo y no tiene autonomía conceptual propia. El derecho subjetivo se ve transformado cuando es vulnerado o se encuentra ante un posible ataque. Así surge la acción, ya que el ciudadano acudirá a un órgano jurisdiccional para que ese derecho subjetivo sea tutelado y restablecido. Hay no obstante un inconveniente, los alemanes analizan la acción desde la perspectiva romana y la historicista de SAVIGNY, llegando a la conclusión de que su perspectiva no tiene sentido ya que sólo sirve frente a un proceso de reclamación material. Pero esto no ocurre siempre pues muchas veces la sentencia dictada no es favorable.

La polémica se termina al concluir con la autonomía de la acción procesal, la cual no es un duplicado del derecho subjetivo sino un concepto con autonomía propia respecto al propio derecho subjetivo. La acción es el derecho a instar la actuación de los órganos jurisdiccionales para que se respete nuestro derecho y dar respuesta a nuestra pretensión.

En resumen, derecho subjetivo y acción procesal no son duplicados sino que tienen su propia autonomía, aunque están relacionados íntimamente.

16.3)- Teorías sobre la acción

1)- Teorías monistas; proceden de una época en la que el Derecho procesal no era una ciencia autónoma, y se denominan *monistas* porque identifican la acción procesal con el derecho subjetivo que se solicita proteger.

Estas teorías se elaboran partiendo del concepto romano de acción, que era propio del Derecho privado, y por tanto no conciben un concepto de acción autónomo para el Derecho procesal. Estos autores parten de la definición de Celso, para quien la acción es el *derecho a perseguir en juicio lo que se nos debe o es nuestro*. La acción es la manifestación o ejercicio del derecho material. Los romanistas opinan que no hay más derecho de acción que aquel que surge del derecho subjetivo vulnerado.

La crítica a estas teorías señala que el concepto de acción no puede hacerse depender del derecho material, porque el derecho subjetivo consiste en una potestad reconocida al sujeto por el OJ, que deriva de una relación jurídica material, mientras que el derecho de acción consiste en el derecho a acudir a los tribunales para poner en marcha la función jurisdiccional. Además, no siempre existe coincidencia entre derecho subjetivo y acción:

- a)- En ocasiones, aun habiendo derecho, no existe acción para reclamarlo, como en el caso del art. 1798 del CCv (deudas del juego).
- b)- Otras veces, hay acciones que no tienen como sustrato un derecho subjetivo (acción de jactancia)
- c)- Puede ocurrir tb que a un mismo derecho correspondan varias acciones; al derecho de propiedad corresponden las acciones posesoria y reivindicatoria.

Tampoco coinciden en cuanto a requisitos; mientras que para ejercer el derecho subjetivo es necesaria la legitimación, para ejercitar la acción procesal solamente se requiere que se trate de un sujeto capaz.

En cuanto al objeto, el objeto del derecho subjetivo lo constituye una prestación que el obligado debe cumplir; por su lado, el derecho de acción no tiene que ver con prestación alguna, sino que solamente consiste en la puesta en marcha del órgano jurisdiccional.

El derecho se crea en la sentencia a través del proceso

En suma, las teorías monistas no son admisibles hoy en día para llegar al concepto de acción.

2)- Teorías dualistas o pluralistas

Estas teorías distinguen entre derecho subjetivo y derecho de acción. El arranque del actual concepto de acción está en una polémica doctrinal entre dos autores.

Windscheid pretendía probar lo erróneo del concepto monista de acción afirmando que la *actio* romana no era la facultad de invocar la tutela de un derecho, sino facultad de imponer la propia voluntad en la vía judicial. Por tanto, la acción sustituye al derecho subjetivo, pudiendo existir acción sin derecho y derecho sin acción. Muther respondió a esta teoría señalando que acción y derecho son cosas que gozan de

una diferente naturaleza; mientras que la naturaleza de la acción es pública, ya que el sujeto pasivo de la misma no es un particular, sino el Estado, el derecho subjetivo tiene naturaleza privada porque el sujeto pasivo del mismo es una persona individual. Además, en cuanto a su objeto, la acción se dirige contra el juez y el derecho subjetivo contra la persona del obligado. Con respecto al contenido, la acción pretende lograr el respeto del derecho material, y el derecho subjetivo se dirige a obtener la restitución del mismo.

Por su parte, Chiovenda señala que la acción no es un derecho contra el Estado, sino contra el adversario, al cual no corresponde ningún deber procesal, sino que queda sujeto a los deberes jurídicos a los que la acción tiende. Por lo tanto, la acción tendrá carácter público o privado en función del interés debatido, y su contenido es el derecho a obtener de la autoridad judicial una resolución favorable frente al adversario.

Otros autores han criticado esta idea, corrigiendo el concepto de Chiovenda para decir que el contenido de la acción se basa en la facultad de obtener de los tribunales una resolución justa, en el sentido de *jurídica*, es decir, fundamentada conforme a Derecho.

De estas posiciones surge la diferenciación entre dos tipos de teorías;

A)- Teoría concreta de la acción; para las cuales la acción es el derecho a obtener del tribunal una resolución favorable. Tiene su punto de origen tanto en Alemania con el profesor Wach, como en Italia con Chiovenda. Ambos abogan por la configuración del concepto de acción procesal como el derecho al libre acceso a los órganos jurisdiccionales pero también algo más: el derecho a obtener una sentencia de contenido concreto, es decir, favorable. Su problema es que solo podemos saber si la acción existe en el momento de dictar sentencia y no permite, la teoría, explicar el proceso hasta la sentencia. En España es partidario de la teoría concreta el profesor Gómez Orbaneja, quien salva esta objeción (posibilidad de sentencia negativa para interés demandante) distinguiendo entre acción afirmada y existente, que es la que surge con la sentencia. Cree que la acción equivale al derecho dirigido contra el Estado para obtener de un órgano jurisdiccional una tutela jurídica, tutela que consiste en el derecho a obtener una sentencia con un contenido concreto, cual es un fallo favorable a quien ejercita el derecho. Este autor atribuye 3 caracteres al derecho de acción:

- 1)- Derecho de contenido concreto, ya que sólo se ve reconocido cuando la sentencia sea favorable al ejercitante.
- 2)- Derecho de contenido determinado, pues implica el derecho a obtener una sentencia de contenido estimatorio.
- 3)- Derecho de naturaleza pública, ya que se ejerce frente al Estado.

Esta doctrina es criticada tanto por monistas como por dualistas. Los monistas consideran que si se separa el derecho de acción del derecho subjetivo la acción pierde su coercibilidad. Pero el monismo fueron pronto superado. En cuanto los dualistas opinan que si se entiende el derecho de acción como derecho a obtener una resolución favorable, podrían darse problemas:

- A)- Habría que esperar al fin del proceso para comprobar si existe o no derecho de acción, ya que si la sentencia es desestimatoria, el derecho de acción no se realizaría.
- B)- Esta teoría no puede explicar qué ocurre con las sentencias que son desfavorables al accionante, ni explica la existencia de sentencias absolutorias en instancia (las dictadas cuando el órgano no valora el fondo del asunto por alguna causa).
- C)- En el proceso penal, no explica la existencia de autos de sobreseimiento libre, ni tampoco aquellas sentencias que tienen por objeto, de entre dos peticiones de tutela, declarar el interés socialmente relevante.

En este último caso, existen dos intereses igualmente protegidos por el OJ, y al juez corresponde determinar cuál de ellos es socialmente relevante. Pero la mayor crítica se centra en que la teoría concreta se ocupa sólo del proceso civil, olvidando el penal, en el que ninguna de las partes ejercita un derecho subjetivo, y en consecuencia ninguna de ellas persigue la obtención de una sentencia favorable. El MF que sostiene la acción penal mantiene un interés de naturaleza pública, y no un interés propio, actuando en virtud del principio de legalidad.

2)- Teoría abstracta; caracteriza la acción como el derecho a obtener de los tribunales una resolución justa o *jurídica*.

Es sostenida, entre otros, por Prieto Castro y Pedraz Penalva. El derecho de acción es el derecho a la actividad jurisdiccional, por medio de la cual se solicita una sentencia judicial, sea cual sea su contenido. No existe el derecho a obtener una resolución de contenido concreto.

La principal ventaja de la teoría abstracta es que permite diferenciar los momentos constitucional y procesal. En el momento constitucional, la acción es el derecho de todo ciudadano a accionar el mecanismo jurisdiccional para obtener la tutela de sus intereses legítimos. Cuando esa acción en sentido

general se concreta subjetivamente (por razón de la persona particular que la ejercita) y objetivamente (por razón de lo que dicha persona solicita), entonces nace la pretensión, que es parte del momento procesal.

Esta teoría también encuentra su origen en Alemania, en concreto en la obra de DEGENKOLB y parte de la idea de que la acción procesal nace de la demanda, por lo que es el derecho a demandar, a acceder a los órganos jurisdiccionales. El problema es que es una teoría que se queda corta, y no acaba de delimitar el concepto de acción.

Teoría de la visión monista

Es aquella posición doctrinal representada en España por SERRA DOMINGUEZ y RAMOS MÉNDEZ, que parten de una conceptualización distinta de la de VÁZQUEZ SOTELO. Este último parte de una visión dualista, mientras que ellos parten de una visión monista (derecho sustantivo y derecho procesal no son autónomos), niegan el derecho sustantivo. Incorporan un concepto de acción procesal opuesto al de SAVIGNY, niegan la existencia de un derecho subjetivo. Para ellos lo que hay son unos intereses económicos de las personas y cuando se ven perjudicados se hace necesario plantear su control y tutela por los órganos jurisdiccionales y ahí aparece el proceso. Niegan la existencia del derecho subjetivo.

Teoría explicativa de la pretensión procesal

Los partidarios de esta teoría explican los problemas de la acción añadiendo el concepto de pretensión judicial. Es una teoría que deriva de Alemania de ROSENBERG y por su influencia fue adoptada por el profesor GUASP y a partir de ahí influyó en el profesor FAIRÉN y en MONTERO AROCA que explican la acción procesal distinguiendo dos nociones conceptuales diferentes:

acción: como derecho a acceder a los órganos jurisdiccionales

pretensión jurídica: aquello que se pretende obtener del órgano

Tampoco es defendible a día de hoy, no define bien la acción procesal y además añade el nuevo concepto de pretensión.

Teoría de síntesis, ecléctica o abstracta atenuada

Es una explicación de síntesis representada en Italia por E.T. LIEBMAN y seguida en España por VÁZQUEZ SOTELO. Es una visión que intenta combinar los rasgos de la visión abstracta con la concreta salvando lo ventajoso y eliminando lo inconveniente de ambas teorías. El concepto de acción procesal sería:

- 1)- El derecho de libre acceso a los órganos jurisdiccionales
- 2)- El derecho a obtener una sentencia favorable o no, sobre el fondo del asunto planteado siempre que se cumplan los requisitos y presupuestos procesales del OJ

Clase. Esta teoría establece que la acción no puede depender de la sentencia ni del derecho a acudir al juez, sino que el éxito o no del litigio se desconoce. Se dicta sentencia si existen los presupuestos previos de la acción:

A)- *Legitimidad; el que demanda afirma la titularidad de un derecho*

B)- *Interés; digno de protección o tutela*

C)- *Accionabilidad ó posibilidad jurídica. Que la tutela pretendida sea reclamable, no disparatada ..*

Por consiguiente, la acción se define como el derecho a obtener una sentencia donde el juez aplique de forma plena los poderes de la jurisdicción.

16.4)- La acción procesal y el derecho a la tutela judicial efectiva

El derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE plantea interrogantes con la acción procesal y son:

1)- Discurrir si cuando se consagra el derecho a la tutela judicial efectiva se está consagrando que la jurisdicción sea necesariamente una actividad reclamada. En el art. 24.1 tendría que haber quedado claro que la jurisdicción necesariamente requiere la interposición de la acción, la cual se deriva de la jurisprudencia del TC al interpretar ese artículo.

2)- Discurrir si acción procesal y derecho a la tutela judicial efectiva son exactamente lo mismo, es decir, son sinónimos. El concepto de acción procesal y el significado de la tutela judicial efectiva no son lo mismo, pero cuando se analiza la tutela judicial efectiva surgen aspectos que se plantean al analizar la acción procesal. Pero el que estén en relación no significa ni mucho menos que sean sinónimos.

3)- Resolver si cuando la CE consagra el derecho a la tutela judicial efectiva, el constituyente español quiso incorporar alguna de las teorías explicativas de la acción procesal (concreta, abstracta o de síntesis) o si, por el contrario (lo más probable) no pretendió incorporar conscientemente ninguna de estas teorías, aunque parece que inconscientemente sí lo ha hecho. Hay una corriente que parte de la idea de que ni por

voluntad propia ni inconscientemente se ha adscrito el constituyente a ninguna de las teorías explicativas de la acción.

Existe un primer grupo de autores que creen que el art. 24 incorpora la visión abstracta de la acción (denominada también exasperada), que se caracteriza por entender la acción como libre acceso a los órganos jurisdiccionales. Esta visión debe rechazarse por incompleta ya que el art. 24 supone el libre acceso, pero mucho más también.

Un segundo grupo aboga por entender que el art. 24 plasma la visión concreta de la acción ya que la entienden como un libre acceso a los órganos jurisdiccionales y además el derecho a obtener una sentencia favorable sobre el fondo cuando se cumplan los requisitos y presupuestos procesales, ya que el art. 24 no dice derecho a pretender, sino a *obtener* y eso equivale a esperar una sentencia favorable. Crítica: no es adecuado fundar una teoría en la dicción de un precepto escrito por una persona sin conocimientos jurídicos. Si la sentencia tiene que ser favorable un recurso de amparo tendría que valorar los hechos y el art. 44 LOTC establece la prohibición de que el TC los valore.

Finalmente un tercer grupo opina que el art. 24 CE supone acoger la visión de síntesis de la acción ya que la tutela judicial efectiva es libre acceso a los órganos jurisdiccionales y además el derecho a obtener una sentencia favorable o desfavorable sobre el fondo del asunto siempre que se cumplan los requisitos y presupuestos procesales oportunos. Esto es lo que apoya la jurisprudencia del TC. Pero en sentido estricto no es así, hay un segundo argumento para negarlo:

- 1)- la dicción literal del precepto es "obtener" y no pretender
- 2)- el derecho a la tutela judicial efectiva es también el derecho a la ejecución, que la resolución sea motivada y derecho a recurso en determinadas circunstancias

En conclusión, en el art. 24 no se ha incorporado ninguna de las teorías explicativas de la acción procesal, ni consciente ni inconscientemente, lo que no quiere decir que cuando examinemos el contenido complejo del derecho a la tutela judicial efectiva no haya que hacer necesariamente alusión a:

- 1)- libre acceso a los órganos jurisdiccionales
- 2)-ejercicio plenario de la jurisdicción: derecho a obtener una sentencia favorable o desfavorable si se cumplen los requisitos y presupuesto procesales oportunos

Clase. *El constituyente no tuvo en cuenta teoría alguna a la hora de determinar el art. 24. El TC ha dicho que el derecho a la tutela judicial efectiva es un derecho complejo, integrado por diversos otros que no aparecen en el texto constitucional, como:*

- 1)- *Derecho a la apertura del proceso (acción), acceso a la justicia*
- 2)- *Derecho a obtener una sentencia de fondo y motivada*
- 3)- *Derecho al recurso*
- 3)- *Derecho a la efectividad (ejecución)*

El TC ha adoptado la Teoría Intermedia, la que dice que la acción es el derecho a acudir al juez que incorpora una petición de tutela jurídica (pretensión) formulada con la observancia de los presupuestos procesales (legitimidad, interés, accionabilidad) y que conduce a una sentencia, sea o no favorable.

16.5)- Elementos constitutivos de la acción

Clase. *Los elementos o presupuestos previos de la acción:*

- A)- Legitimidad; *el que demanda afirma la titularidad de un derecho*
- B)- Interés jurídico; *el demandante tiene una necesidad de solicitar la tutela jurídica, un interés digno de protección o tutela*
- C)- Accionabilidad *ó posibilidad jurídica de accionar. Que la tutela pretendida sea reclamable, no disparatada .. y cuando lo permita el OJ*

16.6)- Clasificación procesal de las acciones

Clase. *Para clasificar las acciones hemos de responder a la siguiente cuestión: ¿Qué tipo de tutela o protección se puede solicitar del órgano judicial? Según el interés que se demanda o la necesidad que hace que el ciudadano demande la tutela concreta tenemos 3 tipos de tutela o acciones:*

- 1)- ACCION DECLARATIVA *ó de cognición: basta la afirmación de un derecho para accionar el proceso. La tutela consiste en que se declare un determinado derecho.*

1.1)- MERAMENTE DECLARATIVA: *Son acciones donde se pide al órgano jurisdiccional que declare la existencia o no de un derecho existente que se está discutiendo y que tiene una titularidad incierta.*

1.2)- CONSTITUTIVA: *que cree / modifique / extinga una situación ya existente (divorcio, tutela, incapacitación ..).*

1.3)- *DE CONDENA*: Son aquellas que se plantean en casos en que hay dos personas vinculadas por un deber jurídico que una de ellas tiene frente a la otra. Si no da cumplimiento a este deber jurídico la persona no satisfecha puede pedir al juez que condene al otro a cumplir ese deber jurídico o que le indemnice. Se pide una condena pecuniaria, hacer algo, no hacerlo, ..

2)- *EJECUTIVA*: requiere un título ejecutivo para instar la acción. Se parte de un derecho ya declarado e incorporado a un título ejecutivo.

3)- *CAUTELAR*: requiere que un derecho aparezca fundado para instarla (Art. 517. Acción ejecutiva. Títulos ejecutivos: 1. La acción ejecutiva deberá fundarse en un título que tenga aparejada ejecución. 2. Sólo tendrán aparejada ejecución los siguientes títulos: ..)

Naturaleza jurídica del derecho de acción.

Se trata de un derecho constitucional de carácter fundamental cuyos titulares son *todas las personas* - ciudadanos y extranjeros o personas físicas y jurídicas - Lo único necesario para impetrar Justicia es alegar un interés legítimo reconocido por el OJ.

Contenido

Ha habido muchas divergencias en cuanto al contenido. Se discute si el derecho de acción es exclusivamente el que recoge el art. 24.1, o si habría que incluir en él lo previsto por el 24.2, esto es, la garantía del debido proceso. A este respecto, la jurisprudencia del TC no ha sido siempre unánime.

Según la STC 46/1981, el 24.2 tb asegura la tutela judicial efectiva, pero lo hace por medio del juego de los instrumentos procesales, mientras que el apdo. 1º garantiza la tutela mediante el acceso a los tribunales de Justicia.

Este planteamiento cambió en la STC 23/1983. El TC reconoce que el contenido del derecho a la tutela judicial efectiva reviste una gran complejidad, pero tal complejidad no hace de este derecho un concepto genérico dentro del cual se puedan englobar otros derechos proclamados en otros preceptos constitucionales. El derecho al debido proceso ni contribuye a la tutela judicial ni la complementa; la tutela judicial tiene un contenido propio, y el debido proceso se encuentra contemplado en otras normas constitucionales diferentes del art. 24.

El contenido del derecho de acción, desde una perspectiva abstracta, consiste esencialmente en el derecho a promover la actividad jurisdiccional y a ser parte en el proceso. Por tanto, el art. 24 consagra el derecho de toda persona a acceder a los órganos jurisdiccionales. Pero este derecho puede encontrarse con obstáculos, como el excesivo coste de la Justicia; para solucionar este problema el art. 119 establece la gratuidad de la Justicia para todos los que carezcan de medios suficientes para litigar.

Pero el derecho de acción no sólo consiste en el derecho de acceso a los tribunales, sino que integra el derecho a obtener una resolución jurisdiccional. Según el TC, el derecho de tutela judicial efectiva queda complementado por la obligación de dictar una resolución sobre el fondo del asunto jurídicamente motivada. Ello implica que una resolución arbitraria (no fundada en Derecho, inmotivada) vulnera el derecho de acción. Igualmente, el derecho de acción integra el derecho a obtener, en un mismo supuesto (cosa difícil), ante un mismo órgano judicial y entre las mismas partes, una resolución idéntica.

El derecho de acción no implica derecho a la apertura y sustanciación plena de un proceso, sino que se limita al derecho a la obtención de una resolución jurídicamente fundada. Las resoluciones que tienen por objeto el sobreseimiento libre o el archivo de las actuaciones, o sean absolutorias en la instancia, satisfacen igualmente el derecho a la tutela judicial efectiva.

Debido a su carácter fundamental, el derecho de tutela judicial goza de especial protección; por un lado, está protegido a través de los medios procesales ordinarios, sobre todo de los recursos establecidos por las leyes, ya que la CE es directamente aplicable. El art. 24 no necesita de desarrollo legislativo para ser invocado ante los tribunales.

Por otro lado existen vías específicas de protección, como la establecida por la Ley 62/1978, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de las Personas. También debe mencionarse la Ley Orgánica 1/1982, de Protección Civil del derecho al honor, la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Como última instancia, y una vez se hayan agotado las vías jurisdiccionales ordinarias, podrá acudir ante el Tribunal Constitucional en vía de amparo. Por encima de la resolución del TC se prevén determinados procedimientos ante tribunales internacionales.

Definiciones varias

_ El derecho procesal hoy se puede definir como, la rama del OJ que tiene por objeto el estudio de la estructura y funciones de los órganos jurisdiccionales (la jurisdicción), de los presupuestos y efectos de la tutela jurisdiccional (la acción) y de la forma y contenido de la actividad tendente a dispensar dicha tutela (proceso).

Según Ortego sería el conjunto de N con sustantividad propia y pertenecientes al derecho público (*ius cogens*) que regula el proceso.

- _ La acción sería el derecho público que tienen los ciudadanos de poder acceder a los órganos jurisdiccionales para obtener la tutela de sus derechos.
- _ El proceso sería el instrumento necesario para el ejercicio de la función jurisdiccional.
- _ La carga de la prueba NO es 1 obligación, pero quien alega y no prueba se ve sensiblemente perjudicado.
- _ Carga procesal = el imperativo es el interés propio. Si no se cumple no pasa nada, sólo que se pierde la expectativa procesal
- _ Obligación (procesal) = cuando la norma obliga a realizar 1 conducta en interés de un tercero el imperativo de la norma lo impone, de forma que si no se cumple el juez puede incluso sancionar

EXAMEN:

- _ NO entran temas: 2 ,14,19 ,20 ,21, 22 (dado durante el curso el esquema gral del proceso civil y penal)
- _ SI entran: 1, 3, 4 (sólo lo de apuntes), 5, 6 (sólo jurisdicción constitucional), 7, 8-9-10 (mirar la pirámide judicial en web *mju.es*), 11 (jurado), 12, 13, 15, 16, 18,
- _ MIRAR BIEN: jurado, Mº Fiscal, tema 15 (art. 24 CE), tema 18, 16, tema 1, 5, 7 y también abogado, procurador y justicia gratuita.

En fin, lo que veas de importancia en los apuntes.

RESUMEN PROCESAL

TEMA 1 - PROCESO

- _ Proceso = forma resolución conflictos entre individuos.

_ Surge cuando estado monopoliza la fuerza, debiendo crear cauces de solución para que ciudadanos resuelvan sus litigios: jurisdicción.

_ Formas de solución controversias:

A)- AUTOCOMPOSICIÓN:

_ La autotutela como medio de resolución de conflictos es un sistema primitivo y rudimentario, que sacrifica el interés ajeno pues una parte se impone por la fuerza a la otra una Sistema imperfecto porque sirve al más fuerte y no a la Justicia. Desde que el Estado asume monopolio jurisdicción prohíbe la autotutela a los particulares.

_ las propias partes ponen fin al litigio usando su poder dispositivo (normas, objeto ..). Prima autonomía vtat. Las partes transigen para llegar a un acuerdo. Debe darse para la autocomposición :

a)- conflicto de escasa importancia

b)- exista cierta cordialidad entre partes

1)- RENUNCIA: ddte renuncia a su derecho subjetivo o al proceso, siempre que no contraríen interés ni OP ni a terceros

2)- ALLANAMIENTO: equivale a reconocer los hechos admitiendo lo que el otro pide. Aquí se le puede exonerar de las costas. Ddo da razón a ddte

3)- TRANSACCION: 1.809. *La transacción es ctto por el que las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación pleito o le ponen término.* Es una conciliación (extra o intraprocesal). Ambos acuerdan.

B)- HETEROCOMPOSICION:

_ requiere intervención 3º para solucionar controversia.

_ Según modo aparición:

1)- CONCILIACION: 1/ambas parte/s requiere a 3º para que interceda y solucione = *avenencia* , no vincula

2)- MEDIACION: se ofrece voluntaria/espontáneamente. Solución no vinculante (CEMAC)

3)- ARBITRAJE: las partes lo buscan. Sometimiento x escrito partes (cláusula contractual) a árbitro para que solucione la aparición futuras controversias en relación. Se comprometen a cumplir el *laudo arbitral*.

EL PROCESO: juez es 3º imparcial impuesto x estado. Decisión vinculante.

Con rasgos propios

TEMA 5 - Función jurisdiccional

_ JURISDICCION es poder estado

_ Consiste en declarar el derecho objetivo al caso concreto

_ Surge cuando estado asume monopolio justicia, ciudadanos renuncian autotutela

_ Contenido: 117: Justicia emana del pueblo y se administra en nombre del rey por J/M independientes, inamovibles, responsables y sometidos a la ley

_ NOTAS / RASGOS que la definen:

1)- POTESTAD: 1 poder estado

2)- EJERCIDA x J/M del modelo ctt

3)- CONTENIDO: declara el derecho al caso. En todas las especialidades tarea:

_ Declarativa

_ Ejecutiva

_ Cautelar

4)- SENTENCIA con fza cosa juzgada

_ En resumen, jurisdicción: *función estado atribuida a J/M ind,inam,resp, sujetos ley, preestablecidos X ley, que consiste en declarar dcho aplicable al caso con la fza irrevocable cosa juzgada que puede ser seguida de la ejecución procesal y prevenida mediante tutela cautelar.*

Función .. dada a .. declarar .. con fza .. pudiendo seguirse .. anticiparse

_ Legislativo se legitima por elección de ciudadanos. El PJ, la jurisdicción se legitima a través de la atribución de la potestad jurisdiccional a los órganos jurisdiccionales que decide el poder Constituyente y que se plasma en la propia CE.

_ PPIOS / GARANTIAS CTT

PPIOS:

1)- UNIDAD: _ base organización y funcionamiento tribunales

- _ salvo militar X ley (castrense / estado sitio)
 - _ especialidades, no jurisdicciones (x complejidad modernidad)
 - 2)- EXCLUSIVIDAD:
 - _ sólo J/T, monopolio estatal
 - _ ARBITRAJE tiene cierta natu jurisdiccional pues LAUDO es “sentencia” (decisión) que aceptan las partes, aunque no puede imponerse coactivamente.
 - _ fuertes incompatibilidades, no cargos púb/privado, partidos, sindicatos
 - _ evita cualquier intención presionar
 - 3)- JUEZ PREDETERMINADO X LEY:
 - _ ppio / dcho
 - _ no ad hoc
 - _ normas competencia, reparto, ..
- GARANTIAS:
- 4)- INDEPENDENCIA: imparcialidad juez. Base sistema
 - A)- INAMOVILIDAD: causas movilidad estarán prefijadas y garantizadas X ley
 - _ busca no mover jueces incómodos, afines, etc. o presión x otros poderes
 - _ coraza frente a manipulación
 - B)- AUTOGOBIERNO CGPJ
 - _ se busca no dependa de otros poderes
 - _ pero CE dibuja perfil CGPJ que luego muta por intereses políticos
 - _ hoy se dan tendencias partidistas (asociaciones profesionales)
 - C)- CGPJ: regulación:
 - a)- CE: Presidente + 12 de entre Jz ... según LOPJ
 - + 4 a propuesta Congreso (3/5)
 - + 4 a propuesta Senado (3/5)
 - b)- LO 6/1985 CGPJ: Presi + 12 de entre (ídem)
 - + 4 a propuesta C (3/5)
 - + 4 a propuesta S (3/5)

entre abogados y otros juristas, todos .. de reconocida competencia y con más de 15 años de ejercicio ...
 - D)- INSPECCION JUDICIAL: se configura dentro CGPJ
 - _ instrumento control actividad judicial, ..
 - _ Responsabilidad disciplinaria
 - 5)- SUMISION LEY:
 - _ sometidos a imperio ley, sólo a ella
 - _ no mandatos extraños, injerencias ..
 - _ deciden en conciencia
 - 6)- RESPONSABILIDAD:
 - _ otra cara independencia
 - _ Puede ser:
 - a)- PENAL: por delitos en ejercicio cargo
 - b)- CIVIL: responden por daños y perjuicios que causen cuando en desempeño de sus funciones incurrieren en dolo o culpa
 - c)- DISCIPLINARIA: por faltas disciplinarias
 - _ Del estado por mal funcionamiento justicia:
 - Error judicial: Sólo en resoluciones firmes. Declarado por TS
 - Funcionamiento anormal de Administración Justicia: hay funcionamiento contrario a la norma procesal. Debe ser declarado por Mº Justicia.

T6 - Extensión límites jurisdicción

- _ La jurisdicción ordinaria compone de especialidades:
 - _ Civil: materias propias y las que no son de nadie
 - _ Penal: dtos / faltas en España x españoles en territorio español
 - _ C-A
 - _ social

- _ militar
- _ JURISDICCION CONSTITUCIONAL: TC ejerce jurisdicción o no? Posturas varias:
 - 1)- GIMENO SENDRA: sí la ejerce pues sus sentencias:
 - _ valor cosa juzgada
 - _ Magistrados tb independientes / inamovibles
 - _ o sea, tiene mismos rasgos que ordinaria
 - _ pero dice que es 1 jurisdicción especializada por cuanto sólo salvaguarda supremacía CE, sus sentencias se imponen a todos
 - 2)- OTROS: estrictamente no la ejerce pues no declara dcho al caso concreto
 - _ TC no decide litigios en virtud dchos subjetivos, ni condena / absuelve, ni ejecuta / cautelar
 - _ sólo vela para que el proceso no exista vulneración DF y se apliquen leyes cttionales
 - _ TC es órgano CONCENTRADO, función exclusiva control ctt leyes
 - _ TS es órg. jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo materia garantías ctt
 - _ Al ser máximos órganos crea fricciones

T7 - Auxilio / conflictos jurisdiccionales

- _ AUXILIO = prestar colaboración requerida por J/T en curso proceso y en ejecución de lo resuelto. DEBER CE (excepciones X ley y resarcimiento gastos)
 - _ P.E. la Agencia Tributaria no informa para ejecución sentencias
- _ Auxilio .. si es entre órg. judiciales
- _ Colaboración .. si la da persona, entidades ...
- _ PPIO COOPERACION JUDICIAL: imperativo CE y LOPJ: J/T cooperarán y se auxiliarán en ejercicio su función
- _ AUXILIO: se reclama mediante EXHORTO = reclamación auxilio jurisdicc
 - 1)- INTERNO: entre órganos jurisdiccionales españoles. Puede ser:
 - a)- Extrajurisdiccional: entre órgano jurisdiccional y no jur. (entidad púb, asociación, Mº ..)
 - b)- Interjurisdiccional: entre órganos jurisdiccionales de diferente orden
 - c)- Intrajurisdiccional: entre órganos mismo orden jur.
 - 2)- EXTERNO / INTERNACIONAL: entre órganos españoles - extranjeros
- _ CONFLICTOS JURISDICCIONALES = fricciones / controversias entre órganos o entre éstos y la administración ó jurisdicción militar. Ambos se creen competentes para conocer de un hecho
 - _ regulación Ley 2/1987 de Conflictos jurisd. y LOPJ
 - _ CLASES:
 - a)- Conflicto de jurisdicción: entre órgano jurisdiccional (cualquier orden) y Administración / órganos jurisdicción militar.
 - 1)- ADMINISTRACIÓN: Decide controversia el Tribunal Conflictos Jurisdicc = órgano *ad hoc*, no jurisdiccional, integrado por 6:
 - _ Presi: Presi TS (voto calidad)
 - _ 2 M Sala 3 TS
 - _ 3 consejeros estado permanentes
 - 2)- MILITAR: mismo Tribunal, pero 5:
 - _ Presi: Presi TS (voto calidad)
 - _ 2 M Sala orden conflicto
 - _ 2 M Sala 5
 - b)- Conflicto competencia: entre 2 órganos de diferente orden.
 - _ Positivo / negativo
 - _ Decide Sala Especial TS formada 3
 - _ Presi: Presi TS
 - _ 1 + 1 M Salas en conflicto, designados anualmente x Sala Gob
 - _ Penal PREFERENTE
 - c)- Cuestión competencia: entre órganos mismo orden
 - _ Positivos / Negativos
 - _ Lo + frecuente
 - _ Resuelve órgano inmediato superior común conforme leyes procesales
 - _ NUNCA entre órganos subordinados entre sí. El Superior fija su propia competencia, oídas partes y MF. Recabará actuaciones ó el propio inferior las remitirá

T8 - Organización jurisdiccional española

- _ Carrera judicial: Juez / Magistrado / Magistrado TS
- _ ÓRGANOS:
 - 1)- UNIPERSONALES: por 1 . Llamados *juzgados*
 - 2)- PLURIPERSONALES: por + de 1. *Tribunales*
- _ LOPJ: *estado se organiza territorialmente a efectos judiciales en MUNICIPIOS, PARTIDOS, PROVINCIAS, CA*
- _ Cambios LOPJ:

1)- Supresión juzgados de distrito:

2)- Supresión Aud. Territoriales:

3)- Creación TSJ:

T9 - Org. jurisdicc.

_ Pirámide judicial (no exacta)

_ Jdo PAZ

_ Jdo 1ª Instancia

_ Jdo. Instrucción. Procedimientos:

1)- Proc. ORDINARIO: + 9 años prisión

2)- Proc. ABREVIADO: hasta 9 años. Instruye J.I. y juzga

a)- Jdo. Lo PENAL: prisión hasta 5 años. ... A. Prov.

b)- Aud. PROVINCIAL: 5 a 9 años ... TSJ Penal

Esto traspasado a AN: instruye Jdo. Central Instrucción y juzga:

a)- Jdo Central de lo Penal de la AN

b)- Sala de lo Penal de la AN

3)- Proc. JURADO

4)- JUICIOS RAPIDOS

*)- Faltas: recopila y juzga el propio Jdo. Instrucción

_ Jdo. De lo PENAL

_ Jdo de lo C-A

_ Jdo. Lo Social

_ JVP

_ Jdo Menores

_ Jdo. Mercantil

_ Jdo. Violencia contra la Mujer

_ AUDIENCIA PROVINCIAL

_ TSJ

_ TS

_ AN: 1977; polémico (TOP) pues vulnera juez natural (lugar delito). TC lo ve ctt ya que está predeterminado x la ley (no ad hoc). Formada por Salas:

1)- De Apelación

2)- De lo Penal

3)- De lo C-A

4)- De lo Social

_ Todos los órganos que centralizan J/T poseen una SALA DE GOBIERNO que, además de facultades disciplinarias, organización gral, material, personal, etc., elaboran las normas de REPARTO

_ PRESIDENTE:

_ PONENTE: tribunal colegiado, responsable tramitación causa, propone decisiones y redacta sentencia si se aprueba, informa al resto de recursos, ...

_ VOTOS PARTICULARES: discrepancia

_ DIAS HÁBILES: procesalmente sábado y festivos son inhábiles. En PENAL todos los días hábiles (Jdo. Guardia).

En CIVIL el plazo finaliza a las 15 h. del día siguiente al voto

T11 - PERSONAL JURISDICC

_ JURADO: 125 CE: *ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en Adm. Justicia mediante la institución del Jurado, en forma y respecto aquellos procedimientos penales que ley determine*

_ mandato constitucional

_ Colegio jueces legos que emite veredicto

_ Juradistas (justicia popular) / antijuradista (siempre profesionales)

_ ámbito provincial y otros según ley (aforados ..)

_ Según los sistemas procesales:

1)- ESPAÑOL:

- _ Fases proceso penal:
 - a)- SUMARIO: instruye el Juez con las partes
 - b)- INTERMEDIA (J. ACUSACIÓN = hay base para acusar con garantías?)
 - c)- J.ORAL ... sentencia (J. DECISION final)

2)- USA:

- _ Sumario es fase extrajudicial, lo hace la policía y fiscales
- _ GRAN JURADO: hace el J. ACUSACION
- _ PEQUEÑO JURADO: es el J. DECISION final, aplica el derecho sobre caso concreto

_ MODELOS DE JURADO:

A)- PURO / ANGLOSAJON: colegio legos presidido por juez

- _ Juicio sobre:
 - 1)- HECHOS: Jurado emite VEREDICTO
 - _ decide libremente si sucedieron hechos / imputado culpable o no
 - _ libre valoración pruebas, ...
 - _ SUCINTA MOTIVACION, por qué decide así, mínima explicación, ..
 - 2)- DERECHO: Juez está vinculado a veredicto
 - _ determina aspectos legales y la pena
 - _ motivación

B)- MIXTO / ESCABINADO: colegio legos + profesionales (proporción según ley)

- _ Decisión única: todos deciden sobre veredicto + pena
- _ libre valoración
- _ motivación

_- Ventajas / inconvenientes:

- A)- Esencia institución / veredictos injustos
- B)- Más finura legal / para qué legos?

_ Ley 5/1995 Jurado (Belloch). Modificada varias veces.

_ Antecedentes: 1888 pésima que lo desacreditó; 1933 J. De Asúa, que en 1936 queda en suspenso.

_ CP 1995 crea procedimiento enjuiciamiento X Jurado (otro más)

_ LEY 5/1995:

_ Selección jurados: Oficina Censo cada 2 años sorteo X provincia.

_ N° = causa previstas según años anteriores X 50

_ Listas a Audiencia para exposición en Ayuntamientos, ..

_ Caso: 30 d. antes 1ª vista j. Oral, el M ordena a Secretario sorteo de lista para sacar 36 candidatos

_ Día vista, con partes, si concurren mínimo 20 el M abre la sesión. Si no nuevo señalamiento en 15 d. siguientes (se cita a comparecidos, ausentes y hasta 8 nuevos por sorteo.)

- _ Con 20, se sortea para sacar 9 + 2 . Hay recusación sin causa de 4 por parte.
- _ Deben quedar 9 + 2

_ MOTIVACION VEREDICTO: como toda sentencia debe motivarse (hechos probados)

- _ Obligación SUCINTA EXPLICACION razones de determinar como probados los hechos
- _ Juez luego debe concretar prueba de cargo si hay sentencia, en aras presunción inocencia

_ Jurado veredicto: hechos y participación acusado

_ Juez sentencia: cuestiones jurídicas, pena y motivación

_ RECUSACION JURADOS: ley dice:

A)- MOTIVADA: cuestionario, según conteste puede ser recusado por falta requisitos, incapacidad, .. causas recusación

B)- INMOTIVADA: tras preguntar las partes podrán recusar sin motivo alguno. 4 X parte

T12 - MF

_ Órgano admto EN el PJ.

_ Antecedentes: recaudar, resguardo fiscal del estado

_ PPIOS:

A)- ACTUACION:

1)- LEGALIDAD: actúa con sujeción a la Ley

_ dchos, interés público

_ la ley dice cómo, cuándo, de qué forma, .. interviene

_ Hoy se abre paso PPIO CONSENSO / NEGOCIACION cuando se demuestra que IUS PUNIENDI cuando llega tarde y sobredimensionado puede generar más males que el delito (toxicómano rehabilitado que 10 años tras delito tiene que pagarlo, con hijos ..)

2)- IMPARCIALIDAD: es parte pero debe primar la realidad

_ es parte

_ Especial objetividad en defensa interés público

_ independencia y especial objetividad en defensa interés público

_ imparcialidad respecto intereses sucios

B)- ORGANIZACIÓN:

3)- UNIDAD ACTUACION: es un todo formado por individualidades

_ Seguir directrices emanadas

_ Juntas Fiscales unifican criterios

_ Cabeza : FGE nombrado por Gob.

_ La diversidad no cabe, no se entendería que aquí esto, allí lo otro

4)- JERARQUIA: estructura piramidal

_ dependencia orgánica

_ cumplir órdenes, aunque disientan

_ cesado y trasladado, y sancionado

_ discrepancias se someten a Junta Fiscales

_ Decisión última FGE

_ Órganos: FGE .. Consejo Fiscal .. Junta Fiscales Sala .. Fiscalías TS, TC, AN, TSJ, Audiencias Provinciales

_ INTERVENCIÓN EN:

1)- Proceso PENAL:

_ Ejercita todas acciones / oponerse, cuando proceda (si hay indicios, pruebas, ..). El ppio legalidad le obliga. En suma, puede acusar, o no

_ Inspecciona sumarios. El juez se lo facilita o él lo reclama. Puede hacer observaciones y pretensiones. P.E. puede valorar que un secreto sumarial no estaba justificado y pedir

_ Legitimado RA

_ Si en fase intermedia el Juez cree que hay base para abrir j. Oral y MF no lo cree (y particular desiste). Como necesita que alguien sostenga acusación puede remitir causa a Fiscal Audiencia para que diga si procede sostener o no la acusación por éste u otro funcionario. La decisión se comunica al Tribunal. En suma, puede ir al superior para ver si actúa o no.

_ En penal está legitimado por la Ley

2)- Proceso CIVIL:

_ Interviene si hay interés público (menores ..) digno protección. En procesos civiles sobre relaciones indisponibles (menores, incapacidad, ..)

_ Tb si la ley establece su dictamen obligatorio (en recurso casación ..)

3)- Asesor del órg. judicial: asegura seguimiento normas procesales. Así, PJ:

a)- Audiencia MF en conflictos jurisdicción

b)- “ en cuestiones competencia territorial

T13 - ABOGADO / PROCURADOR

- _ Sistema español patrocinio técnico es DUAL: abog + proc.
 - _ Hay sistemas centralizados (Alemania ..) donde todo es del abogado
- _ Surgen con tecnificación del proceso, se complica
 - _ Primero como honor, luego "honorarios" (profesional, preparación técnica, reciclaje ..)
- _ En mayoría procedimientos se exige A + P, salvo en aquellos menores, sencillos, ..
- _ Derecho Defensa: art. 24, es DF
 - _ Las leyes procesales obligan a ello.
- _ El recto uso de la justicia y la complejidad del mundo legal provoca la necesaria intervención de profesionales especializados.
- _ Todo ciudadano puede solicitar amparo judicial ante vulneración dchos / intereses legítimos
- _ En edad compleja y tecnificada la postulación impone la actuación de estos profesionales pues los ciudadanos desconocen
- _ **PROCURADOR**: representante técnico de la parte ante el órgano jurisdiccional da y recibe documentos, comunicaciones, plazos, ..)
 - _ Habilitado por Colegio
 - _ Nombrado por poder (escritura pública / apud acta)
 - _ En cada actuación lo 1º es mostrar poder
 - _ Cobra por aranceles (cantidad fija establecida) marcados por Colegio
- _ **ABOGADO**: da contenido / encausa técnico-jurídico a las pretensiones del cliente. Lleva la defensa técnica de las partes ya que el derecho es algo complejo y especializado
 - _ Licenciado + Colegiado
 - _ Contrato arrendamiento servicios, precio libre (Colegio establece mín - máx). PACTO DE LITIS CUOTA (laboral sobre todo) es lícito ahora (porcentaje de lo obtenido si se gana, los gastos habidos si se pierde)
 - _ En caso impago honorarios: procedimiento privilegiado para garantizar el cobro (antes existía la *jura de cuentas* = ante el juez juraban que lo debido era tanto)

Art. 34. Cuenta del procurador.

1. Cuando un procurador tenga que exigir de su poderdante moroso las cantidades que éste le adeude .., presentará ante el tribunal .. cuenta detallada y justificada, manifestando .. debidas y no satisfechas ... Igual derecho .. tendrán sus herederos ..
2. Presentada la cuenta, se mandará que se requiera al poderdante para pague con costas, o impugne la cuenta, en plazo de 10 días, bajo apercibimiento apremio
Si, en ese plazo, se opusiere el poderdante, el tribunal examinará la cuenta y las actuaciones procesales, y la documentación aportada y dictará, en 10 d, auto determinando la cantidad a pagar, bajo apercibimiento apremio si no paga dentro 5 d siguientes a notificación.
Ese auto no es recurrible, pero no prejuzgará la sentencia que pudiere recaer en juicio ordinario ulterior.
3. Si el poderdante no formulare oposición en plazo, se despachará ejecución por la cantidad más costas.

Art. 35. Honorarios de los abogados.

1. Los abogados podrán reclamar frente al defendido el pago honorarios devengados, presentando minuta detallada y manifestando que le son debidos y no satisfechos.
2. Presentada esta reclamación, se mandará que se requiera al deudor para que pague, con costas, o impugne cuenta, en 10 d, bajo apremio
Si, en ese plazo, los honorarios se impugnaren por indebidos, se estará a párrafos 2º y 3º del 34.12
Si se impugnaran por excesivos, se procederá a su regulación conforme art. 241 y ss, salvo que abogado acredite presupuesto previo escrito aceptado por impugnante, y se dictará auto fijando la cantidad debida, bajo apremio si no pagase dentro 5 d tras notificación.
Este auto no recurso, pero no prejuzgará sentencia ulterior.
3. Si deudor no se opone se despacha ejecución por cantidad minuta, más costas.

SUPUESTOS INTERVENCION:

A)- LECRI:

- a)- Exige A/P en procesos por DELITO
- b)- Facultativo en FALTAS

B)- LEC:

- a)- Exige A/P en todos los procesos salvo en cuestiones + sencillas (facultativo):
 - _ J. Verbales hasta 900 €
 - _ Petición inicial monitorios
 - _ Todos los escritos cuyo fin sea personarse en juicio, pedir suspensión vistas ..

PATROCINIO GRATUITO

- _ Mandato CE: aquellos que acrediten insuficiencia recursos para litigar, cuando lo disponga la LEY
- _ LO 1/1996 de AJG. Novedades
 - _ Concibe solicitud como trámite administrativo (desjudicializa la materia)

- _ Crea Com. Asis. Jur. Gratuita que tramita solicitud, otorga / deniega solicitud y nombra A/P
- _ Unifica y simplifica procedimiento
- _ PRESUPUESTOS necesarios concesión:
 - 1)- REQUISITOS ECONÓMICOS: recursos por todos conceptos, anualmente y por unidad familiar, no pueren Doble del SMI vigente
 - 2)- LITIGAR POR DERECHOS PROPIOS
 - 3)- SOSTENIBILIDAD PRETENSION: fundada, no ridícula, temeraria, .. con cierta garantías de éxito salvo en penal
- _ Extranjeros según ley reguladora
- _ Determinados entes gozan de ella por ley: estado, CCAA ..
- _ Contenido del dcho:
 - _ Asistencia antes, durante proceso
 - _ Anuncios gratis motivados por proceso (edictos ..)
 - _ Exención depósito recursos (no incluye fianzas)
- _ Extinción del derecho parcial / total

T - 15 - GARANTIAS CTT ACTIVIDAD PROCESAL ART. 24

- _ CE garantiza proceso justo. Qué es eso? CE establece ppios / garantías que debe incorporar un proceso para que se defina como justo (art. 24 y 117, y ..)
- _ España en 1978 se incorpora a proceso Ctt de DF iniciado en 1945, cuando estados adoptan sistema democrático e incorporan a su dcho positivo los DF y garantías que se han ido reconociendo desde 1789.
 - _ Contrapunto (iusnaturalismo) excesos sist. Totalitarios
- _ En Europa se da ctt garantías mínimas procesales en Convenio Roma (CEDH)
- _ DEBIDO PROCESO LEY = PROCESO JUSTO = es cláusula abierta, mínimos que debe poseer el proceso.
 - El TC ha ido dando contenido, es 1 conjunto dchos
- _ GARANTÍAS JURISDICCION:
 - a)- DCHO JUEZ LEGAL: dcho a que la causa la vea juez prestablecido antes del hecho x ley
 - 1)- ORDINARIO: jurisdicción ordinaria, no excepcionales

- _ militar sólo ámbito castrense / estado sitio
- _ dentro organización judicial ordinaria
- 2)- **PREDETERMINADO POR LEY:**
 - _ antes hecho, por ley
 - _ no ad hoc
 - _ competencia , reparto
- 3)- **IMPARCIAL:** esencial de todo enjuiciamiento
 - _ inamovible: causas prefijadas por ley
 - _ recusación en casos con relaciones con partes ..
 - _ no cargos, UGT, PP,
 - _ **IMPARCIALIDAD SUBJETIVA:** relación juez - partes
 - “ **OBJETIVA:** juez - objeto
 - _ De ahí que, por ejemplo, en penal INSTRUYE 1 - JUZGA OTRO
- 4)- **EXCLUSIVIDAD / INAMOVILIDAD / RPTAT / sometido a Ley /**
- b)- **TUTELA JUDICIAL EFECTIVA:** ligada a defensa pues si se impide / dificulta hay indefensión fáctica
 - _ Que el juicio (proceso) cumpla el fin previsto
 - 1)- **ACCESO A TRIBUNALES:**
 - _ actividad reclamada (acción)
 - _ libre acceso a J/T
 - 1)- Dcho instar apertura
 - 2)- llamada correcta partes: COMUNICACION (personal ... edictal)
 - 3)- Dcho. postulación: asistencia gratis
 -)- PPIO PRO ACTIONE: interpretación + favorable a efectividad dcho
 -)- Inadmisión vale si:
 - _ Prevista X ley
 - _ motivada
 - 2)- **RESOLUCION FONDO / DCHO:** a favor o no
 - _ lo pedido
 - _ **VICIOS CONGRUENCIA:** incongruencia entre petitum y sentencia
 - 1)- Supra petita: más de lo pedido
 - 2)- Intra petita: menos
 - 3)- Extra petita: diferente a lo pedido
 - _ motivada. Plus si afecta a DF
 - _ **INVARIABILIDAD** resoluciones (aclaración, errores ..) salvo recursos tasados
 - 3)- **EFFECTIVIDAD RESOLUCIONES:** se cumpla el fallo
 - 1)- Ejecución: vtat reo / in natura. Relación con 117 y 118
 - 2)- Cautelar: efectividad futura. Según duración litigios
 - 4)- **RECURSOS:**
 - _ Doble instancia penal: dcho ctt mediante art. 14 PIDCP
 - _ En resto es de configuración legal
- c)- **PPIO LEGALIDAD:**
 - _ Ligado a penal
 - _ No condenado si no es delito al cometerlo
 - _ No pena sin juicio con todas garantías

GARANTÍAS PARTES:

- a)- **IGUALDAD PROCESAL:** proceso es dialéctico
 - _ ppio CE
 - _ Equilibrio oportunidades a los 2
 - _ mismas armas
 - _ formal, luego la R se impone (Piqué ..)
 - _ Puede haber cierta desigualdad en fases: sumario (contrarresta la ventaja del reo al cometer delito, etc.)
- b)- **AUDIENCIA:** dcho a ser oído, dar oportunidad intervenir en todas las fases procesales
 - _ Ser informado acusación, para ser oído, contradecir, defenderse ..
 - _ Posibilidad de ser oído (alegar, probar, ..) antes de dictarse resolución para defenderse (si no indefensión)
 - _ **COMUNICACION**
 - _ **CONTRADICCION:** alegar en contra, contradecir,

c)- DEFENSA:

- _ consecuencia a + b
- _ 24.2 = derecho / 24.1 = situación fáctica si no se respetan esos ppios / garantías
- _ TC = tiene muchas manifestaciones: alegar, probar, ser oído, recurso ..
- _ Desde inicio
- _ LETRADA en: diligencias poli / judiciales - diligencias (ruedas, testigos ..)
- _ Libre designación A/P

- GARANTÍAS JUICIO:

a)- PROHIBICION INDEFENSION: fórmula usada por TC para examinar el caso concreto y ver si hay 1 lesión por quebranto garantía / ppio

- _ situ fáctica por quebranto garantías

b)- DERECHO A LA PRUEBA: la prueba busca convencer al juez de que lo alegado existe y es cierto

- _ Fin de aportar certeza sobre los hechos controvertidos
- _ Medio principal de defensa
- _ Uso todos medios prueba existentes
- _ Diversos tipos, vital si es DE CARGO
- _ Limitada, debe reunir:
 - 1)- PERTINENTE
 - 2)- LICITA
 - 3)- Introducida con corrección procesal, o sea, sometida a ppios:
 - 1)- Inmediación
 - 2)- Contradicción
 - 3)- Publicidad

c)- JUICIO PUBLICO:

- _ CE
- _ J. Oral es público: personas, mass-media, ..
- _ Salvo casos excepcionales a puerta cerrada
- _ no secreto, transparencia, confi en sistema, ..
- _ Da veracidad, limpieza, ..

d)- PRESUNCION INOCENCIA:

- _ rige sobre todo en penal
- _ TC lo convierte en DF
- _ sólo se destruye con sentencia condena en proceso con todas garantías.
- _ Prueba de cargo
- _ Ventaja para reo, que no debe hacer nada. Carga prueba para acusador

PRINCIPIOS PROCESALES

_ Según Bobbio:

- 1)- PPIOS INFORMADORES: se desarrollan en 1 N (oralidad, ..)
- 2)- PPIOS NORMATIVOS: incorporan 1 directiva a la que debe ajustarse la N procesal (indefensión..)

_ Desde aspecto ctitucional:

- A)- JURÍDICOS - NATURALES: conforman la estructura esencial proceso sin integrarse en 1 N (juez imparcial, igualdad ..)
- B)- PROCESALES CONSTITUCIONALIZADOS: ppios / garantías que integran el proceso justo (audiencia, armas ..)
- C)- JURIDICO - TECNICOS: organizan el procedimiento a criterio legislador. Inicio, tipo pruebas, plazos

..

_ PPIOS CONSTITUCIONALES DEL PROCESO: ppios normativos

a)- IMPARCIALIDAD JUEZ:

- _ esencia juzgador, requisito básico
- _ Evita contaminación con: inamovilidad, exclusividad, predeterminado, sometido a ley, rptat, ya que no cargos, UGT, PP, abstención / recusación, no ad hoc,

- _ IMPARCIALIDAD SUBJETIVA: relación juez - partes
- OBJETIVA: juez - objeto
- _ De ahí que, por ejemplo, en penal INSTRUYE 1 - JUZGA OTRO

b)- DUALIDAD POSICIONES (más que de parte, que puede haber varias):

- _ posiciones contrapuestas
- _ pero cada parte puede tener varios sujetos procesales (tb. intereses colectivos, difusos ..)
- _ P.E. en penal LITISCONSORCIO activo = 2 dtes y 1 ddo
- pasivo = 1 y 2
- mixto = 2 y 2
- _ Conflicto previo se refleja en el proceso

c)- IGUALDAD ARMAS

- _ mismas oportunidades de lucha, ataque / defensa al probar, alegar ..

d)- AUDIENCIA / CONTRADICCIÓN

- _ A: ser informado (de acusación, sobre todo) para poder ser oído
- _ C: alegar en contra
- _ relacionado con Defensa
- _ Comunicación
- _ Exige conocer material fáctico y jurídico

_ Principios relativos al dret material y a la acción: ppios dispositivo / incoacción de oficio

_ PPIO DISPOSITIVO: poder de disposición sujetos sobre el objeto, inicio, final proceso

- _ Ppio justicia rogada: proceso sólo se inicia a instancia de parte (DDA)
- _ Natu privada del dcho que se reclama
- _ Autonomía voluntad
- _ Rige en Civil, salvo cuando hay interés público (MF)
- _ Las partes aportan hechos, pruebas, fundamentos ..
- _ Implica:
 - _ Inicio proceso a instancia parte (DDA)
 - _ Objeto: lo pedido (juez debe ajustarse a esto, congruencia)
 - _ Proceso: partes finalizan cuando quieran, salvo casos abuso dcho ..
 - _ Ejecución si se pide
- _ Recurso si lo hay

_ PPIO INCOACCION OFICIO ó OFICIALIDAD

- _ intereses en juego son públicos, no disponibles (ppio legalidad)
- _ proceso se inicia, desarrolla y acaba al margen voluntad y pretensiones partes
- _ Investigación oficial de hechos, pruebas, ..

- _ Rige en penal: dilucida interés público, hay BJ esenciales para la comunidad en juego
- _ Principios relativos aportación material fáctico: ppio aportación parte / inv. oficial
 - _ criterios de organización del proceso o JURIDICO - TECNICOS
 - _ cómo entra el mat. Fáctico en el proceso
 - _ Juez conoce el dcho (*iura novit curia*), pero no los hechos, y hay que dárselos para que aplique el dcho
- _ APORTACION PARTE:
 - _ en civil
 - _ Juez decide según alegaciones y aportación hechos, pruebas y pretensiones de las partes
 - _ Carga alegación y prueba es de partes, procuran convencerlo
 - _ Partes proponen y practican pruebas que estimen
 - _ Juez sólo sentencia sobre los hechos aportados
 - _ Hechos controvertidos son los que deben ser probados
- _ INV. OFICIAL
 - _ penal
 - _ el Juez de oficio puede aportar hechos / pruebas
 - _ Las partes tb. pueden aportar
 - _ inicio mediante nota criminis, pone en marcha el proceso:
 - 1)- Sumario: investigación hechos / autor, pruebas, indicios, ..
 - 2)- Intermedia
 - 3)- J. Oral: sentencia
- _ Ppios valoración prueba:
 - _ PRUEBA es actividad procesal que busca demostrar veracidad hechos y lograr convencer al juez de lo alegado
 - _ Hechos suceden fuera del proceso pero se reviven para convencer al juez
 - _ Alegar y no probar implica perjudicarse
 - _ Sistemas diferentes
- _ LIBRE:
 - _ valora según su libre conciencia según su propia convicción
 - _ Según deban no según quieran, pues deben motivar su decisión y basarse en hechos probados
 - _ Sistema origen Rev. Francesa, por aplicación jurado, que no tenía formación jurídica se les permitió que valoraran en conciencia. LLega hasta hoy
 - _ Máxima aplicación en penal
- _ TASADA: