

INFORME AL PROYECTO DE LEY DE AGILIZACIÓN PROCESAL

I) GENERAL

Recientemente en la reunión entre el CGPJ y los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia se ha llegado al acuerdo, del que se ha hecho eco los medios de comunicación social, de la necesidad, para cumplir con la finalidad de conseguir una justicia rápida y eficaz, de llevar a cabo imprescindibles reformas con carácter urgente que consigan mejorar la tutela judicial efectiva y sin dilaciones de los derechos de los ciudadanos. Se insta a las fuerzas políticas a considerar prioritarios y de urgente tramitación proyectos de ley como el de Agilización procesal y de Tribunales de Instancia.

Esta asociación considera que reformas tan importantes como las anteriores, así como el nuevo anuncio de la reforma de la LOPJ para la creación de los Consejos de Justicia pese a la contundente sentencia del Tribunal Constitucional sobre el particular deben realizarse de forma pausada y meditada y no de forma irreflexiva. Debe oírse el parecer de asociaciones judiciales y Salas de Gobierno.

Nos oponemos a tanta urgencia e improvisación tanto del Ministerio de Justicia como del CGPJ. Hechos recientes como el resultado de la experiencia piloto en el tema de la Nueva Oficina Judicial, lo sucedido con la 61 promoción de la Escuela Judicial, debe hacernos ver que las reformas en materia de justicia tienen que ser consecuencia

de un estudio meditado y con intervención de los distintos estamentos de la justicia.

El proyecto de ley de medidas de agilización procesal no es más que la reforma puntual de algunas cuestiones procesales. En lugar de afrontar con valentía una reforma de los procesos y de la introducción de medidas de composición y mediación que los eviten, se destacan unas mínimas reformas procesales que no van a evitar el retraso en la tramitación de los procesos en los órganos de primera instancia, verdadero cuello de botella que impide el cumplimiento del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso de duración razonable. No sólo con instrumentos procesales se consigue una justicia más rápida y eficaz, sino también con medios personales y materiales. Así, por ejemplo, se echan de menos medidas de agilización en un orden como el penal que soporta una ingente carga de trabajo.

La Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000 ya ha sido reformada en numerosas ocasiones sin que sus resultados hayan sido los deseados. Se acomete ahora una reforma de algunos procesos a instancias de grupos económicos de presión cuando se necesita una reforma en profundidad con la introducción de necesarias medidas de agilización que no están en esta reforma y con la introducción de una vez por todas de los demandados juicios rápidos en las jurisdicciones civil, contencioso y laboral para reclamaciones o procesos de escasa complejidad. Claro está, este tipo de reformas exigen una dotación presupuestaria que no es necesaria para la reforma que ahora se acomete, de coste económico cero.

II) REFORMAS EN MATERIA PROCESAL CIVIL.

Artículo 22.4 LEC. Aunque no es objeto de reforma, queremos hacer destacar la situación paradójica que se establece entre los números 4 y 5 de dicho precepto, este último añadido por la ley 19/2009,

de 23 de noviembre. En caso de enervación, salvo que hubiera oposición, el proceso termina por decreto del Secretario. Y en este caso se imponen las costas al arrendatario en el propio decreto. Es decir, el secretario tiene que hacer una valoración condenatoria en materia de costas que no le corresponde de acuerdo con el art. 206.2 de la LEC. Por su similitud con el allanamiento, en caso de enervación lo procedente sería dictar sentencia.

Artículo 241.1 núm. 7 LEC. La inclusión o no de la tasa en el ejercicio de la potestad jurisdiccional en la tasación de costas ha motivado resoluciones dispares por nuestras Audiencias al entender algunas que está incluida la tasa dentro de los denominados gastos del proceso y otras que no.

Nos oponemos a la inclusión de las tasas en la tasación de costas. Es más el legislador debería establecer justamente lo contrario. Nótese que en la reciente reforma por Ley 4/2011, de 24 de marzo de modificación de la LEC para facilitar la aplicación en España de los procesos monitorios y de escasa cuantía, se introduce la tasa en los procesos monitorios. De triunfar la reforma, las entidades obligadas a prestar la tasa y que son las que promueven la mayor parte de los procesos monitorios, los cuales a su vez son el proceso más corriente en la jurisdicción civil, llegando en algunos Juzgados al 50% de todos los procesos, podrán ahora interesar la práctica de tasación de costas en dichos procesos únicamente para recobrar la tasa. Recordar que no es preceptiva la asistencia de abogado y procurador por lo que no se incluyen sus honorarios en la tasación de costas (salvo los monitorios de las comunidades de propietarios). Eso significa varias decenas de miles de tasaciones de costas al año y una nueva carga sobre Juzgados colapsados.

Pero aparte de esta cuestión práctica suficiente para desaconsejar la reforma, motivos de legalidad tributaria aconsejan igualmente que la

tasa no se incluya en la tasación de costas. Regido nuestro Derecho impositivo por el principio de legalidad tributaria, debe ser la Ley quien determine quién debe abonar los tributos y si el legislador ha previsto que las tasas judiciales no deben ser pagadas, con carácter generalizado, por todas las personas físicas o jurídicas que intervienen en un proceso, sino sólo por parte de determinadas entidades o personas jurídicas que cumplan los específicos requisitos que establece la norma, establecer una suerte de repetición de quienes han pagado las tasas por imperativo legal en quienes, vencidos en un juicio, no venían obligados a ello ni provocaron la actividad judicial, pues fueron demandados o recurridos, sería propiciar una especie de cambio del sujeto pasivo de la tasa sin amparo legal, pues se estaría haciendo tributar, en definitiva, a quienes no quiso el legislador imponer esa carga fiscal, a quien está exento subjetivamente por ser una persona física de cualquier clase o condición o una persona jurídica sin capacidad económica, como ocurre en los presentes autos. En suma, la repercusión de la tasa a un contribuyente distinto, implica una indebida alteración del obligado al pago y de la propia filosofía y razón de ser que justificó el establecimiento de la nueva tasa.

Artículo 440 núms. 3 y 4 LEC. Introduce el monitorio en los desahucios por falta de pago. La redacción es confusa y contradictoria entre ambos números y además no agiliza los desahucios. Es confusa en cuanto no aclara con precisión a que supuestos se aplica y si es necesaria la vista o si la comparecencia alegando razones tiene o no un plazo o se realiza en la vista. Es contradictoria en cuanto parece desprenderse que en caso de no cumplir el arrendatario el requerimiento –supuesto más corriente en la práctica- no está claro si se celebra o no la vista, aunque parece desprenderse que no, a no ser que se llegue a la interpretación de que la comparecencia de oposición debe hacerse en la propia vista, algo que el precepto no aclara Y no agiliza el proceso, porque al ignorar si se va a atender el requerimiento cuando se admite la demanda hay que señalar en todo caso la vista. La solución pasa por

incluir estos procesos dentro del proceso monitorio de los artículos 812 y ss. de la LEC regulando la oposición como en los juicios verbales, debiendo consignarse para admitir la oposición las cantidades no discutidas, y una citación a vista en caso de oposición con plazos muy breves, vista que se puede acordar en el propio decreto de admisión para el caso de eventual oposición apercibiendo al arrendatario de que solo se celebrará si hay oposición y se dejará sin efecto si atiende al requerimiento de pago o desaloja voluntariamente.

Por otro lado, debe insistirse en que las alegaciones del desahucio si bien están tasadas solo pueden ser valoradas por un Juez, por ser cuestión de fondo que afecta a la función jurisdiccional y a la tutela judicial de los ciudadanos.

Artículo 455.1 LEC. Mostramos nuestra oposición a la limitación del recurso de apelación en los juicios verbales. Creemos que está en juego el derecho a la tutela judicial efectiva al excluir de la segunda las reclamaciones de cantidad de hasta 6.000 euros. No está justificado reducir el número de apelaciones para descargar de trabajo a algunas Audiencias, cuando lo que debe hacerse es adoptar medidas de otro tipo, como reforzando estos Tribunales, De persistir en esta filosofía, la limitación debe ser de 2.000 euros, proceso para los que no es necesaria la preceptiva intervención de abogado y procurador conforme a la reciente reforma procesal por ley 4/2011.

Ya con anterioridad en la LEC de 1881 se excluyeron igualmente del recurso los juicios verbales. Habría que preguntarse que porcentaje de los recursos que estudian las Audiencias corresponden a los juicios verbales por razón de la cuantía. La opción no pasa por limitar los recursos, sino por fortalecer la ejecución provisional. Y además, hay que tener en cuenta que un porcentaje muy alto de las sentencias dictadas en primera instancia lo son por la denominada justicia interina, de modo que estas sentencias tendrán vedado todo acceso la justicia profesional.

Artículo 477.2 LEC. Elevación de la cuantía del recurso de casación a 800.000 euros. Se instaura definitivamente una justicia de ricos para acceder a la casación. La reforma no pasa por elevar la cuantía sino por hacer una reforma profunda de la casación civil. Somos partidarios que todas las sentencias dictadas en segunda instancia, salvo aquellas que no produzcan efectos de cosa juzgada, puedan acceder a la casación pero con un régimen muy estricto de lo que se entiende por interés casacional. El Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia en las comunidades con derecho civil propio únicamente deben entender de aquellos recursos que el propio Tribunal considere en los que es necesario cumplir con su función nomofiláctica y unificadora de doctrina, rechazando por una simple providencia el resto de los procesos que entienda que no tienen interés casacional. Igualmente somos partidarios de establecer un "numerus clausus" en materia de infracciones procesales que puedan acceder al recurso extraordinario.

Artículo 812 LEC. La eliminación de la cuantía de los monitorios en consonancia de acuerdo con la normativa europea merece un análisis positivo. Ahora bien, hay que tener en cuenta que tras la reforma de la LEC por Ley 13/2009, el examen previo de admisibilidad corresponde al Secretario. Consideramos que en todo caso el examen de la concurrencia de los requisitos debería corresponder al Juez en garantía de los derechos de los justiciables.

Se echan de menos otras posibilidades que agilizarían la justicia como limitar los recursos de reposición en las providencias y diligencias de ordenación que se limiten a ordenar el trámite predeterminado por la ley sin perjuicio de las cuestiones que puedan suscitarse al inicio del juicio o en la audiencia previa; la celebración del juicio a continuación de la audiencia previa cuando las únicas pruebas propuestas sean la documental y estos ya estén incorporados a los autos y el interrogatorio de parte y estas se encuentren presentes; una nueva regulación de la

suspensión del proceso en caso de que se solicite el reconocimiento a la justicia gratuita para evitar el constante fraude procesal que se produce en la actualidad; en los procesos monitorios la limitación de las causas de oposición a las alegadas en la oposición al requerimiento impidiendo la alegación de nuevas causas y otras más que exigirían un estudio más pormenorizado.

Artículo 579 LEC. La introducción de la frase "y contra quienes proceda" debería eliminarse pues permite que en una segunda fase del proceso se incorporen sujetos, como los fiadores, frente a los que no se dirige la ejecución hipotecaria, de forma que el procedimiento privilegiado de ejecución hipotecaria se convierte en un paso previo para abrir ejecución frente al resto de obligados que no han sido oídos en el procedimiento de origen, mermándose el derecho de defensa de los mismos. Con ello se vulnera además el art. 538 LEC. En cualquier caso debería aclararse que el nuevo deudor dispondrá de todos sus medios de defensa incluida la posible oposición a la ejecución.

III) REFORMAS EN MATERIA PROCESAL PENAL

Pese a que el Proyecto de Ley informado tiene por objeto establecer medidas de agilización en el ámbito procesal en general, lo cierto es que en el ámbito penal se limita a realizar las modificaciones procesales "inexcusables" derivadas de la reforma operada en el Código Penal por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, relativas a las implicaciones procesales del régimen de responsabilidad penal de las personas jurídicas, tal y como expresamente se reconoce en su Exposición de Motivos, introduciendo o modificando únicamente a tal fin los artículos 14 bis, 119, 120, 746, 786 bis y 839 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, sin que se realice modificación alguna que haga honor a la denominación de la Ley informada -medidas de agilización-.

Por ello resulta especialmente criticable dicho Proyecto pues supone una nueva oportunidad perdida para, siquiera de forma modesta y parcial, modernizar y dar el impulso necesario para la agilización de la Jurisdicción Penal, inmersa desde hace décadas en una espiral de aumento incesante del número y complejidad de los asuntos que debe resolver. No debe olvidarse que se sigue aplicando una Ley de Enjuiciamiento Criminal que data de 1882, que ha sido objeto de numerosas e incesantes reformas parciales que hasta la fecha no han conseguido dotar a nuestro país del marco procesal penal adecuado, ágil y moderno que precisa, arrastrando aún lagunas o deficitarias regulaciones insostenibles en aspectos tan importantes como, por ejemplo, las intervenciones telefónicas, salvados únicamente por vía de la labor jurisprudencial desarrollada al efecto. Es llamativo también el mantenimiento de una dualidad de procedimientos generales para el enjuiciamiento de los delitos -el Sumario y el Procedimiento Abreviado-, estando plagado el primero de ellos de reminiscencias procesales que no se justifican en la actualidad, como es el caso de las periciales que deben ser prestadas por dos peritos, la necesidad de incorporar la partida de nacimiento del procesado o la propia declaración indagatoria de éste, así como una fase intermedia ante el propio órgano de enjuiciamiento. La simplificación debe ser el camino en este caso, con el establecimiento de un nuevo procedimiento penal único y general para la instrucción y el enjuiciamiento de los delitos, caracterizado por su simplicidad, sin perjuicio de las especialidades que puedan requerir algunas figuras delictivas.

Naturalmente, no somos ajenos a que, teniendo en cuenta lo que resta de esta Legislatura (ya agotada en sus tres cuartas partes), en este momento no se pueden llevar a cabo esas importantes reformas procesales. Pero, con todo, y con el ánimo de aportar propuestas positivas al debate que sin duda continuará durante la tramitación del proyecto de Ley informado, entendiéndolo que puede ser aprovechado

este cauce para adoptar algunas medidas de agilización precisas en el ámbito penal, esta Asociación realiza las siguientes propuestas:

I). Audición y reproducción en la segunda instancia penal de la grabación de la prueba practicada en primera instancia (art. 791.1 L.E.Cr.). Posible colapso de los tribunales penales de apelación.

En el orden penal, la reforma procesal establece que *“Si los escritos de formalización o de alegaciones contienen proposición de prueba o reproducción de la grabada, el Tribunal resolverá en tres días sobre la admisión de la propuesta y acordará, en su caso, que el Secretario judicial señale día para la vista. También podrá celebrarse vista cuando, de oficio o a petición de parte, la estime el Tribunal necesaria para la correcta formación de una convicción fundada. ”* (artículo 791.1).

En su última redacción se moduló la inicialmente proyectada que contenía una propuesta de regulación de la vista en segunda instancia, con vocación de obligatoriedad en todos los recursos en que se solicitase por la parte apelante, lo cual podía llevar al colapso de los tribunales de apelación penal, ya que, de forma inevitable y en paralelo a los procedimientos penales de primera instancia de su competencia, hubiesen tenido que constituirse constantemente, previa citación de las partes, para la reproducción de los “fragmentos” (así se indicaba en el anterior proyecto de reforma) de grabación relativos a la prueba practicada en primera instancia en la generalidad de los recursos sobre cuyo fondo deban resolver.

En todo caso, estimamos que no es necesaria tal medida- la reproducción de la prueba grabada- a la vista de la conocida doctrina constitucional sobre el derecho al recurso contra sentencias penales, de forma que no existe violación del derecho a un proceso justo cuando no se reproduce el debate público con inmediación en la apelación en los supuestos en que “no se plantea ninguna cuestión de hecho o de

derecho que no pueda resolverse adecuadamente sobre la base de los autos”, destacándose que el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos que “no siempre implica un derecho a una audiencia pública, independientemente de la naturaleza de las cuestiones que se tienen que resolver”.

Por tanto, y de forma general, es incuestionable que afloran supuestos de innecesario señalamiento de vista en apelación, como serían:

A) Recursos de apelación contra sentencias condenatorias en los que no se practique prueba en segunda instancia. Bastará con que el propio Tribunal examine por sí mismo, de oficio, los pasajes seleccionados para razonar en apelación sobre el correcto desenvolvimiento y regularidad de la sentencia recurrida (recordemos que así ocurre en los recursos de apelación en los procedimientos civiles).

B) Recursos de apelación contra sentencias absolutorias en los que el núcleo de la discrepancia sea una cuestión estrictamente jurídica, por lo que el Tribunal puede decidir adecuadamente sobre la base de lo actuado, o se fundamenten en pruebas (p. ej., la documental) cuya valoración sí es posible en segunda instancia sin necesidad de reproducción del debate procesal, porque, dada su naturaleza, no precisan de intermediación.

C) Recursos contra sentencias absolutorias en los que el núcleo de la discrepancia exige que la Sala de apelación tenga que realizar una nueva valoración de pruebas personales practicadas en la instancia en las que se fundaba el fallo absolutorio.

La negativa, en este último caso, es congruente con la imposibilidad de volver a practicar pruebas que ya lo han sido

íntegramente en la primera instancia y valoradas en conciencia, ni, de otro lado, realizar una nueva y segunda valoración de la credibilidad de los testimonios a los efectos de fundamentar la modificación del relato de hechos probados y la conclusión condenatoria.

PROPUESTA: En definitiva, sería conveniente que el Legislador modificara la redacción actual del artículo 791, párrafo primero, de la Ley Enjuiciamiento Criminal para especificar expresamente que sólo será obligatoria la vista y, en su caso, la reproducción de grabación relativos a la prueba practicada en primera instancia, en dos posibles supuestos.

El referido párrafo primero podría quedar redactado de la siguiente forma: *“si los escritos de formalización o de alegaciones contienen proposición de prueba o reproducción de la grabada, el Tribunal resolverá en tres días sobre la admisión de la propuesta y acordará que el Secretario judicial señale día para la vista, si hubiere de practicarse prueba o se trate de recursos de apelación contra sentencias absolutorias y el núcleo de la discrepancia no sea una cuestión estrictamente jurídica, sino ligada a la prueba de primera instancia y al control de los hechos realizado por el expresado órgano judicial. También podrá celebrarse vista cuando, de oficio o a petición de parte, la estime el Tribunal necesaria para la correcta formación de una convicción fundada”*.

II). Necesaria unificación del trámite procesal en la fase de formalización de los recursos de apelación penal (artículos 224 y 227 L.E.Cr.).

El trámite procesal debe ser común a todos los procedimientos, singularmente cuando el órgano funcional competente es la Audiencia Provincial, sin que se entienda la diferencia de los artículos 224 y 227 L.E.Cr. con los demás preceptos que regulan los recursos devolutivos (artículos 766, 790 y 976 de la L.E.Cr.).

Así, tras la última reforma procesal de los artículos 224 y 227 se establece como obligatorio que “*el Secretario emplazará a las partes para que se personen ante el Tribunal que hubiere de conocer el recurso*”. Por el contrario, los demás artículos de la Ley procesal penal (766, 790 y 976) unifican y siguen un parecido esquema procesal y trámite para el recurso de apelación: a) el recurso se interpondrá ante el mismo órgano que dictó la resolución recurrida, b) admitido el recurso presentado, el Secretario judicial dará traslado del mismo a las demás partes personadas para que puedan alegar por escrito lo que estimen conveniente y remitirá las actuaciones (o el testimonio de los particulares señalados) a la Sala de Apelación competente, que resolverá sin más trámites dentro de los días señalados y siguientes a su recepción, si bien podrá celebrarse vista previa petición justificada de las partes o bien de oficio por el tribunal, cuando lo considere éste necesario para la correcta formación de una convicción fundada.

PROPUESTA: Por consiguiente, ante esta dualidad, innecesaria e injustificada, debe modificarse legislativamente el trámite de los artículos 224 y siguientes de la L.E.Cr. y unificar el procedimiento con el resto de recursos de apelación, para evitar disfunciones y diferencias en la práctica diaria de los Juzgados y Tribunales, de forma que siempre la fase de interposición y formalización se realice ante el propio órgano que dictó la resolución en primera instancia, quien se encarga, ahora a través del Secretario, de realizar los trámites de audiencia y traslado a las partes, previos a la remisión de la causa a la oportuna Sala de apelación, sin necesidad de emplazamiento, personación y vista obligatorios.

III). Lectura de las sentencias definitivas (artículo 160 L.E.Cr.).

Tras la última reforma, el referido precepto establece que “Las sentencias definitivas se leerán y notificarán a las partes y a sus

Procuradores en todo juicio oral el mismo día en que se firmen, o a lo más, en el siguiente.”.

Hoy en día creemos falto de lógica y operatividad la necesaria lectura de las sentencias, que no añade nada al procedimiento ni dota de mayores garantías procesales, por lo que bastaría con la obligada notificación a las partes y a sus Procuradores por el Secretario judicial, sin necesidad de lectura previa de las sentencias.

PROPUESTA: Por consiguiente, ante esta dualidad de trámites (lectura del Juez y notificación del Secretario), innecesaria e injustificada, debe modificarse legislativamente el artículo 160.1 L.E.Cr. y unificar la forma de notificar las resoluciones procesales, bastando con la obligada notificación por el Secretario Judicial a las partes y a sus Procuradores, sin necesidad de lectura previa de las sentencias.

IV). Designación de Magistrado ponente (artículos 626 y 880 L.E.Cr.).

El artículo 626 L.E.Cr., párrafo primero, establece que *“Recibidos en el Tribunal los autos y piezas de convicción, el Secretario judicial designará al Magistrado ponente que por turno corresponda.”*. En el mismo sentido se pronuncia el artículo 880, párrafo primero, de la L.E.Cr. respecto del recurso de casación.

Creemos perturbador tales preceptos, sobre todo al carecer de pautas tal designación de Ponente, sin remisión alguna a las referencias de los artículos 203 y 204 de la L.O.P.J.

PROPUESTAS:

1.- Por consiguiente, ante tal laguna legislativa debe ampliarse el artículo 626 L.E.Cr. y establecer que *“...el Secretario judicial dictará*

resolución en la que se designará al Magistrado ponente, según el turno establecido para la Sala o Sección al principio del año judicial, exclusivamente sobre la base de criterios objetivos”.

2.- Mantener en la Sala o Sección la designación del Ponente. Esta última posibilidad es la más acorde con la independencia del Poder Judicial.

V). Inconcebible ausencia de reformas procesales en materia de escuchas telefónicas (artículo 579 de la L.E.Cr.).

No se puede esperar más tiempo y es obligado realizar una reforma en esta materia, sin que debamos estar todavía a que se produzca la revisión completa de esta ley procesal penal para dar luz a una de nuevo cuño. Es inconcebible no colmar de inmediato la práctica “anomia” legislativa sobre las escuchas telefónicas, máxime si tenemos en cuenta los siguientes aspectos:

A) La sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional de 23 octubre 2.003 nos recordaba que “el artículo 579 de la L.E.Cr. no es por sí mismo norma de cobertura adecuada para la restricción del derecho fundamental al secreto de las comunicaciones telefónicas del artículo 18.3 de la Constitución Española, interpretado como establece el artículo 10.2 de la Constitución Española, de acuerdo con el artículo 8.1 y 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, ya que adolece de vaguedad e indeterminación en aspectos esenciales...; asimismo, resulta insuficiente por el considerable número de espacios en blanco que contiene en materias tales como los supuestos que justifican la intervención, el objeto y procedimiento de ejecución de la medida, así como de la transcripción en acta del contenido de los soportes magnéticos, la custodia y destrucción de las cintas, etc.”.

El pronunciamiento constitucional es, así, claro y taxativo:

1. Es al Legislador a quien corresponde, en uso de su libertad de configuración normativa propia de su potestad legislativa, remediar la situación completando el precepto legal.

2. Esa situación debe acabar cuanto antes, siendo función de la tarea legislativa de las Cortes ponerle término en el plazo más breve posible.

B) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en su sentencia de 18 de febrero de 2.003 (Prado Bugallo contra España), ha vuelto a declarar la vulneración del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos porque el actual artículo 579 de la L.E.Cr. no cumple con las exigencias requeridas por dicho precepto relativas a la previsión legal de la injerencia.

C) Es cierto que, por el momento y hasta que la necesaria intervención del Legislador se produzca, la jurisprudencia han colmado esta situación, pero con esto no basta ni se justifica la omisión del Legislador, máxime cuando seguimos contemplando graves problemas de uniformidad en la práctica diaria de los juzgados, sobre todo en el plano de las exigencias y requisitos de legalidad ordinaria (por ejemplo, todo lo relativo al procedimiento de transcripción de las conversaciones interceptadas, el control del resultado de las intervenciones telefónicas y de los soportes en los que conste dicho resultado, las precauciones a observar para comunicar, intactas y completas, las grabaciones realizadas a los fines de control eventual por el Juez y por la defensa, las circunstancias en las cuales puede o debe procederse a borrar o destruir las cintas, etc.), con quiebra del principio de seguridad jurídica y cierta sensación de incredulidad o estupor ciudadano.

PROPUESTA: Corresponde a nuestro Legislador, cuanto antes y en el plazo más breve posible, remediar la actual situación y reformar el

artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, supliendo las insuficiencias indicadas en materia de intervenciones telefónicas, en uso de su libertad de configuración normativa propia de su potestad legislativa, para lo cual es imprescindible aprovechar el Proyecto de reforma de la legislación procesal en curso.

VI). La necesaria unificación del trámite del Sumario Ordinario y el Procedimiento Abreviado.

Ante la actual dualidad, innecesaria e injustificada, con notable incidencia en dilaciones procesales, debe modificarse legislativamente el trámite de la fase intermedia en el sumario ordinario (artículos 627 y siguientes de la L.E.Cr.) y unificar el procedimiento, aplicando iguales trámites que en el Procedimiento Abreviado (artículos 781 a 785 de la L.E.Cr.), de forma que se simplifique la fase intermedia en el Sumario Ordinario y se realice ante el propio órgano instructor, en analogía con el Procedimiento Abreviado, remitiendo las actuaciones al órgano de enjuiciamiento.

PROPUESTA: Corresponde al Legislador, cuanto antes, remediar la actual situación de dualidad de trámites del Sumario Ordinario y el Procedimiento Abreviado. Debe modificarse legislativamente el trámite de la fase intermedia en el Sumario Ordinario y unificar el procedimiento, aplicando iguales trámites que en el Procedimiento Abreviado. En el actual trámite parlamentario lo más práctico y fácil sería dejar sin contenido los respectivos artículos reguladores del Sumario (artículos 627 y siguientes de la L.E.Cr.) y remitir a los artículos concordantes del Procedimiento Abreviado (artículos 781 a 785 de la L.E.Cr.).

VII). Generalización de la segunda instancia penal.

Esta reforma parcial de leyes procesales no ha abordado la urgente necesidad de hacer efectiva la doble instancia penal. Por ello,

reiteramos la urgente necesidad de hacer efectiva la generalización tanto de la doble instancia penal como el acceso casacional de todo proceso por delito, en línea coincidente con el modelo de apelación limitada y casación para la unificación de doctrina diseñado en el Anteproyecto de la Ley reguladora del procedimiento penal (Proyecto del Ministro López Aguilar).

En efecto, el sistema de apelación limitada adoptado en su momento, aunque no materializado aún legislativamente, no recoge el error en la valoración de la prueba, ya que los motivos en los que se podrá fundamentar el recurso de apelación son la infracción de la presunción de inocencia, de las garantías procesales, la infracción de norma constitucional o legal, o la aparición de hecho nuevo, manteniéndose, por otro lado, el sistema tradicional de práctica de nuevas pruebas ante el tribunal de apelación, sin que sea posible, de un lado, volver a practicar pruebas que ya lo han sido íntegramente en la primera instancia y valoradas en conciencia, ni, de otro lado, realizar una nueva y segunda valoración de la credibilidad de los testimonios a los efectos de fundamentar la modificación del relato de hechos probados y la conclusión condenatoria.

AJFV propugna que este mismo modelo de apelación limitada sea extensivo también a las sentencias dictadas en sede de procedimiento de Jurado, pues no existe razón alguna que legitime la supresión del derecho de las partes a acceder a una doble instancia efectiva.

Finalmente, un modelo de casación unificadora de doctrina jurídica no puede convivir con el actual artículo 5.4 de la LOPJ, porque duplica la instancia constitucional y nada aporta a la tarea unificadora. Por ello AJFV propone trasladar al recurso de apelación generalizado la mención que en dicho artículo se hace de la casación.

VIII). Cuestiones problemáticas de la actividad jurisdiccional diaria.

No se ha aprovechado la ocasión para resolver cuestiones de fondo que plantean en el día a día de la actividad jurisdiccional no pocos problemas. A título de ejemplo haremos referencia a las siguientes:

a) Artículo 375 de la L.E.Cr., relativo al sistema para determinar la edad del procesado.

El mencionado artículo refiere que se acudirá al Registro Civil y, si no estuviese inscrito, a su partida de bautismo. Al margen de lo obsoleto del sistema, los avances de la ciencia permiten determinar la edad del sujeto mediante pruebas clínicas nada agresivas, concretamente una radiografía. Este artículo debería reformarse en tal sentido. Sabido es que hoy en día no todos aquellos que delinquen tienen nacionalidad española, sino que cada vez más prolifera la delincuencia internacional, y muchos de los sujetos que entran en nuestro país, al margen de la dificultad de su identificación, en ocasiones no tenemos certeza de su edad, por lo que debería regularse la posibilidad de someterlo a pruebas óseas en tales supuestos.

b) Artículo 416 de la L.E.Cr. Ha dado lugar a no pocas discusiones jurídicas el **derecho de la víctima en los delitos de violencia de género y familiar a negarse a declarar** contra su presunto agresor en el acto del juicio, cuando previamente, presentó denuncia.

La cuestión estriba en optar por obligarles a declarar o, por el contrario, respetar el derecho que les confiere este artículo. Creemos que el Legislador debe pronunciarse al respecto y evitar, como actualmente ocurre, que concurren diferentes corrientes jurisprudenciales con el consiguiente perjuicio para la tutela judicial efectiva del ciudadano al no

existir una unidad de criterio. Corresponde al Legislador regular definitivamente en estos supuestos y determinar si procede eximirles de declarar o no, ya que tal deficiencia no puede suplirse por el Juez o Tribunal sentenciador.

c) Artículo 779.1.1ª de la L.E.Cr. en lo relativo a la notificación de la resolución de archivo a los posibles perjudicados.

En dicho precepto se establece que *“Si estimare que el hecho no es constitutivo de infracción penal o que no aparece suficientemente justificada su perpetración, acordará el sobreseimiento que corresponda notificando dicha resolución a quienes pudiera causar perjuicio, aunque no se hayan mostrado parte en la causa.”*. Esta obligada notificación plantea serios problemas en la práctica diaria pues, por un lado, supone destinar importantes medios materiales y humanos que precisamente no sobran en los Juzgados de Instrucción, y, por otro, la concreta determinación de a quién puede causar perjuicio” la resolución, dado que necesariamente no tiene que coincidir con la persona que haya presentado la denuncia o los mismos pueden ser otros y desconocidos, debiendo entonces el órgano judicial destinar parte de su actividad, ya de por sí colapsada, a identificarlos y notificarles. En todo caso, tratándose de adoptar medidas de agilización, de mantenerse dicha obligación de notificación, sería conveniente introducir la posibilidad de que la misma se puede efectuar a través de las nuevas tecnologías, como podría ser el correo electrónico, medio ya utilizado en la relación con la Dirección General de Tráfico, dentro del deber de todo ciudadano de Colaborar con la Administración de Justicia. De esta forma se liberarían medios personales y se ahorrarían medios materiales en una actividad de notificación.

PROPUESTAS:

1.- Suprimir la obligación de notificación al perjudicado las resoluciones que se adopten al amparo del artículo 779.1.1ª de la L.E.Cr., entendiendo que éste siempre tiene la posibilidad de personarse en el procedimiento, actuando siempre en defensa de la legalidad el Ministerio Fiscal mediante el control que de los sobreseimientos de las actuaciones realiza por vía del artículo 779.2 de la L.E.Cr.

2.- Introducir las correcciones adecuadas para que en materia de este tipo de notificaciones se puedan utilizar las nuevas tecnologías, imponiendo al ciudadano denunciante, si ello fuera posible, la obligación de facilitar esta posibilidad.

IV) MEDIDAS EN MATERIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Art. 14-. Ampliación del fuero electivo a los supuestos de reclamación por responsabilidad patrimonial de la Administración

Se considera adecuada la reforma del fuero electivo del demandante en materias de responsabilidad patrimonial, puesto que generaba una distorsión en cuanto que habría que recurrir a la sede del órgano competente para resolver que con carácter general estaba situado en la capital de la Comunidad Autónoma por corresponder a los consejeros de la administración autonómica. Igualmente, la reforma acoge el criterio jurisprudencial que cuando el recurso tenga por objeto actos de las Administraciones de las Comunidades Autónomas o de las entidades de la Administración Local, la elección a que se refiere esta regla anterior se entenderá limitada a la circunscripción del Tribunal Superior de Justicia en que tenga su sede el órgano que hubiere dictado el acto originario impugnado. No obstante se considera adecuado que se extienda el fuero electivo a otras materias como puede ser subvenciones,

pues carece de sentido esta restricción que impide acercar la justicia al ciudadano y obliga a desplazarse a otra ciudad sin motivo alguno.

Art. 60-. Especificaciones sobre la prueba en el proceso contencioso.

La supresión de la fase para la proposición de los medios de prueba no se considera adecuada, ni que aporte agilización al procedimiento, puesto que el plazo ya era reducido y genera más problemas e inseguridad jurídica el que se obligue a las partes a que la demanda y en la contestación a la demanda propongan los medios de prueba. En efecto, esto supone una importante carga al demandante que sin conocer los argumentos de la Administración, así en muchas ocasiones se recurre ante el silencio administrativo, se ve abocado a que proponga los medios de prueba desconociendo los argumentos de oposición de la administración, pudiendo ser innecesaria las pruebas propuestas, con la consiguiente dilatación del procedimiento y la elevación de los costes al recurrente. Por lo tanto, puede haber un cierto menoscabo de la defensa del actor, ya que aun cuando tenga el expediente en su mano, a menudo , sobre todo en los casos como se ha dicho de silencio o de resoluciones estereotipadas, puede desconocer cuáles son los motivos reales de oposición hasta que se conteste por la Administración, y éstos pueden tener relación con hechos nuevos.

Por otro lado, debe considerarse que, a diferencia por ejemplo del procedimiento civil, en el cual la parte puede tener mucho tiempo para preparar y acumular sus pruebas y argumentos, en el contencioso la parte sólo tiene dos meses para reaccionar, por lo que puede ser difícil calibrar desde el inicio todas las pruebas necesarias, sobre todo cuando, habiendo habido resoluciones resueltas por silencio administrativo, se desconocen los verdaderos argumentos de la Administración, que a menudo la parte y el Juzgado sólo conocen con la contestación a la demanda.

Por otro lado, no se acaba de entender la reducción de tiempo, quince días, pues es evidente que el atraso que pueda haber en un Juzgado no viene determinado porque el periodo de prueba se desdoble en propuesta y práctica o porque dure 20 ó 30 días.

Art. 78.3.-. Posibilidad de procedimiento abreviado sin vista.

Respecto de la modificación del apartado tercero del artículo 78 que recoge el procedimiento abreviado "express" de tal modo que en cuando el actor pidiera mediante otrosí que el recurso se falle sin necesidad de recibimiento a prueba ni tampoco de vista, el Secretario judicial procederá de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57, pudiendo declarar concluso el proceso si el demandado no se opusiera y contestase por escrito la demanda en el plazo de veinte días, salvo que el Juez o Tribunal haga uso de la facultad que le atribuye el artículo 61.

Tras reiterarse que es uno de los elementos determinantes de la calidad de la Justicia, tras haberse producido una modificación a finales de 2003 para incrementar los asuntos que se resuelven por Procedimiento Abreviado, resulta que creamos un "*el juicio oral abreviado por escrito*", precisamente en relación con materias - extranjeros, sanciones, pequeños asuntos de responsabilidad patrimonial, etc- en que la oralidad e intermediación es más relevante. Entendemos que, por el contrario, debería tenderse a un único procedimiento, similar al civil, con demanda y contestación posteriores al expediente y con pruebas que deberían practicarse en el juicio, pero parece que se sigue el criterio contrario al que se ha venido postulando hasta ahora.

Se considera que dicha medida no es necesaria toda vez que disminuye por una parte las garantías de defensa del demandante que se ve abocado a presentar una demanda sin que posteriormente pueda

formular alegaciones a la vista del expediente administrativo, ni de la contestación a la demanda y va a producir una importante acumulación de procedimientos finalizados pendientes de resolución, por lo que sin que se aborde la ya de por sí sobrecarga de trabajo, este procedimiento viene a añadir aún más la elevada saturación que sufren los jueces y tribunales.

Art. 81.1.a)- Restricción del ámbito de apelación por razón de cuantía a asuntos que superen los 50000 euros y Art. 86.2.b) -. Restricción del acceso a casación de asuntos dictados en única instancia por AN y TSJ cuya cuantía no alcance los 800000 €..

Sobre la elevación de la cuantía para recurrir de 18.000 euros a 50.000 euros se considera excesiva, debiéndose introducir mecanismos para mitigar y permitir el acceso a la apelación de recursos que por su interés se considere conveniente la unificación de criterios por parte de los Tribunales Superiores de Justicia, por ejemplo cuestiones de personal que por ser escasa cuantía no son susceptibles de apelación y que permitiría una vez fijado el criterio reducir la litigiosidad, permitiendo la posibilidad de inadmisión de recursos por cuestiones reiteradamente resueltas.

Si hay sobrecarga de asuntos en los Tribunales Superiores de Justicia, deberán crearse plazas, y no limitarse las posibilidades de defensa de los recurrentes, todo ello por no hablar de la excesiva responsabilidad que se carga sobre el Juez unipersonal y de los problemas, todavía más agravados, que supone la falta de sentencias de apelación, habiendo muchas materias en que no hay doctrina “jurisprudencial menor” de los Tribunales Superiores de Justicia, ni más posibilidad de unificación de criterios que la buena voluntad de los jueces unipersonales .

Igualmente se consideren inadecuada la elevación de la cuantía de la casación a 800.000 €. En efecto, al establecerse una cuantía tan elevada se restringe el ámbito de control de aplicación de la norma de

estos Tribunales, con la consiguiente merma el derecho a la tutela judicial efectiva en la medida que se priva de un posterior recurso a los ciudadanos. Además, por otra parte se puede producir un incremento utilizando vías alternativas a través de los recursos de la casación para unificación de doctrina o en interés de la ley.

Art. 93.2.e)-. Ampliación de las causas de inadmisión del recurso de casación.

Se contempla como causa de inadmisión cuando el motivo alegado sea la infracción de norma o jurisprudencia aplicable el hecho de haber sido reiteradamente resuelto el asunto por el TS y ello con independencia de la determinación o no de la cuantía. Se considera adecuada esta medida para evitar el aumento innecesario de la litigiosidad y conseguir reducción de los plazos de respuesta.

Art. 135-. Especificación de las opciones del juez en relación a la justicia cautelar

La modificación del artículo 135 se considera adecuada de tal modo que cuando los interesados alegaran la concurrencia de circunstancias de especial urgencia en el caso, el Juez o Tribunal sin oír a la parte contraria, en el plazo de 2 días podrá mediante auto apreciar las circunstancias de especial urgencia y adoptar o denegar la medida, conforme al artículo 130. Contra este auto no se dará recurso alguno. En la misma resolución el órgano judicial dará audiencia a la parte contraria para que en el plazo de tres días alegue lo que estime procedente o bien convocará a las partes a una comparecencia que habrá de celebrarse dentro de los tres días siguientes a la adopción de la medida. Recibidas las alegaciones o transcurrido el plazo en su caso o bien celebrada la comparecencia, el Juez o Tribunal dictará auto sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada, el cual será recurrible conforme a las reglas generales. En cuanto se refiere a la

grabación de la comparecencia y a su documentación, serán aplicables las disposiciones contenidas en el artículo 63.

También en el citado auto podrá no apreciar las circunstancias de especial urgencia y ordenar la tramitación del incidente cautelar conforme al art. 131, durante la cual los interesados no podrán solicitar nuevamente medida alguna al amparo del presente artículo.

Art. 139.1.-. Modificación del régimen de imposición de costas, de la no imposición al criterio del vencimiento objetivo.

Finalmente, en cuanto a la imposición de las costas “en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho”. Esta medida puede contribuir a reducir en parte la elevada litigiosidad, no sin perjuicio de la limitación de los derechos del administrado.

OTRAS MEDIDAS RELACIONADAS CON EL FUNCIONAMIENTO DE LA NOJ.

a) La primera es la devolución al juez de la competencia para resolver sobre la ampliación del expediente, que en el 55.3 actual se atribuye al Secretario, y además sin posibilidad de recurso ante el Juez. Es un grave error, que dará muchos problemas, especialmente cuando la oficina judicial funcione como tal. Hay que partir de que el expediente es la base del pleito, afirmación tanto más cierta cuanto más complejo es el asunto, con lo cual una defectuosa aportación del mismo afectará a la demanda y la contestación y abocará a una solución tardía por medio de la prueba. La misma es siempre incómoda, pues acaba dividiendo las alegaciones entre demanda y conclusiones, y puede obligar a admitir motivos de recurso en conclusiones, con los problemas de congruencia

que ello puede conllevar, o bien a inadmitir tales motivos y sumir en indefensión a la parte. Actualmente se está resolviendo como era previsible: el Secretario suele preguntar al Juez al respecto si el asunto es algo complejo.

Por otro lado, cuando funcione la oficina judicial, un Secretario – no queda claro si el de tramitación o el de la UPAD- deberá resolver sobre las posibles ampliaciones que se presenten en relación con alrededor de 600 asuntos por Juzgado, si nos remitimos al viejo “módulo de entrada”, lo que sobre todo en localidades con mayor número de asuntos le abocará a unos criterios rígidos de aceptar toda ampliación o de rechazarla, y más cuando las mismas, debido a la falta de demanda, no suelen ser fáciles decidir, ni siquiera para el Juez, pues se desconoce por dónde puede ir la demanda. En este caso, debido a que habrá incluso una separación física, ni siquiera quedará el recurso de preguntar al Juez.

Si se adopta el criterio de rechazarla habitualmente, puede quedar “manco” el pleito, como se ha visto. Por el contrario, la aceptación sistemática, que evita tener que argumentar, puede llevar a abusos que se han detectado en muchas ocasiones, por parte de letrados que tienen por costumbre, sobre todo en materia urbanística, acumular todo tipo de pretensiones, impugnaciones indirectas e , incluso, preparar pleitos futuros, creando además unos pleitos imposibles de reconducir racionalmente.

b) La segunda es que no puede atribuir a la competencia del Secretario, art. 62, decidir si se celebra vista o se tramita conclusiones escritas, pues entendemos que es una decisión que corresponde al fuero interno y criterios del Juez, que es el único – ni el Secretario ni las partes- que puede decidir si se informará mejor por escrito o en vista. Es un injustificable desapoderamiento de una parte de la función de juzgar, por no hablar de la ausencia de razonabilidad que supone dejar en manos de

las partes y el secretario la conversión de un procedimiento escrito, que se ha desarrollado como tal, en uno oral, en lugar de ser el Juez quien considere si ello es o no conveniente.

El Comité Nacional de AJF

En Madrid a 11 de abril del 2011.