

Otrosí

Número 8 | Octubre-diciembre de 2011 | 5ª Época

TRIBUNA

Mediación y Justicia:
síntomas patológicos

OBSERVATORIO DE LA JUSTICIA

¿Demasiado tarde para los Tribunales
de Instancia?

FORO DE OPINIÓN

La reforma de la Ley de Arbitraje:
avances y retrocesos

La inesperada relevancia del incidente
excepcional de nulidad de actuaciones

La subsanación de acuerdos sociales
en la jurisprudencia reciente

Un proceso social a la altura del siglo XXI:
la nueva Ley de la Jurisdicción Social



Editorial

La entrada en vigor
de la Ley de acceso



ILUSTRE COLEGIO
DE ABOGADOS DE MADRID



SEGMENTE
COMPARE
ANALICE
sabi

Aplicación para cálculo de precios de transferencia

SABI la solución de **INFORMA D&B** para manejar sencilla y rápidamente la **información general y cuentas anuales de más de 1.200.000 empresas españolas y más de 350.000 portuguesas.**

Con **SABI** puede:

- Crear los grupos comparables necesarios como base para presentar los precios de transferencia de cara a una Inspección Fiscal.
- Realizar todo tipo de análisis y segmentaciones de empresas.
- Realizar cualquier tipo de prospección comercial.

www.**INFORMA**.es








Líderes de Información Comercial, Financiera y de Marketing

Atención al Cliente
902 176 076
sabi@informa.es

GRUPO  **CESCE**

sumario

Número 8. octubre-diciembre de 2011. 5ª Época

	EDITORIAL	4
	TRIBUNA	
	• Mediación y Justicia: síntomas patológicos. <i>Por Andrés de la Oliva Santos</i>	7
	FORO DE OPINIÓN	
	• La reforma de la Ley de Arbitraje: avances y retrocesos. <i>Por José María Alonso Puig</i>	17
	• La inesperada relevancia del incidente excepcional de nulidad de actuaciones. <i>Por Cristina Izquierdo Sans</i>	20
	• La subsanación de acuerdos sociales en la jurisprudencia reciente. <i>Por Antonio Perdices y Dámaso Riaño</i>	26
	• Un proceso social a la altura del siglo XXI: la nueva Ley de la Jurisdicción Social. <i>Por Fernando Salinas Molina y José Ángel Folguera Crespo</i>	34
	OBSERVATORIO DE LA JUSTICIA Y DE LOS ABOGADOS	
	• Estudio y análisis de la actividad de la justicia a través de la interlocución permanente con la Administración	43
	NOVEDADES JURISPRUDENCIALES Y LEGISLATIVAS	
	• Lo más reseñable de las sentencias y las normas recientemente publicadas	51
	NOTICIAS	
	• Las principales noticias en el mundo del Derecho	63
	SERVICIOS	
	• Novedades, información sobre servicios colegiales, cursos...	69



ILUSTRE COLEGIO
DE ABOGADOS DE MADRID

staff

Dirección: José María Alonso y Javier Díez-Hochleitner

Consejo de Redacción: Elia Esteban, Rafael García de Diego, Román Gil, Javier Rivera, Marina Serrano, Jaime Vegas y Casandra Viñuela.

Diseña y Produce: LA LEY

© 2010 Ilustre Colegio de Abogados de Madrid. Todos los derechos reservados.

Depósito Legal: M-54116-2008

Las opiniones vertidas por nuestros colaboradores en estas páginas son de su exclusiva responsabilidad y no coinciden necesariamente con la línea editorial de OTROSÍ

La entrada en vigor de la Ley de acceso

La Ley 34/2006, de 30 de octubre, sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales, entra en vigor el próximo día 31 de octubre. Su dilatada *vacatio legis* de cinco años ha tenido casi que agotarse para poder contar con un Reglamento de desarrollo, aprobado por el Real Decreto 775/2011, de 3 de junio. El solapamiento de este proceso con la reforma de las enseñanzas universitarias (Bolonia) tiene que ver con la demora. Finalmente, la abogacía institucional ha tenido, junto a las Universidades, una adecuada interlocución ante los Ministerios de Justicia y de Educación que, a su vez, han sabido conciliar sus responsabilidades para consensuar el diseño de un sistema formativo que, dentro del cauce de la ley, da respuesta a lo que ha sido una aspiración histórica de la abogacía, como recuerda la Exposición de Motivos de la Ley 34/2006, necesaria para equiparar la abogacía española a la europea.

La formación del abogado no es hoy un plus para competir mejor en el mercado de servicios profesionales, sino una precondition para ejercer una actividad a la que se confían los más altos intereses y que conlleva la responsabilidad de operar sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, puerta de entrada de los restantes derechos fundamentales

La formación del abogado no es hoy un plus para competir mejor en el mercado de servicios profesionales, sino una precondition para ejercer una actividad a la que se confían los más altos intereses y que conlleva la responsabilidad de operar sobre el derecho a la tutela judicial efectiva, puerta de entrada de los restantes derechos fundamentales. El abogado, además de saber «derecho», tiene que saber operar «con» el derecho en su función conformadora de las relaciones sociales y ordenadora —en el mejor sentido de la palabra— de la convivencia: aconsejar al cliente sobre sus opciones, suministrarle pautas de conducta, afrontar el conflicto con todas las armas procesales y, siempre que sea posible, evitarlo; aún más: tratar de eliminar el riesgo de conflicto. Para ello ha de tener las competencias y habilidades necesarias no sólo desde el punto de vista «técnico», sino desde una perspectiva ética que pondere cómo el abogado interviene en situaciones donde hay otras partes, otros profesionales, órganos administrativos y judiciales. Así se reconoce expresamente en la normativa de acceso imponiendo el conocimiento de la deontología, la ética profesional y la responsabilidad social de la abogacía como ejes competenciales de la nueva formación.

En una época en que la profesión de abogado tiende a verse en su dimensión económica como exponente de una actividad sometida al prin-



Nunca ponderaremos bastante la importancia de la formación y la necesidad de dedicarle los recursos suficientes. Todos los agentes formativos implicados, especialmente las Universidades y los Colegios, debemos seguir cooperando para la implementación efectiva del sistema de modo que llegue de la mejor forma al mayor número posible de quienes elijan esta profesión, liderando, como elementos esenciales de vertebración de la sociedad civil, una transformación absolutamente necesaria para la abogacía del futuro

cipio de la libre competencia, en un escenario de desregulación, con prestadores de servicios cada vez más organizados y orientados a dar respuesta pronta y eficaz a las necesidades del mercado, no podemos olvidar que el abogado es un servidor de la justicia que asume obligaciones no sólo frente a su cliente, frente a los contrarios, los tribunales o frente a otros compañeros. También asume obligaciones frente a la sociedad que pueden «limitar» su prestación profesional anteponiéndose a la relación con el cliente. Precisamente por esa afección del interés general el legislador ha entendido que la habilitación para el ejercicio de la abogacía no podía dejarse al mero juego de la libre competencia, imponiendo restricciones de acceso a través de la titulación, la formación y la colegiación, que aún deberían completarse con exigencias de formación continuada como las que existen en otros países y a las que ya atiende, de forma voluntaria, el Colegio de Abogados de Madrid a través de su Centro de Estudios que en el año 2010 impartió más de 300 cursos para casi 10.000 abogados.

Falta poco para la entrada en vigor de la Ley, aunque no será hasta dentro de unos meses más, con la finalización del curso que ahora comienza, cuando encuentre destinatarios directos de su aplicación. La tarea que queda por delante es extraordinaria: concertar los convenios entre las Universidades y los Colegios de Abogados y Escuelas de Práctica Jurídica para programar los cursos de formación (cuando se impartan conjuntamente) y las prácticas externas (en todo caso); obtener las homologaciones ministeriales oportunas; y disponer los oportunos medios materiales y organizativos. Nunca ponderaremos bastante la importancia de la formación y la necesidad de dedicarle los recursos suficientes. Todos los agentes formativos implicados, especialmente las Universidades y los Colegios, debemos seguir cooperando para la implementación efectiva del sistema de modo que llegue de la mejor forma al mayor número posible de quienes elijan esta profesión, liderando, como elementos esenciales de vertebración de la sociedad civil, una transformación absolutamente necesaria para la abogacía del futuro.

La Junta de Gobierno
del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid

FERNANDO SORIA

GABINETE DE ODONTOLÓGIA

IMPLANTES | PERIODONCIA | ESTÉTICA DENTAL

15% de
descuento
a colegiados

** 36 meses sin intereses

FERNANDO SORIA

GABINETE DE ODONTOLÓGIA
IMPLANTES | PERIODONCIA | ESTÉTICA DENTAL

*1 Blanqueamiento de
Regalo para ud. o familiar
valorado en 1000 €

¿Usted cree que necesita mejorar su sonrisa?

Le ofrecemos un Estudio Estético Dento-Facial personalizado, haciendo uso de todas las soluciones en estética dental con métodos y materiales altamente evolucionados.

Los trabajos de Porcelana Dental se confeccionan en el Instituto Oral Design de Madrid.

Implantes dentales

Gabinete pionero en la colocación de Implantes Guiados por Ordenador en 3D.

Indicado para pacientes con poca cantidad de hueso.

Sin cirugía y sin puntos de sutura.

Dientes fijos y transformación inmediata de su sonrisa (En 1 día).

Una nueva manera de facilitarle las cosas

Jornadas de trabajo intensivas, disminuyendo el número de visitas.

Idóneo para pacientes con poca disponibilidad de tiempo.

Dedicación exclusiva de un equipo multidisciplinar para su caso.

Resolución de casos de alta complejidad.

10 años de garantía

El placer de sonreír depende de su decisión y de nuestro conocimiento.

Dr. Fernando Soria

Miembro de la Sociedad Española de Implantes Periodoncia y Prótesis.

Nº de colegiado 28007354



TRIBUNA

MEDIACIÓN Y JUSTICIA: SÍNTOMAS PATOLÓGICOS

Andrés DE LA OLIVA SANTOS

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Complutense de Madrid

El Proyecto de Ley de Mediación es analizado en sí mismo y como síntoma de una consideración de la Justicia que merece al autor un fuerte reproche de fondo. Asimismo, se critica la obligatoriedad de acudir a la mediación como requisito previo a ciertos procesos civiles y la consideración del acuerdo eventualmente logrado como título ejecutivo de la misma categoría que las sentencias judiciales. No merece a DE LA OLIVA un juicio favorable la ocurrencia consistente en que, dentro de algunos procesos contencioso-administrativos, los Jueces y Magistrados puedan suspender esos procesos e imponer a las partes que acudan a la mediación cuando se pretendan cantidades de dinero.

Cuando llegue al lector este número del renovado *Otrosí*, quizá estará aún formalmente en el telar parlamentario un Proyecto de Ley de Mediación en Asuntos Civiles y Mercantiles (en adelante, PLM. Pueden consultar su texto mediante el siguiente enlace: http://www.congreso.es/public_oficiales/L9/CONG/BOCG/A/A_122-01.PDF)

Pero la disolución anticipada del Congreso y del Senado correlativa a la convocatoria de elecciones generales anticipadas hace más que probable que el PLM no se convierta en Ley. Yo lo traigo a colación porque, además del interés que la mediación pueda suscitar, el PLM entraña —me permitirá el uso del presente histórico— un elocuente conjunto de indicios patológicos en la consideración de la Justicia y el Derecho por numerosas personas titulares de los poderes públicos.

I. Orientación general de la Ley proyectada

La mediación no se contempla en el PLM como un sistema de autocomposición de conflictos con interés intrínseco, sino, de forma inmediata y primordial, en su relación con la Justicia del Estado, como una alternativa. El apartado I de la Exposición de Motivos finaliza, coherentemente, con las siguientes palabras: «la presente ley apuesta por la mediación *porque ve en ella un cauce con claros beneficios para la Administración de Justicia* y para los ciudadanos que podrán disponer, *si voluntariamente así lo deciden*, de un instrumento muy sencillo, ágil, eficaz y económico para la solución de sus conflictos, alcanzando por sí solos un acuerdo al que esta ley otorga fuerza de cosa juzgada, como si de una sentencia judicial se tratase» (la cursiva es mía).

Quisiera expresar mis más serias objeciones a ese planteamiento con la misma rotundidad con que se expresa el PLM. Desde hace largo tiempo se observa una atención de política legislativa hacia el arbitraje, la conciliación y la mediación en directa relación con problemas —con frecuencia reales, pero no siempre ajustadamente descritos— de la Justicia estatal u oficial. Es decir, los ADR se asocian a un diagnóstico, más o menos disimulado, de imposible o muy difícil mejora de esa Justicia. El diagnóstico es falso. Pero sirve para no afrontar responsabilidades que no se solventan con proyectos de ley.

Existe en España una secular cultura popular de acceso a la Justicia para obtener, precisamente de los tribunales oficiales, una tutela conforme a Derecho. Dicho con otras palabras: son muy comunes y muy arraigados el impulso y la decisión de acudir a los tribunales para que remedien la injusticia que se ha sufrido o que aún se sufre, sin que el coste de la Justicia oficial opere como un fuerte elemento disuasorio. La gente demanda que se le haga justicia y pocas veces pide que una controversia sea resuelta de alguna forma. La demanda de justicia es perfectamente legítima y no debe ser desoída o desdeñada. Y es desoída o desdeñada cuando, en lugar de preocuparse por más y mejores recursos humanos y más medios materiales para la Justicia estatal, el Estado reacciona principalmente con la promoción de alternativas.

Bien están las alternativas. Es bueno que existan y estén bien reguladas, pero es perverso que desplacen el debido esfuerzo del Estado por dotar a la Administración de Justicia de los recursos humanos y de los medios materiales necesarios para cumplir su indeclinable función, especialmente en un país con una Constitución vigente, de 1978 (en adelante, CE), en la que se proclama como derecho fundamental el «derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos» (art. 24.1 CE).

El apartado I de la Exposición de Motivos (en adelante, E. de M.) del PLM ya manifiesta un craso error conceptual y, en consecuencia, un gran error de básica perspectiva legisferante. Véanse los siguientes párrafos:

«La modernización de la Administración de Justicia no se circunscribe a la mejora de su organización o al perfeccionamiento y depuración de las normas procesales. También es necesario abordar fórmulas válidas y aceptadas en el Estado de Derecho, orientadas a dimensionar el creciente volumen de asuntos que llegan a la jurisdicción favoreciendo un uso más racional de los recursos disponibles. En este sentido, desde hace ya algunos años se están potenciando fórmulas complementarias de resolución de conflictos, que permiten a los ciudadanos resolver sus controversias con altos niveles de

satisfacción y, al tiempo, ayudan a la agilización y mejora de todo el sistema de justicia.

Una de esas fórmulas es la mediación y, aunque existen experiencias importantes en este campo, lo cierto es que en nuestro ordenamiento jurídico no existe una norma que, con carácter general, ponga en conexión la mediación con la jurisdicción lo que, en la práctica, limita la eficacia real de aquella. Este es el propósito principal de esta ley.»

No es cierto, desde ningún punto de vista, que la Administración de Justicia comprenda la mediación (ni otras fórmulas similares) y no es cierto, por tanto, que modernizar la Administración de Justicia suponga potenciar fórmulas complementarias de resolución de conflictos. La mediación no es Administración de Justicia, ni por sus protagonistas ni por su método. En la mediación no tiene por qué intervenir el Estado; puede llevarse a cabo con formas máximamente flexibles, simplemente amparadas por la ley en cuanto manifestaciones de la autonomía de la voluntad de los sujetos jurídicos y el acuerdo se basa en la conveniencia mutua y no necesariamente en reglas jurídicas aplicables al caso. Por su parte, modernizar la Administración de Justicia es actuar sobre ella con propósitos de mejora y eso, dejando a un lado elucubraciones de toda clase, significa idear y realizar mejoras orgánicas, procesales, humanas y materiales. No consiste en eso el PLM.

No es cierto, desde ningún punto de vista, que la Administración de Justicia comprenda la mediación (ni otras fórmulas similares) y no es cierto, por tanto, que modernizar la Administración de Justicia suponga potenciar fórmulas complementarias de resolución de conflictos

Las fórmulas de resolución de conflictos a que alude la E. de M. pueden, ciertamente, considerarse *complementarias* de la Administración de Justicia, pero el complemento no es lo mismo que lo complementado. Esas fórmulas suelen ser alternativas al recurso a la Administración de Justicia y, cabalmente, en cuanto alternativas, son algo sumamente distinto del proceso y de la sentencia.

A propósito del párrafo de la E. de M. del PLM transcrito al principio, está visto que en España resulta *modernísimo* denominar «apuestas» a las opciones y también, como es el caso ahora, a las opciones de política legislativa. Nada tiene de raro, pues, que aparezca la «apuesta por la mediación», aunque me parece significativo que la opción legislativa se exprese en términos de juegos de azar. Los «claros beneficios para la Administración de Justicia» no pueden existir como efecto directo del PLM, puesto



que, como ya hemos demostrado, el PLM no trata de mejorar la Administración de Justicia. Sin duda, los «claros beneficios» consistirían, según el PLM, en una sustancial disminución del número de procesos. Al respecto parecen convenientes dos observaciones: en primer lugar, que, tras muchos años de énfasis políticos e inventos legales para disminuir la litigiosidad a base de alternativas a la Justicia estatal, la experiencia española no puede ser más clara: la litigiosidad no ha dejado de aumentar en ningún momento, al margen de los efectos de la actual crisis económica. En segundo lugar, en la hipótesis de que la mediación nueva fuese un cauce de solución masiva de controversias en asuntos civiles y mercantiles, no sería de excluir —aunque no parecen haber pensado en ello— que la disminución de procesos declarativos se viese compensada por un nada despreciable incremento de ejecuciones forzosas. A los «beneficios» para «los ciudadanos» nos referiremos más adelante.

II. Disposiciones más significativas del PLM

1. Concepto legal de mediación: errores y falsedades

Examinada la orientación general del PLM, daremos ahora noticia de aquellos preceptos que contribuirían más significativamente a configurar la innovación que se pretende introducir en España. Es lógico señalar, ante todo, cómo define la mediación el PLM, en su artículo 1, que literalmente dice:

«Se entiende por mediación aquel medio de solución de controversias en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador.»

Sólo las mediaciones desarrolladas con arreglo a esta ley producirán los efectos procesales que en ella se establecen.»

Resulta poco discutible que esta definición extiende el concepto de mediación más allá de ésta misma. Por mediación puede entenderse la acción de mediar («se está llevando a cabo una mediación») y también el hecho mismo de haber mediado («se produjo una mediación»). Pero no cabe incluir en el concepto de mediación aquello que, como ya hemos dicho, no es sino un resultado posible, pero no necesario, de la actividad de mediación y que depende de sujetos distintos del protagonista o protagonistas de la mediación. El acuerdo no es parte de la mediación. Y si los sujetos o «partes» que recurren a un mediador pueden, como lo hace el precepto reproducido, considerarse protagonistas de la mediación, se deberá precisamente a algo contrario de lo que el precepto afirma: se deberá a que no se consideran capaces de alcanzar un acuerdo «por sí mismas».

Si dos partes llegan a un acuerdo «por sí mismas», difícilmente puede afirmarse que el acuerdo es fruto de la intervención de un mediador.

Tras muchos años de énfasis políticos e inventos legales para disminuir la litigiosidad a base de alternativas a la Justicia estatal, la experiencia española no puede ser más clara: la litigiosidad no ha dejado de aumentar en ningún momento, al margen de los efectos de la actual crisis económica

No faltarán, probablemente, quienes vean en estas observaciones un excesivo criticismo en el análisis de la literalidad que, en opinión de esos objetores, carecería de relevancia. No es ése mi criterio. Además de que la experiencia demuestra que los preceptos legales defectuosamente formulados son siempre, cuando menos, perturbadores, me detengo en lo que considero errores de base, aunque se trate de pequeñas inexactitudes, porque son coherentes con la sustancia del PLM. Sería aquí de aplicación, como en tantas ocasiones, el viejo adagio procedente de Aristóteles: *parvus error in principio, magnus est in fine*. A mí me parece muy necesario recordar esta regla en un tiempo como el actual, en el que, también en el ámbito de la legislación y del Derecho, las modas se imponen con una enorme y excesiva facilidad, precisamente a base de excluir, muy a menudo, los fundamentos teóricos más elementales. Exclusión superlativamente frívola, que suele ir acompañada, puesto que *la moda manda*, por la ignorancia o el desprecio a la experiencia anterior a la moda.

Pero es que, además, en el párrafo primero del art. 1 PLM hay una pura falsedad. En efecto, la mediación del PLM se define como un medio de solución de controversias consistente en un intento de acuerdo llevado a cabo «voluntariamente». Y no hay en la proyectada ley de mediación, como nota esencial de ésta, la voluntariedad. Por el contrario, son de suma importancia los preceptos del PLM que imponen acudir a la mediación so pena de no acceder a la Jurisdicción, a la Justicia del Estado. Esta falsedad —porque de falsedad se trata, no de error— de la primera norma positiva del PLM no es un buen presagio sobre la innovación proyectada.

2. La obligatoriedad de la mediación voluntaria

El art. 7 PLM proclama, desde su rótulo, la voluntariedad de la mediación. Pero el apartado 1 de ese precepto dispone que «la mediación es voluntaria, *sin perjuicio de la obligatoriedad* de su inicio cuando lo prevea la legislación procesal». Y la legislación procesal quedaría modificada para obligar a la mediación por obra de ciertos preceptos de la Disposición Adicional Cuarta del PLM.



En concreto, un nuevo apartado 3 del art. 437 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) haría obligatorio haber intentado previamente la mediación en los asuntos civiles y mercantiles para los que está previsto que se siga un juicio verbal por razón de la cuantía (no de la materia), cuando no sea superior a seis mil euros (art. 250.2 LEC). Sin acreditar documentalmente ese intento, la demanda no sería admitida.

Esta innovación carece, como veremos enseguida, de cualquier originalidad. En cambio, el PLM contiene, en su Disposición Adicional Tercera, una previsión muy original, pues se refiere a procesos contencioso-administrativos. El art. 77 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA: Ley 29/1998, de 13 de julio) quedaría reformado en el sentido de disponer que, en los procedimientos en primera o única instancia, el tribunal, tras demanda y contestación, además de hacer considerar a las partes «la posibilidad de alcanzar un acuerdo que ponga fin a la controversia, cuando el juicio se promueva sobre materias susceptibles de transacción y, en particular, cuando verse sobre estimación de cantidad», en este último caso podría «imponer a las partes el sometimiento a las normas de la Ley de mediación en asuntos civiles y mercantiles relativas a los principios de la misma, el estatuto del mediador y el procedimiento»¹. Este intento de mediación suspendería el curso de las actuaciones procesales hasta su terminación, de la que las partes habrían de informar.

2.1. La mediación obligatoria previa a procesos civiles

Ninguna de estas dos normas puede merecer nuestra alabanza. En cuanto a la mediación obligatoriamente preceptiva en ciertos procesos civiles, es de señalar que se

trataría de reintroducir un requisito de procedibilidad semejante —no igual, pero sí semejante y equivalente— al que ya existió en la Justicia civil española al menos durante 113 (ciento trece) años consecutivos, con nulo éxito o, para ser más exactos, con absoluto fracaso.

No se ha registrado cambio alguno en la cultura jurídica española que permita suponer que la obligatoriedad de la mediación proyectada en asuntos civiles será ahora efectiva cuando antes la conciliación resultó un mero estorbo

En efecto: una conciliación judicial preceptiva previa al proceso civil venía impuesta por la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 para la práctica totalidad de los procesos civiles. Para la admisión de las demandas sobre asuntos civiles y mercantiles, se exigía acreditar que esa conciliación judicial había terminado sin avenencia o había sido «intentada sin efecto» (esto es, que la futura parte pasiva ni siquiera había comparecido ante el juez competente para la conciliación). El porcentaje de conciliaciones exitosas no alcanzaba ni siquiera el 1% de los litigios civiles y mercantiles. No es de extrañar que la importante y extensa Ley 34/1984, de 6 de agosto, de reforma urgente de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dispusiese, como decía su E. de M., «conferir al acto de conciliación, que, como demuestra la experiencia, ha dado resultados poco satisfactorios, un carácter meramente facultativo». En este punto, la reforma de 1984 fue recibida con general satisfacción: desaparecía lo que no era sino un factor de dilación y de incremento del esfuerzo y el coste de los procesos civiles. Lo que la experiencia había demostrado es que quienes estaban resueltos a demandar lo hacían, bien una vez agotados por su cuenta los intentos de llegar a un acuerdo, bien por no estar dispuestos a acuerdo de ninguna clase, sino determinados a obtener una concreta sentencia favorable.

No se ha registrado cambio alguno en la cultura jurídica española que permita suponer que la obligatoriedad de la mediación proyectada en asuntos civiles será ahora efectiva cuando antes la conciliación resultó un mero estorbo. Entendemos, por tanto, que los promotores del PLM han *descubierto*, no el Mediterráneo, sino más bien el Mar Muerto. Que el intento de mediación sea obligatorio para asuntos de cuantía no superior a seis mil euros sólo puede servir, si acaso, para disuadir litigios menores, dado el coste de la mediación, superior al de la abandonada conciliación previa. Pero, en tal caso, serían personas sin grandes recursos económicos las más afectadas negativamente por esa innovación tan pretendidamente progresista.

1 El proyectado precepto nuevo continuaría en los siguientes términos: «Los representantes de las Administraciones públicas demandadas necesitarán la autorización oportuna para llevar a efecto la transacción, con arreglo a las normas que regulan la disposición de la acción por parte de los mismos.

2. El intento de conciliación o mediación, siempre que se sujete al procedimiento previsto en la ley o, en su caso, cuando todas las partes personadas lo soliciten suspenderá el curso de las actuaciones, a cuya terminación las partes informarán al tribunal del resultado del procedimiento que hubieren seguido. Aunque se reanude el proceso, el tribunal admitirá el acuerdo que se alcance posteriormente siempre que tenga lugar en cualquier momento anterior al día en que el pleito haya sido declarado concluso para sentencia.

3. Si las partes llegaran a un acuerdo que implique la desaparición de la controversia, el Juez o Tribunal dictará auto declarando terminado el procedimiento, siempre que lo acordado no fuera manifiestamente contrario al ordenamiento jurídico ni lesivo del interés público o de terceros».



2.2. La mediación obligatoria previa a procesos contencioso-administrativos

En cuanto a la mediación en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo primero que se hace necesario señalar es que el PLM contradice, con esta concreta innovación que pretende, el ámbito que el mismo PLM se fija en su propio rótulo. Recordémoslo: «mediación en asuntos civiles y mercantiles». Los asuntos civiles y mercantiles son una excepción cuantitativamente muy pequeña cuando se trata de procesos en que son los administrados quienes demandan al Estado. La Jurisdicción contencioso-administrativa es un ámbito jurisdiccional eminentemente revisor del ajuste a Derecho de las acciones y omisiones de las Administraciones públicas y entidades asimiladas y aunque lo que se pretenda sean condenas al pago de cantidades de dinero, lo que se dilucida, ante todo, es si las Administraciones han actuado de conformidad con el Derecho administrativo, no al Derecho civil o mercantil. Por tanto, el rótulo de una futura Ley de Mediación comprensiva de lo que ahora nos ocupa habría de ser modificado para que el contenido de la Ley no estuviese en grosera discordancia con su nombre.

En segundo lugar, hemos de señalar que nos parece una ocurrencia tan original como poco lógica y nada equitativa para los administrados la que permite al tribunal, cuando se trate de reclamaciones de cantidad, imponer a las partes la mediación, ya iniciados los procesos, suspendiéndolos. Porque cuando la tutela jurisdiccional pretendida frente al Estado se fundamenta en normas de Derecho privado, se exige una reclamación administrativa previa al recurso a la Justicia² prevé, con carácter general, una posible terminación convencional del procedimiento administrativo (art. 88 LRJAP-PAC), es decir, por acuerdo de las partes, especialmente fácil en lo relativo al *quantum* de lo que la Administración debería pagar al administrado, cualquiera que sea el título o concepto jurídico (indemnización por daños, devolución

de impuestos, etc.). El ámbito de posible finalización del procedimiento administrativo mediante acuerdo es plenamente coincidente con el de la posible mediación: materias susceptibles de transacción.

Nos parece una ocurrencia tan original como poco lógica y nada equitativa para los administrados la que permite al tribunal, cuando se trate de reclamaciones de cantidad, imponer a las partes la mediación, ya iniciados los procesos, suspendiéndolos

Sabedores los autores del PLM de la lógica inclinación de los tribunales de justicia a procurar eludir enjuiciamientos, dan por sentado que se acogerán a la posibilidad de imponer la mediación, que no acarrearía ninguna consecuencia negativa a los Jueces y Magistrados³ y podría ahorrarles, en ciertos casos, tener que resolver. Pero, sobre todo en una situación en que el Estado (esto es, la Administración central, las Administraciones autonómicas y municipales y las empresas públicas) es el principal deudor de cientos de miles de ciudadanos y de pequeñas y medianas empresas, ofrecer a ese deudor otra oportunidad de, cuando menos, demorar aún más el pago (todo lo que dure el procedimiento de mediación) resulta singularmente inicuo si se tiene en cuenta que a la demanda frente al Estado ha precedido necesariamente un procedimiento administrativo de larga duración, en el que ha existido la posibilidad de llegar a un acuerdo que pusiese fin al litigio. En relación con esta imposición de mediación voluntaria, la invocación del PLM al «beneficio de los ciudadanos», antes reseñada, constituye un cruel sarcasmo. Lo que el PLM promovería, además de un aumento de

2 Con frecuencia, las demandas contra la Administración ante los Tribunales de la Jurisdicción Administrativa son precedidas de un periodo de mera inactividad de la Administración tras el que, *ope iuris*, se considera desestimada tácitamente, por el denominado *silencio administrativo* negativo, la solicitud o reclamación que el administrado hubiese formulado a la Administración. Pero incluso en estos casos, un procedimiento administrativo tiene que haber sido incoado.

3 Téngase en cuenta que hoy, en España, los Jueces y Magistrados se encuentran compelidos a «producir» cierto número de resoluciones si no quieren sufrir consecuencias desfavorables en su remuneración e incluso sanciones disciplinarias. Pues bien: la suspensión de procesos contencioso-administrativos no sólo no les acarrearía ninguna consecuencia negativa, sino que quizá les permitiría cumplir con esos «módulos» de trabajo con un esfuerzo inferior: podrían suspender procesos de fatigosa decisión acerca del *an debeat* y del *quantum debeat*, en beneficio de la resolución de procesos más fáciles. Pero hay aún algo más grave, fundado en la experiencia: lamentablemente, buen número de jurisdicentes *presionan* a las partes para llegar a un acuerdo que les ahorre decidir a ellos. Esas genuinas *presiones* se producen, frecuentemente, incluso cuando legalmente es público el acto procesal en que teóricamente se podría simplemente exhortar a alcanzar un acuerdo. Puedo mencionar el caso real de los Juzgados de Familia de Madrid, en que, ilegalmente, no son grabadas las audiencias en que prácticamente se coacciona a los litigantes para evitar el trabajo de decidir complicados litigios económico-matrimoniales. No incurrimos en la ingenuidad de pensar que algo semejante debería ser por completo descartado en el seno de esta novedad del PLM.

la morosidad de las Administraciones públicas, sería una dilación injustificada de los procesos.

3. *La fuerza ejecutiva del acuerdo alcanzado por la mediación regulada en el PLM*

Pieza clave de la concreta mediación del PLM, pieza que, junto a la descrita obligatoriedad, hace segura la «apuesta» por esa mediación, es la atribución de la cualidad de título ejecutivo al acuerdo con que eventualmente finalice la mediación. Apuntada ya esa cualidad en el art. 24.6 PLM⁴, la ejecución se regula en el Capítulo V del PLM (arts. 26 a 29). Pero, bien mirado, el precepto fundamental en este punto es el apartado 12 de la Disposición Adicional Cuarta del PLM, dedicada a reformas de la LEC, apartado del siguiente tenor literal: «El número 2 del apartado 2 del artículo 517 pasa a tener la siguiente redacción: “2.º Los laudos o resoluciones arbitrales y los acuerdos de mediación”». El art. 517 LEC,

tras sentar, en el apartado 1, que la acción ejecutiva debe fundarse «en un título que lleve aparejada ejecución», enumera, en su apartado 2, cuáles son esos títulos, judiciales y parajudiciales unos, y extrajudiciales, otros. El 1.º de los títulos del art. 517.2 es prototípico: «la sentencia firme de condena». El 2.º son los «laudos o resoluciones arbitrales». El PLM equipara los acuerdos de mediación a las sentencias arbitrales, lo que tiene una relevancia enorme, pues la LEC, en preceptos posteriores, distingue, a diversos efectos, entre los títulos judiciales y parajudiciales y los extrajudiciales o contractuales. Entre las distinciones más relevantes, según se trate de una y otra clase de títulos, destaca la relativa a la oposición a la ejecución y a la impugnación de concretos actos de ejecución por ser contrarios a la ley o a lo dispuesto en el mismo título ejecutivo. Ni que decir tiene que las posibilidades de oposición a la ejecución cuando ésta se ha despachado sobre la base de un título judicial son mucho menores (art. 556 LEC) que cuando la ejecución se apoya en un título extrajudicial (art. 557 LEC).

No resulta comprensible ni aceptable que un acuerdo entre dos sujetos jurídicos, que, por más que haya intervenido un mediador, no deja de ser el resultado de una autocomposición, documentada sin fedatario (el mediador no lo es y, por añadidura, firma el acuerdo después de las partes), pueda valer lo mismo que la decisión de un tercero (juez o árbitro). El procedimiento del PLM no constituye una garantía semejante a la del proceso jurisdiccional o arbitral, dirigido y controlado por un juez o un árbitro. Según el PLM, lo que se presentaría al Juez para iniciar el proceso de ejecución forzosa civil no sería sino un documento privado en el que constaría un acuerdo, por más que se acompañe «copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento» (otro documento privado), conforme prevé el art. 26 PLM. Se trataría de un documento sin las condiciones esenciales para constituir un título ejecutivo extrajudicial o contractual, entre las que se encuentra la intervención de un fedatario que proporciona seguridad de que lo que aparece pactado responde efectivamente a la voluntad de quienes aparecen como protagonistas del pacto y obligados a cumplirlo. El PLM no hace fedatarios a los mediadores regulados en el PLM y una protocolización notarial del acuerdo, que puede ser unilateral (art. 24.3, párrafo segundo PLM), no equivale en modo alguno a la dación de fe sobre el hecho del pacto en sus concretos términos. *A fortiori*, el acuerdo de mediación resulta inequivalente a los títulos ejecutivos judiciales o parajudiciales actuales.

Sería, pues, una pura y neta voluntad política la que introduciría en el Derecho español el insólito fenómeno de la fuerza ejecutiva de unos documentos privados y, por añadidura, con una fuerza ejecutiva igual a la de una sentencia judicial o arbitral. No hace falta, nos parece,

4 Transcribimos el precepto (nótese los defectos sintácticos): «1. El acuerdo de mediación puede versar sobre una parte o sobre la totalidad de las materias sometidas a la mediación.

En el acuerdo de mediación deberá constar la identidad y el domicilio de las partes, el lugar y fecha en que se suscribe, las obligaciones que cada parte asume y que se ha seguido un procedimiento de mediación ajustado a las previsiones de esta ley, con indicación del mediador o mediadores que han intervenido y, en su caso, de la institución de mediación en la cual se ha desarrollado el procedimiento.

2. El acuerdo de mediación deberá firmarse por las partes o sus representantes y presentarse al mediador, en el plazo máximo de diez días desde el acta final, para su firma.

3. Del acuerdo de mediación se entregará un ejemplar a cada una de las partes, reservándose otro el mediador para su conservación. Dicho documento será título que lleva aparejada ejecución.

Cualquiera de las partes podrá protocolizar notarialmente el acuerdo de mediación a su costa.

Cuando el acuerdo de mediación haya de ejecutarse en otro Estado la protocolización notarial será necesaria para su consideración como título ejecutivo, además de los requisitos que en su caso puedan exigir los Convenios internacionales en que España sea parte y las normas de la Unión Europea.

4. El acuerdo de mediación produce efectos de cosa juzgada para las partes y frente a él sólo podrá solicitarse la anulación.

La acción de anulación caducará a los treinta días naturales a contar desde el día siguiente a la firma del acuerdo de mediación y sólo podrá fundarse en la infracción de los requisitos previstos en los apartados 1, 2 y 3 de este artículo.

Para el conocimiento de la acción de anulación del acuerdo de mediación será competente el Juzgado de Primera Instancia del domicilio o residencia del demandado o de cualquiera de ellos, si fueren varios, y se sustanciará por los cauces del juicio verbal regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

5. Se podrá solicitar la revisión de los acuerdos de mediación conforme a los supuestos y procedimiento establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para las sentencias firmes.

6. Si despachada ejecución se interpusiera y admitiera la demanda de acción de anulación o de revisión, se podrán hacer uso de los trámites de suspensión, sobreseimiento y reanudación de la ejecución previstos en el artículo 566 de la Ley de Enjuiciamiento Civil».



encarecer el injustificable peligro de esta innovación del PLM. Simplemente, es de tener en cuenta que, tras despacharse ejecución (el primer acto de ejecución forzosa, que puede incluir trabar embargo de bienes concretos), la LEC, ante sentencias judiciales o arbitrales, no permite una oposición por falta de autenticidad si la sentencia arbitral ha sido notarialmente protocolizada (art. 559.1.4.º LEC). No prosperaría tal oposición, según el PLM, si el acuerdo de mediación se hubiese protocolizado notarialmente, incluso por una sola de las partes.

De haber seguido adelante el PLM, no habrían faltado algunos panegiristas oficiosos que presentarían como *audaz* o *revolucionaria innovación* lo que es una ocurrencia gravemente errónea. Abrir la puerta directamente a la ejecución forzosa sobre la base de documentos privados es algo que, por lo menos, merecería un debate extenso y a fondo, que no ha existido en torno al PLM. Pero llamar *audaz reforma* o *revolucionaria novedad* a una idea insensata es un método frecuente de

defensa y contraataque. La insolencia altanera con que este método se aplica surte frecuentemente los efectos de acobardamiento que se pretenden.

No resulta comprensible ni aceptable que un acuerdo entre dos sujetos jurídicos, que, por más que haya intervenido un mediador, no deja de ser el resultado de una autocomposición, documentada sin fedatario, pueda valer lo mismo que la decisión de un tercero (juez o árbitro)

Habría también, conforme al PLM, cambios en la ejecución forzosa en el ámbito de la Justicia administrativa. Conforme al apartado 2 de la disp. adic. 3.ª del PLM, el acuerdo alcanzado tras una mediación respecto de asunto inicialmente sometido a los tribunales contencioso-administrativos (mediación a la que nos referimos anteriormente) se equipararía a una sentencia de condena



BOLSA DE TRABAJO



EFICACIA · RAPIDEZ · CONFIDENCIALIDAD · ESPECIALIZACIÓN

Más de 15 años facilitando empleo para el mundo jurídico:
letrados, secretarías, administrativos y otros profesionales.

Abierto a todos los ciudadanos que busquen trabajo
en el ámbito del Derecho.

Encuétranos en:
www.icam.es (Servicios)

ATENCIÓN PERSONAL

Colegio de Abogados de Madrid
C/ Serrano, 11 - entreplanta
Tel.: 91 788 93 80 - ext. 607





dineraria a la Administración por adición, en el art. 106 LJCA⁵, de un apartado 7 nuevo, del siguiente tenor: «7. Este procedimiento será de aplicación cuando el crédito frente a la Administración se reconociera en un acuerdo

- 5 Para facilidad del lector, reproduzco el art. 106 LJCA: «1. Cuando la Administración fuere condenada al pago de cantidad líquida, el órgano encargado de su cumplimiento acordará el pago con cargo al crédito correspondiente de su presupuesto que tendrá siempre la consideración de ampliable. Si para el pago fuese necesario realizar una modificación presupuestaria, deberá concluirse el procedimiento correspondiente dentro de los tres meses siguientes al día de notificación de la resolución judicial.
2. A la cantidad a que se refiere el apartado anterior se añadirá el interés legal del dinero, calculado desde la fecha de notificación de la sentencia dictada en única o primera instancia.
3. No obstante lo dispuesto en el artículo 104.2, transcurridos tres meses desde que la sentencia firme sea comunicada al órgano que deba cumplirla, se podrá instar la ejecución forzosa. En este supuesto, la autoridad judicial, oído el órgano encargado de hacerla efectiva, podrá incrementar en dos puntos el interés legal a devengar, siempre que apreciase falta de diligencia en el cumplimiento.
4. Si la Administración condenada al pago de cantidad estimase que el cumplimiento de la sentencia habría de producir trastorno grave a su Hacienda, lo pondrá en conocimiento del Juez o Tribunal acompañado de una propuesta razonada para que, oídas las partes, se resuelva sobre el modo de ejecutar la sentencia en la forma que sea menos gravosa para aquélla.
5. Lo dispuesto en los apartados anteriores será de aplicación asimismo a los supuestos en que se lleve a efecto la ejecución provisional de las sentencias conforme a esta Ley.
6. Cualquiera de las partes podrá solicitar que la cantidad a satisfacer se compense con créditos que la Administración ostente contra el recurrente».

alcanzado según lo previsto en el artículo 77 o estuviere impuesto por un laudo arbitral».

Esta equiparación es de menor gravedad a la proyectada en asuntos civiles y mercantiles, puesto que, de una parte, uno de los litigantes es una Administración pública y, por otro lado, conforme al art. 77 LJCA en su texto modificado por el PLM, el acuerdo habría de ser homologado por el Tribunal, lo que sin duda no se hará sin que a éste le conste la voluntad concorde de ambas partes. Lo grave, aquí, es lo que señalamos al final del subepígrafe anterior, esto es, el incremento inicuo de las dificultades para lograr que las Administraciones públicas hagan frente a sus responsabilidades pecuniarias.

V. Conclusión

Espero haber dejado claramente expuesta mi opinión acerca del grave error de enfoque que sufren quienes se afanan en promover esta forma de componer controversias, que imaginan (porque domina una gran imaginación voluntarista, si no es cinismo demagógico) un remedio mágico para compensar carencias de la Justicia, cuando procedería aplicarse a aminorar seriamente esas carencias. Habrán notado, supongo, que la ausencia de un nivel aceptable de técnica jurídica y legislativa es compañera natural del voluntarismo (o la demagogia). Subrayo, por último, que ni ese Proyecto de Ley ni ningún otro similar merecen por mi parte un pronóstico de éxito, no ya en cuanto a producir una disminución de la litigiosidad propiamente jurisdiccional, sino ni siquiera en cuanto a que se recurra más a la mediación para poner fin a controversias civiles o mercantiles.

DESTRUCCIÓN DE DOCUMENTOS

- Datos personales
- Información confidencial
- Papel, CDs, cintas, tarjetas, etc.

Reciclajes Dolaf ofrece sus servicios de evacuación y trituración de documentación con datos de carácter personal o información confidencial, en partículas < 20 mm Ø (DIN 32757-1).

**Promoción especial
Abogados de Madrid:**

Todo incluido.....155 €*
(Recogida, transporte, destrucción y certificado)

Recogidas periódicas/contenedores: consultar

*Cantidad ilimitada. Solo miembros del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.



Reciclajes Dolaf

Tlf. 91 747 47 65 • C/ Septiembre 1; 28022 Madrid • dolaf@dolaf.com • www.reciclajesdolaf.com

GARANTÍA



EQUIPAMIENTO INTEGRAL DE OFICINAS

DE SOLUCIONES EFICACES

Más de 20 años de experiencia • Asesoramiento, transporte y montaje gratuito • Máxima garantía
• Atención personalizada e inmediata • Disponemos de una gran variedad de fabricantes,
marcas y precios • Tenemos todos los oficios para la reforma integral de su despacho.



MASTER

- Master de práctica jurídica general
- Master de práctica procesal civil
- Master de práctica procesal penal
- Master en derecho laboral y recursos humanos
- Master de urbanismo y gestión inmobiliaria



CURSOS

- Curso práctico de extranjería
- Curso de asistencia al menor
- Curso de violencia de género
- Curso de derecho penitenciario.

**MASTER Y CURSOS
HOMOLOGADOS POR EL
ILUSTRE COLEGIO DE
ABOGADOS DE MADRID.
ACCESO AL TURNO DE
OFICIO**

OTROS CURSOS

- Curso de oratoria
- Curso de derecho fiscal
- Curso de seguros
- Curso de derecho concursal
- Curso de creación empresarial
- Curso de nóminas, seguros sociales, finiquitos y contratos.




Mejora tu futuro profesional

Más información:
Calle Fernández de los Ríos
75, portal 1, 1º Dcha
91 549 03 09
info@ceij.org / www.ceij.org

**líderes en
compra
de deudas**



ASOCIADOS

 **973 26 52 11**

www.fsasociados.es



FORO DE OPINIÓN

LA REFORMA DE LA LEY DE ARBITRAJE: AVANCES Y RETROCESOS

José María ALONSO PUIG
Presidente de la Corte de Arbitraje del ICAM

Se analizan en este trabajo las principales modificaciones de la normativa arbitral introducidas por la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, y la Ley Orgánica 5/2011, complementaria de ésta, que modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que entraron en vigor el 10 de junio de 2011. En conjunto, la reforma, a salvo de algunos preceptos de dudosa oportunidad, supone una mejora cualitativa de la regulación arbitral en España.

I. Introducción

El 10 de junio de 2011 entró en vigor la reforma de la normativa arbitral española, llevada a cabo mediante dos leyes: la Ley 11/2011, de 20 de mayo, de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado y la Ley Orgánica 5/2011, de 20 de mayo, complementaria de la anterior, por la que se modifican los artículos de la Ley Orgánica del Poder Judicial afectados por la reforma.

De forma previa, cabe resaltar que la Ley 11/2011 (en adelante, Ley de Reforma o LR) contempla dos institutos jurídicos distintos: por un lado, el arbitraje en sentido estricto y, por otro lado, un nuevo procedimiento, de natu-

raleza gubernativa, para resolver conflictos internos entre la Administración del Estado y sus entes instrumentales. No obstante, en el presente trabajo se analizarán sólo las modificaciones respecto a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (en adelante, Ley de Arbitraje o LA) y a la normativa concordante.

A pesar de la ambición de los textos inicialmente propuestos —el Anteproyecto de 19 de febrero de 2010 y los Proyectos de 16 de julio de 2010 y de 22 de febrero de 2011—, finalmente, el texto aprobado por el Pleno del Congreso el 12 de mayo de 2011, lejos de introducir grandes cambios, no supone ningún giro radical en el actual modelo de arbitraje, sino que tan sólo realiza un «fine tuning», con el objeto de reforzar e impulsar el arbitraje en España.

Brevemente se analizan a continuación algunas de las principales reformas de la LA, incidiendo en los avances y retrocesos que suponen para el arbitraje en España.

II. Avances

En primer lugar, se ha de hacer referencia, por ser el cambio más importante y el primero introducido por la Ley de Reforma, a la modificación del artículo 8 LA, relativo a los tribunales competentes para las funciones de apoyo y control del arbitraje. **Tras la reforma, los tribunales encargados de estas funciones pasan a ser las Salas de lo Civil y de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, lo que supone un claro avance respecto a la anterior regulación;** y ello por los siguientes motivos:

- i) Se reduce el número de tribunales competentes, facilitando la unificación de criterios;
- ii) Se favorece la adquisición de experiencia de estos tribunales en este ámbito, permitiendo un mayor ahorro de recursos;
- iii) Se atribuye la competencia a tribunales con «grado» en la jerarquía judicial, revelando la importancia que a esta materia específica se atribuye en España, así como otorgando más calidad a las decisiones sobre arbitraje.

Ciertamente, lo deseable hubiera sido que en materia de *exequatur* de laudos extranjeros la competencia hubiera recaído en la Sala Primera del Tribunal Supremo, tal y como estaba atribuida antes de la Ley 60/2003, pero no cabe duda de que el paso desde los Juzgados de Primera Instancia hacia los Tribunales Superiores de Justicia implica una clara mejora cualitativa en esta materia.

En cualquier caso, sería deseable, con el objetivo de impulsar una actitud pro arbitraje (*arbitration friendly*) de los tribunales ahora competentes respecto a estas funciones, que sus magistrados recibieran una formación especializada en arbitraje.

Asimismo, cabe destacar otras dos modificaciones que merecen una valoración positiva, relativas a la reformas de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, por las que se mantiene la eficacia del convenio arbitral tras la declaración de concurso (salvo si el juez del concurso entiende que ello podría perjudicar la tramitación del concurso) y se introduce la posibilidad de solicitar medidas cautelares ante el juez para asegurar un arbitraje, incluso de forma previa al inicio del mismo. Estas reformas deben acogerse favorablemente, ya

que no sólo se adaptan a las soluciones comunitarias en la materia, sino que también suponen un avance hacia una regulación coordinada de ambas instituciones, concurso y arbitraje, en España.

Por último, otro avance reseñable es el relativo a la reforma del artículo 15.1 LA, sustituyéndose el requisito de ser abogado en ejercicio para arbitrar en derecho por la condición de jurista, que deberá ostentar todo árbitro único y al menos uno de los tres árbitros que formen un tribunal arbitral. Esta reforma, muy en línea con lo que viene siendo la práctica internacional, ha sido acogida de forma favorable por la doctrina, debido a su mayor liberalidad, al no requerir la condición de abogado en ejercicio, incluyendo a otros profesionales al menos tan capacitados, como los catedráticos que no son abogados en ejercicio, los notarios o los registradores, por poner sólo algunos de los ejemplos más llamativos. No obstante, probablemente, la elección de la fórmula «condición de jurista» no sea muy afortunada, al tratarse de un concepto jurídico indeterminado. Así, si bien se logra superar la discusión sobre el significado de «condición de abogado en ejercicio», hubiera sido mejor referirse a la condición de licenciado en derecho o equivalente. Y ello porque la ambigüedad de la fórmula empleada probablemente planteará conflictos en la práctica sobre la interpretación del significado de «jurista» en la Ley, particularmente en el contexto del arbitraje internacional.

Sería deseable, con el objetivo de impulsar una actitud pro arbitraje (*«arbitration friendly»*) de los tribunales ahora competentes respecto a estas funciones, que sus magistrados recibieran una formación especializada en arbitraje

Sin perjuicio de esta nueva precisión de la reforma, los distintos reglamentos de las cortes de arbitraje pueden seguir estableciendo requisitos concretos en quienes deben ejercer la función de árbitro en los arbitrajes que ante las mismas se tramiten. Tal es el caso del Reglamento del ICAM, que, por la propia naturaleza de la institución colegial, mantiene la lógica exigencia de que los árbitros que ante su Corte intervengan deban ser abogados en ejercicio con al menos diez años de colegiación, salvo dispensa especial. Pero ello no empece para que sigamos considerando que la reforma es positiva, si de verdad queremos que España se convierta, como preconiza la Exposición de Motivos de la Ley 60/2003, en sede atractiva de arbitrajes internacionales.



III. Retrocesos

Con todo, junto a los innegables avances que supone esta reforma en ciertos ámbitos, también se perciben algunos posibles retrocesos.

La Ley de Reforma introduce un nuevo artículo 11 bis LA, por el que se reconoce expresamente la arbitrabilidad de las cuestiones societarias y se impone:

- i) un quórum de, al menos, dos tercios del capital social, para la inclusión en los estatutos sociales de un convenio arbitral; y
- ii) la sumisión al arbitraje institucional para la impugnación de los acuerdos sociales.

Me parece criticable esta nueva previsión legal por un doble motivo: en primer lugar, porque al regular específicamente el arbitraje societario —que, por otra parte, estaba ya plenamente reconocido por la doctrina y la jurisprudencia— puede suscitar dudas sobre las materias arbitrales al exigirse un reconocimiento legal expreso, cuando, sin embargo, la Ley 60/2003 prevé que es susceptible de arbitraje todo aquello que es disponible sin establecerse ningún tipo de casuística al respecto. Y, por otro lado, el establecimiento de requisitos imperativos (necesidad de una mayoría de capital social y admisión exclusivamente del arbitraje institucional) se opone al principio fundamental de respeto al principio de autonomía de la voluntad de las partes y al carácter eminentemente dispositivo de la vigente Ley de Arbitraje.

Otro precepto de dudosa oportunidad es el relativo al plazo para emitir el laudo, conforme al cual la expiración del plazo sin que se haya dictado laudo definitivo no afec-

tará a la eficacia del convenio arbitral ni a la validez del laudo dictado, salvo acuerdo contrario de las partes, sin perjuicio de la responsabilidad en que hayan podido incurrir los árbitros. Aunque es de agradecer que tal precepto acabe con la polémica hasta ahora existente en este ámbito, introduciendo seguridad jurídica en una cuestión esencial como es la validez del laudo, deben apuntarse dos cuestiones problemáticas:

- i) La validez del laudo dictado fuera de plazo se deja al acuerdo de las partes. Esta nueva regulación no se conjuga con la relativa a los restantes motivos de anulación, contenidos en el artículo 41 LA, que se aplican en todo caso.
- ii) La rapidez del procedimiento arbitral, tradicionalmente considerada como una de sus grandes ventajas, previsiblemente disminuirá con la nueva regulación.

IV. Conclusión

Si bien la reforma ha resultado ser, finalmente, mucho menos ambiciosa de lo que inicialmente se preveía, también es cierto que introduce varias mejoras técnicas notables en la regulación del procedimiento arbitral. Se trata, por tanto, de una «puesta a punto» de la Ley existente, más que de una reforma con grandes cambios sustanciales.

En suma, la reforma da varios pasos en la dirección correcta y, aunque algunas cuestiones quedan aún pendientes, logra sentar las bases para impulsar el arbitraje interno, así como reforzar la posición de España como sede de arbitrajes internacionales.

Tienda Virtual del Colegiado

Compra más barato por estar colegiado

En la **nueva tienda virtual del colegiado** podrás conocer las ofertas de servicios profesionales en vigor, adquirir online o por teléfono todo tipo de productos de alimentación, ropa, regalos, consumibles o equipos informáticos... así como reservar tus viajes o alquilar un coche a un precio especial.

Más información en http://www.icam.es/web3/cache/noticia_portada_5.html



LA INESPERADA RELEVANCIA DEL INCIDENTE EXCEPCIONAL DE NULIDAD DE ACTUACIONES

Cristina IZQUIERDO SANS

Profesora Titular de Derecho Internacional, Universidad Autónoma de Madrid
Letrada del Tribunal Constitucional

Hoy en día es deseable tener conciencia de que el incidente excepcional de nulidad de actuaciones emerge como el mecanismo procesal «eventualmente único» para reparar las vulneraciones de derechos fundamentales que se produzcan en la última instancia de la jurisdicción ordinaria y frente a las que el justiciable ya no tenga recurso alguno. La idea puede no gustar, e incluso considerarse un *desatino* del legislador pues, con todas sus virtudes, el incidente de nulidad de actuaciones plantea un serio problema de cara a su eficacia: su carácter no devolutivo. Precisamente por ello conviene no llevarse a engaño y debe conocerse bien cuándo y cómo debe utilizarse. Personalmente atribuyo la *responsabilidad de cómo hemos llegado hasta aquí* a tres procesos de reforma legislativa, si bien uno de ellos no fue protagonizado por el legislador nacional y su alcance desborda el marco de nuestras fronteras.

I. Planteamiento de la cuestión

La reforma de la LOTC operada por la LO 6/2007, de 24 de mayo¹, fue el primer eslabón. Sentó las bases para modificar el carácter subjetivo predicable hasta entonces del recurso de amparo constitucional y establecer un recurso objetivo, aunque sólo en su fase de admisión. Como por todos es sabido, la reforma se articuló exigiendo para la admisión de la demanda de amparo el requisito de la trascendencia constitucional². El fin declarado de esta reforma fue reforzar la subsidiariedad del recurso de amparo, como medida para frenar el uso abusivo que justiciables y abogados habían hecho de él. El Tribunal registraba cientos y cientos de recursos que tan sólo escondían cuestiones de legalidad ordinaria y carecían de toda relevancia —no trascendencia— constitucional. El recurso de amparo se había convertido en una instancia más de los procesos jurisdiccionales y absorbía un porcentaje muy alto de los medios técnicos y humanos del Tribunal Constitucional. Aparentemente, la reforma pretendía só-

lo dar solución al problema de la sobrecarga producida por el recurso de amparo.

La misma LO 6/2007 también reformó la LOPJ. Y ahí tenemos la segunda reforma³. Al objeto confesado de reforzar la subsidiariedad del recurso de amparo, que permitiría equilibrar la función de garante de los derechos fundamentales del Tribunal Constitucional con sus demás funciones, la LO 6/2007 dispone una nueva regulación de la nulidad de los actos procesales ex artículo 241.1 de la LOPJ y otorga a los tribunales ordinarios más posibilidades para revisar las violaciones de derechos fundamentales, fundamentando el cambio en que la protección y garantía de los derechos fundamentales no es una tarea única del Tribunal Constitucional, sino que, muy al contrario, los tribunales ordinarios son sus primeros garantes en nuestro ordenamiento jurídico y deben desempeñar

1 Por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

2 Sobre la trascendencia constitucional: M. A. MONTAÑÉS PARDO, «La especial trascendencia constitucional como presupuesto del recurso de amparo», en *Otrosí*, núm. 1, 2010.

3 La Disposición final primera de la LO 6/2007 modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. El párrafo primero del apartado 1 del artículo 241 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, queda redactado en los siguientes términos: «1. No se admitirán con carácter general incidentes de nulidad de actuaciones. Sin embargo, excepcionalmente, quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución».



el papel esencial que se les ha encomendado. Así justificado, se introduce una configuración del incidente de nulidad de actuaciones mucho más amplia, y se abre su interposición a cualquier vulneración de alguno de los derechos fundamentales referidos en el artículo 53.2 de la Constitución, superando la limitación a las alegaciones de indefensión o incongruencia, hasta entonces prevista.

Pero si la introducción del amparo objetivo —aunque sólo fuera en su fase de admisión— restaba hueco al recurso de amparo subjetivo, hasta entonces practicado, se iba a generar un efecto muy importante de la reforma operada por la LO 6/2007, de 24 de mayo, que no coincidía exactamente con el objetivo confesado. Y es que así, sin excesivo ruido, se eliminaba el carácter esencialmente reparador que hasta esa fecha caracterizaba el recurso de amparo constitucional en nuestro país. Creo que ese resultado no era necesariamente pretendido, sí sé que no fue abiertamente declarado⁴ y también estoy convencida de que el legislador era consciente de ese riesgo. Tal vez el legislador lo contemplaba como un posible peaje que podría pagarse en el objetivo de reducir la carga que el amparo suponía para el Tribunal Constitucional, pero no descartaba que su pago pudiera evitarse. Al fin y al cabo, el desarrollo de la reforma legislativa quedaba en manos del Pleno del Tribunal y, a la postre, también en él su definitivo alcance. Como ha puesto de relieve acertadamente L. BACHMAIER WINTER, «si en la reforma de la LOTC se considera que la tutela de los derechos fundamentales ante la jurisdicción ordinaria requiere ser reforzada, no es porque en la legislación que existía faltaran mecanismos procesales, o se apreciara una merma de la subsidiariedad del amparo, sino con la intención de compensar la restricción del acceso al amparo como consecuencia de que los nuevos requisitos de admisibilidad»⁵, pues dicha restricción era reductora de las posibilidades de reparación.

Un último acontecimiento iba a dar el golpe de gracia y otorgar al incidente excepcional de nulidad de actuaciones un protagonismo para el que no nació. La entrada en vigor

del Protocolo XIV CEDH, abierto a la firma en el año 2004 y que pendía de la sola voluntad de la Federación Rusa desde el año 2006, se produjo el 1 de junio de 2010. Es la segunda gran reforma de la historia del CEDH y se forja a parecido objeto que la modificación de la LOTC, a saber, evitar el colapso del TEDH. El Protocolo incorpora un nuevo criterio de inadmisión: la ausencia de un perjuicio importante. Como recuerda A. SAIZ ARNAIZ⁶, se da al Tribunal una herramienta adicional que le ayude en su tarea de filtrado, para permitirle dedicar más tiempo a los casos que merecen un análisis sobre el fondo, bien desde la perspectiva del demandante o desde el Derecho del propio Convenio.

Algún tiempo después de que se llevara a cabo en España la reforma de la LOTC se empezó a murmurar sobre que el recurso de amparo había perdido su cualidad de recurso útil que fuera exigible ante Estrasburgo para considerar agotados los recursos internos

Y así queda dibujado nuestro escenario. Algún tiempo después de que se llevara a cabo en España la reforma de la LOTC se empezó a murmurar sobre que el recurso de amparo había perdido su cualidad de recurso útil que fuera exigible ante Estrasburgo para considerar agotados los recursos internos. Salvo que fuera muy clara su trascendencia constitucional, podía ser un recurso prescindible para acudir a Estrasburgo. De esta forma nació el binomio incidente de nulidad/demanda ante TEDH sin pasar por TC, en los casos de vulneraciones de derechos fundamentales que se produzcan en la última instancia de la jurisdicción ordinaria y frente a las que el justiciable ya no tenga recurso alguno. Pero ahora, el TEDH puede dar por toda respuesta: «en el caso no existe un perjuicio importante». Y la garantía de tutela de los derechos fundamentales del justiciable habrá terminado con el incidente de nulidad de actuaciones. En este contexto la pregunta se impone: ¿puede el incidente excepcional de nulidad de actuaciones cumplir con el objetivo que se le ha encomendado?

II. La adecuación del incidente de nulidad de actuaciones como garantía de tutela de los derechos fundamentales

Hago muy breve su historia, no exenta de avatares en la legislación española⁷. Una reforma de la LEC de 1881

4 La exposición de motivos de la LO 6/2007 declaró que la reforma establecía «medidas encaminadas a lograr que la tutela y defensa de los derechos fundamentales por parte del Tribunal Constitucional sea realmente subsidiaria de una adecuada protección prestada por los órganos de la jurisdicción ordinaria», pero en ningún caso afirmaba que tales medidas eliminaban el carácter esencialmente reparador que hasta ese momento distinguía nuestro recurso de amparo.

5 L. BACHMAIER WINTER, «La reforma de la LOTC y la ampliación del incidente de nulidad de actuaciones», en *Revista General de Derecho Procesal*, núm. 23, 2007. Me remito a la nota 10 de este artículo para una no desdeñable bibliografía en relación con el incidente de nulidad de actuaciones.

6 A. SAIZ ARNAIZ, «El Protocolo XIX y los nuevos requisitos de admisión de las demandas ante el TEDH», *Otrosí*, núm. 4, 2010.

7 M. NOGUEIRA GUASTAVINO, «Contracciones y Dilaciones en la reforma de la LOPJ: parto prematuro del incidente de nulidad de actuaciones e incongruencia omisiva», en *Teoría y Derecho*, junio

en el año 1984 lo condenó⁸ y la LOPJ de 1985 confirmó su condena, lo que implicaba optar por la vía de los recursos ordinarios o cualquier otro medio dispuesto en las normas procesales para solicitar la nulidad de actuaciones y, en defecto de lo uno y lo otro, el justiciable quedaba abocado al recurso de amparo. La inexistencia de una vía reparadora *ad hoc* frente a una presunta indefensión en la jurisdicción ordinaria⁹ provocó todo un debate acerca de la constitucionalidad en ese punto de la LOPJ, por no haber desarrollado legalmente el amparo judicial que prevé el art. 53.2 de nuestra Constitución, que reconoce el derecho de todos los ciudadanos a recabar la tutela de los derechos fundamentales ante los tribunales ordinarios por un procedimiento sumario y preferente y, en su caso, a través del recurso de amparo constitucional. Pese a que el TC se pronunció a favor de la constitucionalidad de tal regulación¹⁰, sí denunció que no era la opción más satisfactoria, por lo que la Ley 5/1997, de 4 de diciembre, de reforma de la LOPJ, recuperó el incidente de nulidad —limitando su uso a los defectos de forma causantes de indefensión y a los supuestos de incongruencia del fallo— y la Ley 13/1999 de 14 de mayo completó la parca regulación de que había sido objeto en 1997¹¹. La aprobación de la LEC en el año 2000 introdujo en el ámbito civil un desajuste, si bien éste no entró en vigor hasta LO 19/2003¹²: regular, por un lado, el incidente de nulidad excluyendo la incongruencia y, por otro, intro-

ducir el recurso de complemento del art. 215 LEC para los supuestos de incongruencia omisiva. Por supuesto, no faltaron las voces críticas de esta extraña complejidad. La LEC excluía la incongruencia del incidente de nulidad pero establecía el recurso de complemento. La LOPJ no excluía la incongruencia del incidente, pero también incorporó el recurso de complemento¹³, que resultaba aplicable a la incongruencia omisiva. Siendo la regulación de ambas normas en el incidente de nulidad distinta, el problema surgía de la vocación de la LEC de ser Ley Procesal supletoria y común, tal y como reza su exposición de motivos y de que la LOPJ es, por su propia naturaleza, ley común en cualquiera de las cuestiones que regule. El interrogante era qué recurso procedía y cuándo¹⁴, pero el TC se encargó pronto de aclarar que «el mero hecho de que exista una dificultad interpretativa para saber qué recurso es el procedente, impide tachar de manifiestamente improcedente cualquiera de las vías utilizadas por el justiciable»¹⁵. En cualquier caso, las reformas posteriores han terminado con este desajuste, pues ahora los arts. 241 LOPJ y 228 LEC tienen la misma redacción.

Es en este contexto en el que la LO 6/2007 acompaña la reforma de la LOTC con otra de la LOPJ que amplía el campo de juego del incidente extraordinario de nulidad de actuaciones. La opción del legislador ha sido aprovechar el instrumento que ya estaba creado y la realidad es que, excepcionalmente, quienes sean parte legítima de un proceso, o hubieran debido serlo, podrán pedir por escrito que se declare la nulidad de actuaciones fundada en cualquier vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución. El legislador no acometió una reforma integral ni creó un proceso de amparo judicial autónomo. Claves en la configuración del incidente son: 1) tiene carácter extraordinario, excepcional, que sólo cabe cuando la queja que se achaca a la resolución judicial no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso, pues la resolución que se impugna ya no es susceptible de recurso ordinario ni extraordinario, y 2) conoce de este incidente el mismo Tribunal que dictó la resolución que hubiere adquirido firmeza. Con estas condiciones valorará la reforma.

En primer término, conviene distinguir entre los procedimientos que tutelan derechos sustantivos y los que tutelan los derechos vulnerados en el seno del proceso, es decir, los derechos del artículo 24 de nuestra Constitución. Recordemos que, sin perjuicio del amago que en el año 1978 se hizo con la Ley 62/1978, de pro-

2008. La autora realiza un clarificador repaso de la regulación del incidente de nulidad de actuaciones desde la LEC 1881 hasta la reforma de de la LO 6/2007, de 24 de mayo, de reforma de la LOTC. También la autora cita algunas importantes aportaciones doctrinales en el estudio del incidente de nulidad.

8 La doctrina achacó su supresión al defectuoso y abusivo uso que se hizo del mismo, pues estaba configurado como cuestión incidental de resolución previa a la principal y tenía carácter suspensivo, lo que motivó su utilización como cauce para denunciar defectos procesales por emplazamientos defectuosos.

9 Determinados vicios procesales generadores de indefensión que eran advertidos una vez que la sentencia era firme carecían de un cauce adecuado de subsanación ante los órganos de la jurisdicción ordinaria. Si el defecto no encontraba encaje en los motivos de revisión de sentencia firmes, la única vía de reparar tal indefensión era el recurso de amparo.

10 STC 189/1990, de 15 de noviembre. El Tribunal declaró que el hecho de que el recurso de amparo constitucional sea el único y exclusivo recurso frente a situaciones de indefensión causadas por vicios procesales detectados después de la firmeza de la sentencia, a falta de otros aplicables por los tribunales ordinarios, no es contrario a la Constitución.

11 Relativos a legitimación, recurribilidad, presupuestos procesales para su utilización, etc.

12 La disp. final 17 de la LEC dejó en suspenso la regulación de la nulidad de actuaciones —incluido el incidente— hasta que se aprobase una reforma de la LOPJ que armonizara la regulación de ambos textos legales. Pero la LO 19/2003 desencadenó la vigencia de la regulación de la nulidad de actuaciones de la LEC sin armonizar esta regulación con la de la LOPJ.

13 Lo hace la Ley 19/2003, de 7 de enero.

14 Véase M. NOGUEIRA, «Contracciones...», obra citada, p. 210.

15 STC 174/2004, de 18 de octubre, y ATC 288/2005, de 4 de julio.



tección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, para establecer un amparo judicial unitario y que agrupó procesos especiales de protección en los órdenes penal, contencioso y civil, muchas fueron las leyes que posteriormente se adoptaron y regularon otras modalidades de tutela judicial especial —honor, reunión, habeas corpus, derecho de rectificación o régimen electoral general¹⁶—. Así, la tendencia a una regulación unitaria dio paso a la dispersión y de forma natural la protección de los derechos fundamentales se repartió en leyes sustantivas relativas a algunos derechos fundamentales en concreto y en leyes procesales de cada orden jurisdiccional que ofrecen los cauces necesarios para reparar las lesiones de derechos fundamentales que se producen a lo largo del proceso. De acuerdo con lo afirmado por I. DÍEZ-PICAZO¹⁷, la regulación unitaria del amparo judicial no es ni necesaria ni conveniente y la tutela de los derechos vulnerados en el seno del proceso debe llevarse a cabo a través de los medios de impugnación previstos en las leyes procesales y no a través de un procedimiento especial y distinto. En realidad, muy poca reflexión hace falta para percibir que cuando nos enfrentamos a una vulneración de derechos fundamentales sustantivos, habitualmente no son lesiones que se hayan producido en el seno del proceso, sino que han sido el objeto principal del mismo. En consecuencia, de cara a la obtención de la reparación no necesitan, en principio, ningún instrumento procesal añadido al procedimiento principal en que se sustente la reclamación, pues serán supuestos en los que la lesión ya ha sido denunciada.

Así las cosas, la primera duda que puede surgir es por qué la reforma del incidente de nulidad se amplía a todos los derechos a los que se refiere el artículo 53.2 CE y no se limita a incluir el resto de las garantías procesales. A mi juicio, la respuesta se encuentra en un rasgo diferenciador del incidente de nulidad, antes mencionado: es un mecanismo excepcional, que sólo tiene cabida en los casos dispuestos por la ley y para cuestiones específicas, que procede cuando ya no cabe recurso ordinario alguno y, sobre todo que, como todo instrumento procesal extraordinario, se configura no sólo en

interés de las partes, sino que atiende al interés general. Por lo demás, aunque la división marcada en el párrafo anterior es muy relevante y cierta y es difícil pensar que derechos como el honor, la libertad de expresión, la educación o la huelga sean derechos que puedan o deban resolverse en el seno de un incidente de nulidad, la línea divisoria entre derechos sustantivos y procesales no es tan meridiana —pensemos en el principio de igualdad en aplicación de ley (art. 14 CE) o en el principio de legalidad penal (art. 25 CE), susceptibles de ser lesionados en el proceso judicial—, por lo que nada hubiera justificado excluir del incidente de nulidad de actuaciones una parte de los derechos fundamentales susceptibles de amparo constitucional. Si todos los derechos fundamentales tienen sus cauces ordinarios de protección, no sólo en los procedimientos específicos, sino en los recursos de apelación, reposición e incluso casación, la apertura del mecanismo extraordinario debía hacerse, como se ha hecho, a todos los derechos fundamentales. Cuestión distinta es que potencialmente el juego que el incidente de nulidad pueda dar en unos u otros derechos sea muy distinto y que, desde luego, cobre un papel protagonista en la protección del artículo 24 CE.

La regulación unitaria del amparo judicial no es ni necesaria ni conveniente y la tutela de los derechos vulnerados en el seno del proceso debe llevarse a cabo a través de los medios de impugnación previstos en las leyes procesales y no a través de un procedimiento especial y distinto

Extendido a todos los derechos fundamentales, es esencial tener claro cuándo debe interponerse, pues la ampliación de su ámbito de aplicación no debe llevar a identificarlo como recurso que siempre procede y es útil a los efectos de agotar la vía previa, en su caso, al amparo constitucional. Se considerará manifiestamente improcedente cuando se pretenda utilizar para reparar una lesión que debió denunciarse en un momento procesal anterior —por ejemplo en apelación— (ATC 38 / 2009, de 21 de septiembre, FJ 39), o cuando ya ha sido denunciada y el incidente se utiliza para reiterar la queja y los argumentos que la fundamentan (ATC 42/2010, de 12 de abril, FJ 2.º). *A sensu contrario*, se considerará que no se ha agotado la vía si la lesión se achaca a la última resolución recaída en el proceso y se ha acudido directamente al recurso de amparo constitucional. En supuestos en que existieran varias quejas, en los AATC 177/2009, de 1 de junio y 7/2009, de 14 de enero, se ha sostenido que la falta de agotamiento respecto de la queja que se imputa a la última resolución recurrida comporta también la falta de agotamiento de las quejas

16 LO 1/1982, de 5 de mayo, de Protección del honor, la intimidad y la propia imagen; LO 2/1984, de 26 de marzo, sobre el Derecho de rectificación; LO 9/1983, de 15 de julio, sobre el Derecho de reunión; LO 6/1984, de 24 de mayo, que regula el habeas corpus; LO 5/1985, de 19 de junio, sobre régimen electoral general; y LO 1/1989, de 13 de abril, sobre proceso militar.

17 I. DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, «El art. 53.2 CE: interpretación y alternativas de desarrollo», en A. DE LA OLIVA SANTOS y I. DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, *Tribunal Constitucional, Jurisdicción ordinaria y derechos fundamentales*, Madrid, 1996.

aducidas en relación con la sentencia de instancia. Esta doctrina no responde a la previamente establecida por el TC; así, por ejemplo, en las SSTC 245/2007, de 10 de diciembre, y 181/2008, de 22 de diciembre, se inadmitió la queja que incurría en falta de agotamiento y se entró en el fondo respecto de las demás.

Conviene también tener presente que los recursos de subsanación y complemento de resoluciones defectuosas o incompletas (arts. 215 y 267 LOPJ) para el TC son vías alternativas al incidente de nulidad de actuaciones (135/2010, de 2 de diciembre, FJ 3.º) si bien, en principio, deben ser vías prioritarias al incidente en los casos en los que procedan y eximirán de la interposición del incidente al justiciable tras una supuesta desestimación. No obstante, de no utilizarse como vía prioritaria y acudir directamente al incidente, el justiciable debe saber que se advierten ciertas reticencias en los órganos judiciales en el seguimiento de la doctrina del TC —es decir, el órgano judicial inadmite el incidente de nulidad y reenvía al justiciable al recurso de complemento para el que, normalmente, el justiciable ya ha superado el plazo, pues son 5 días para el recurso de complemento frente a los 20 del incidente, por lo que queda sin recurso alguno—. Se puede pretender sostener que la actuación del órgano judicial en este caso es correcta, pues la jurisprudencia constitucional en relación con un recurso manifiestamente improcedente para el correcto agotamiento de la vía judicial previa es una jurisprudencia independiente y autónoma de la interpretación que los órganos judiciales hagan de las normas para la admisión de los recursos. Personalmente no estoy segura de compartirlo. A mi parecer, en primer término hay que tener presente que no es lo mismo determinar cuándo un recurso es o no procedente, que determinar si un recurso reúne todos los requisitos para su admisión. Un recurso puede proceder, pero estar defectuosamente planteado e incurrir en causa de inadmisión. Hecha esa diferenciación, creo que cuando el TC afirma que sólo debe declararse improcedente un recurso cuando así se deriva de manera clara, terminante e inequívoca (ATC 198/2010, de 21 de diciembre, FJ 3.º), en *pro* de la armonización del principio de seguridad jurídica con el derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), como afirma en la STC 135/2010 y llega incluso a declarar que: «a mayor abundamiento, un recurso útil para poner de manifiesto la incongruencia omisiva, es la vía del art. 215 LEC, como también podía haberlo sido el incidente de nulidad de actuaciones», está dando contenido al derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso a los recursos, lo que —sin duda— vincula a los órganos judiciales. Así las cosas, es cuanto menos discutible que sea inequívoco que no quepa un incidente de nulidad para

denunciar una incongruencia omisiva cuando ha pasado el plazo del recurso de complemento.

En definitiva, que el incidente sea excepcional y esté extendido a la denuncia de vulneración de cualquier derecho fundamental se ajusta a la función que debe cumplir. No obstante, la reforma ha recibido muy fuertes críticas. En realidad su talón de Aquiles está en quién tiene la competencia para resolver el incidente. La reforma ha buscado potenciar un cauce de tutela rápida sin necesidad de abrir una nueva instancia procesal y ha concedido el protagonismo a un recurso de carácter no devolutivo, es decir, un recurso horizontal cuya resolución corresponde al tribunal que ha dictado la resolución judicial que se impugna. La idea bienintencionada es que el juez que ya ha conocido del caso, repare posibles vulneraciones de derechos fundamentales sin tener que partir de cero, pero a su vez, ello dificulta sobremanera el reconocimiento de una vulneración de un derecho fundamental, pues deberá asumir la autoría de la lesión.

Para el juez constitucional, ahora algo maniatado con la trascendencia constitucional, disponer de una resolución judicial en la que el juez expone motivadamente por qué considera que no ha existido vulneración constitucional alguna, no resulta baladí

Lo cierto es que las razones de sencillez y celeridad que se esgrimen a favor de atribuir la competencia al mismo juez que ha dictado la resolución judicial firme no son aplicables a un incidente de nulidad de actuaciones que extiende su ámbito más allá de infracciones procesales menores. Así, podemos pensar que el órgano judicial admitirá la existencia de un error, de una incongruencia, de un defecto de notificación, incluso de un precedente contrario no percibido y revisará una tramitación procesal admitiendo —en su caso— una merma del derecho de defensa. Pero pretender que un órgano judicial declare que produjo indefensión porque denegó una prueba decisiva en términos de defensa o vulneró el principio de igualdad en la aplicación judicial de la ley, es mucho esperar. En definitiva, el incidente se convierte en una especie de petición al juez de que reconsidere la decisión adoptada, como si los órganos judiciales no reflexionaran suficientemente sus decisiones antes de dictarlas.

Así las cosas, demos las vueltas que demos a la reforma, la solución no es satisfactoria. Pretender que la subsidiariedad del amparo se asuma y se consolide ampliando el objeto material de un recurso no devolutivo es muy ingenuo por parte del legislador, al que no negaremos un exceso de confianza en el género humano. En definitiva,



sí a un incidente excepcional que abarque todos los derechos a los que se refiere el art. 53.2 de nuestra Constitución y no a un mecanismo horizontal.

III. Perspectivas de futuro

Reflexionaré en positivo. Hoy por hoy, en más de una ocasión será este mecanismo horizontal y no devolutivo con el que el justiciable se puede encontrar como única opción. A mi parecer, si eso es así, quizás el órgano judicial debería saberlo. En ese sentido puede ser muy beneficioso que el recurrente exponga muy detenidamente la jurisprudencia constitucional que se considere vulnerada y justifique la interposición del incidente de nulidad de actuaciones, pues será la que a su vez ponga de manifiesto la dificultad de justificar la trascendencia constitucional de un futuro recurso de amparo y ponga al órgano judicial que haya de resolver el incidente en alerta de cuál es su posición.

Personalmente, aun con todas sus limitaciones, he de reconocer que me quedo con la reforma. La reforma del recurso de amparo era a todas luces imprescindible y urgente, está permitiendo un mejor funcionamiento del TC que repercute en el interés general y, desde luego, no podía hacerse sin reforzar el amparo judicial. Aunque es cierto que mientras el mecanismo establecido sea horizontal difícilmente podrá ser eficaz, o alcanzar un aceptable grado de eficacia, también lo es que puede cumplir una función de cara a la admisión del recurso de amparo constitucional que podría llegar a ser muy relevante. Y es que para el juez constitucional, ahora algo maniatado con la trascendencia constitucional, disponer de una resolución judicial en la que el juez expone motivadamente por qué considera que no ha existido vulneración constitucional alguna, no resulta baladí. Ya no es la garantía de la existencia de un instrumento más para todos los derechos fundamentales susceptibles de amparo; es —¿cómo decirlo?— algo así como un diálogo constitucional que se genera silencioso entre la última instancia de un procedimiento judicial y el juez constitucional nacional.

Como tantas veces ocurre en la vida, la mayor virtud del incidente ha consistido en estar en el sitio adecuado en el momento oportuno, pero su valía está aún por demostrar. Ahora bien, no dejemos de darle una oportunidad. Lo cierto es que el éxito o fracaso de un instrumento procesal no depende tanto de su diseño sino del uso que del mismo hagan jueces, justiciables y abogados. Y ahí está la clave. Desde mi punto de vista, al incidente extraordinario de nulidad de actuaciones todos deben predicarle más respeto. Por lo que a los jueces se refiere, primero quiero recordar que en la STC 43/2010 el Tribunal Constitucional manifestó su insatisfacción con los órganos judiciales porque no asumían la nueva e importante fun-

ción que cumple el incidente de nulidad de actuaciones: «... lejos de asumir su papel como garante de los derechos fundamentales, el Juzgado no ofrece respuesta a la queja de indefensión que se le formula y afirma que se trata de un recurso de carácter excepcional “cuya estimación debe evitarse por razones de economía procesal, si es posible”. Se trata de un modo de razonar incompatible con el papel que en la nueva configuración del recurso de amparo se asigna a los Jueces y Tribunales en la defensa de los derechos fundamentales a través de la nueva regulación del incidente de nulidad de actuaciones» (STC 43/2010, de 26 de julio, FJ 5.º). Pero también he de añadir que se conocen muy recientes resoluciones judiciales que han resuelto incidentes de nulidad en las que quizás se atisbe un cierto cambio de actitud, pues empiezan a contener ese «diálogo constitucional» del que antes hablaba. Por lo que a abogados y justiciables afecta, ambos deberían tener más presente que el derecho a obtener una resolución fundada en Derecho no garantiza, en ningún caso, la estimación de las pretensiones deducidas, ni ampara un concreto entendimiento del sentido y alcance de la legislación aplicable al caso concreto (STC 45/2005, FJ 3, entre otras muchas). Para ellos, el uso del incidente de nulidad de actuaciones debe ser, como su propio nombre indica, excepcional.

En relación con el futuro del recurso de amparo, personalmente no estoy segura de que sea imprescindible eliminar su carácter reparador —incluso en su fase de admisión—, para reforzar su carácter subsidiario y solucionar el problema de la sobrecarga de trabajo del Tribunal Constitucional. Creo que la reforma de la LO 6/2007 se perfila algo desdibujada y permite que sea el Pleno del Tribunal Constitucional el que determine el concepto de recurso de amparo constitucional. Pero, por ahora, la configuración de la especial trascendencia constitucional por el Tribunal Constitucional —especialmente en la STC 155/2009 de 25 de junio— contribuye a alejar el carácter reparador del recurso de amparo y, hoy por hoy —salvo reforma legal o giro jurisprudencial—, en el orden interno el instrumento procesal para garantizar la tutela de los derechos fundamentales es, sobre todo, el incidente de nulidad de actuaciones.

La perspectiva de qué será admisible ante el TEDH es aún más incierta y la reforma normativa que se ha llevado a cabo con el Protocolo XIV abre, a mi parecer, un inmenso abanico de posibilidades al TEDH en lo que a su dinámica de futuro se refiere. Supongo que en el fondo todas estas reformas están relacionadas o, mejor dicho, interrelacionadas. Supongo que la dirección que tome cada instancia jurisdiccional no será independiente del camino que lleven las demás. Todas buscan su sitio. En el ámbito de los derechos fundamentales, recordemos que también el TJUE busca su sitio.

LA SUBSANACIÓN DE ACUERDOS SOCIALES EN LA JURISPRUDENCIA RECIENTE

Antonio PERDICES

Catedrático de Derecho Mercantil. UAM

Dámaso RIAÑO

Investigador. UAM

La jurisprudencia reciente sobre subsanación de acuerdos sociales asume cada vez con mayor naturalidad la superación del *nihil innovetur*. No obstante, la mera aplicación del art. 22 LEC a estos casos plantea consecuencias poco satisfactorias en el ámbito de las costas, especialmente para la sociedad demandada. Eso sacará a la luz la posibilidad de una subsanación cautelar, que no persigue la conclusión del pleito sino la obtención de seguridad jurídica anticipada para el funcionamiento de la sociedad, sin que ésta renuncie a un pronunciamiento sobre el fondo y las consecuencias económicas del proceso

I. Introducción

En los periodos de crisis los pleitos relacionados con las sociedades aumentan. La razón lógica es que, más allá de la natural litigiosidad societaria, las disputas se ven favorecidas por la frustración de las expectativas de negocio de quienes participan en un proyecto empresarial. Entre las opciones para dar vía a esos conflictos, el procedimiento de impugnación de acuerdos de la junta (arts. 204 a 208 LSC) resulta especialmente propicio para judicializar meras disputas o desencuentros entre socios. Como enseguida veremos, las características de ese procedimiento lo hacen fácilmente practicable para quien pretende hacer trascender a la esfera judicial los desencuentros en la forma de gestionar la sociedad, sin las limitaciones que presentan otras alternativas como las acciones de responsabilidad social o individual.

En efecto, la impugnación de acuerdos es un instrumento procesal con una barrera de entrada muy poco exigente, pudiendo activarlo cualquier socio, por minoritario que sea (art. 206.1 LSC). Además, los presupuestos para sostener la acción se configuran de forma generosa: es suficiente para impugnar un acuerdo alegar su contrariedad a una norma legal o estatutaria o al interés social (arts. 204.1 LSC), con la particularidad de que en este último caso el daño puede ser incluso potencial (STS núm. 523/2008, de 12 junio, RJ 2008\3221). Piénsese además

que en el caso de contrariedad al orden público la acción no está sometida a plazo (art. 205.1 LSC), lo que permite, al menos en teoría, rebuscar en algún acuerdo por antiguo que sea vicios capaces de activar el procedimiento de impugnación. Un atractivo adicional, en fin, lo ofrece la normativa de costas. Y eso no ya porque el pleito lo sea en muchos casos de cuantía indeterminada (art. 251 LEC), con la consecuente limitación de una posible condena abultada, sino porque en caso de subsanación, como se verá y se discutirá, la regla parece ser que el impugnante no asuma las costas por caprichosa o injustificada que fuera su demanda. Parece clara pues la facilidad que ofrece la impugnación de acuerdos de la junta para un socio que, enfrentado legítimamente o no con otros partícipes, quiere elevar el tono de la disputa y trasladarla a los tribunales.

Desde 1989 la vía más expedita para la sociedad de poner fin a esos litigios era, más allá de estar de acuerdo o no con los motivos de la impugnación, proceder a la subsanación del acuerdo. Eso sin embargo planteaba y sigue planteando no pocos problemas tanto en lo relativo al momento en el que se puede llevar a cabo (II), como sobre todo en lo relativo a las costas del proceso especialmente en aquellos casos donde a pesar de la subsanación, el impugnante y la sociedad demandada están en contra de poner fin al proceso (III).



II. Reconocimiento y límites de la facultad de sustitución de acuerdos de la junta

No cabe duda alguna sobre la posibilidad de que una sociedad sustituya un acuerdo posiblemente defectuoso por otro posterior. Razones de economía procesal, en particular, la necesidad de evitar litigios innecesarios, así lo aconsejan. Precisamente por ello se reconoce esta facultad al establecer que «no será procedente la impugnación de un acuerdo social cuando haya sido dejado sin efecto o sustituido válidamente por otro» (art. 204.3 LSC, y anteriormente el art. 115.3 LSA y 56 LSRL). Los tribunales han confirmado la vigencia de esta solución en incontables ocasiones [por muchas SAP Córdoba de 9 de julio de 1993 (AC 1993/1511), o SAP Castellón de 5 de julio de 2002 (JUR 2002/29782)]¹. Con todo, lo anterior plantea una duda relevante: ¿pervive esta posibilidad rectificadora en caso de que el acuerdo que se pretende dejar sin efecto haya sido impugnado por un socio? Como enseguida veremos, ante este interrogante nuestra jurisprudencia ha propuesto tres soluciones distintas.

1. La jurisprudencia clásica y el principio de ut lite pendente nihil innovetur

La postura inicial de nuestro Tribunal Supremo, cuyos trazos perviven aún hoy, era muy restrictiva [STS de 20 de octubre de 1998 (RJ 1998\8229)]². El planteamiento es claro: la interposición de la demanda de impugnación —el Alto Tribunal habla de inicio del procedimiento— sería suficiente para desactivar la posibilidad de que la sociedad convoque una nueva junta, enmiende el error tomando un nuevo acuerdo rectificador y subsane, sin más, la tacha en la que se apoya la acción del demandante. El mismo criterio se ha mantenido en numerosas resoluciones judiciales posteriores³.

Esta solución tan draconiana, cuyo objetivo es evitar el fraude procesal, choca, en cierta medida, contra los im-

perativos de la razón práctica llevando a resultados paradójicos: es sorprendente que una vez formulada queja por la vía de la acción ante los tribunales, se prohíba que la sociedad la atienda directamente subsanando el pretendido error. Y decimos que sorprende porque la subsanación del error es, al fin y al cabo, la única pretensión que el demandante puede sostener legítimamente.

2. La matización del enfoque clásico y la defensa del criterio del emplazamiento

Desde un punto de vista puramente teórico, la lógica que inspira el principio de *nihil innovetur* —la necesidad de evitar un fraude procesal de una de las partes, que vendría a alterar las bases fácticas del litigio una vez iniciado éste— casa mal con la identificación de la fecha de interposición de la demanda como el momento en el que se activa la irrelevancia de la subsanación extraprocesal. La razón se comprende fácilmente: hasta que se produce el emplazamiento —la notificación de la demanda por el juzgado— el demandado no sabe que lo es, de forma que difícilmente puede reputarse fraudulenta la sustitución del acuerdo defectuoso por parte de la sociedad. De este modo, si lo que se busca es evitar el comportamiento estratégico del demandado, el momento en el que debemos fijarnos es el de su emplazamiento y no, como sostenían las sentencias clásicas, el de interposición de la demanda.

Quizás por ello nuestro Tribunal Supremo, en su sentencia de 12 de julio de 2002 (RJ 2002/8252), se mostró favorable a desplazar esa fecha decisiva al momento de emplazamiento de la sociedad demandada. Y lo hizo, además, en el convencimiento de que la solución dada era conforme al principio de *nihil innovetur* pero añadiendo un matiz decisivo, el de que a efectos de subsanación la fecha relevante no es la de la interposición de la demanda de impugnación, sino la fecha de emplazamiento. La elección entre una y otra alternativa —interposición o emplazamiento— para excluir la subsanación extraprocesal no es intrascendente, especialmente si, como ocurre con nuestros juzgados de lo mercantil, entre ambas fechas puede mediar un plazo no desdeñable. Pero es que, además, optar por lo primero equivale a incrementar las posibilidades de los demandantes estratégicos u oportunistas, como también se encarga de recordarnos, en los siguientes términos, la citada sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2002⁴. Este esfuerzo de

1 Sin embargo, la jurisprudencia no es unánime en este punto; vid. aún SAP Pontevedra de 13 marzo de 2008 (AC 2008\947).

2 Sobre esta sentencia, vid. Las críticas de A. PÉREZ DE LA CRUZ, «Cuestiones sobre acuerdos sociales: allanamiento a la demanda de impugnación; revocación y ratificación; efecto de su falta de inscripción», en *Derecho de Sociedades. Libro Homenaje al profesor Fernando Sánchez Calero*, T. II, Madrid, 2002, págs. 2031 y ss.

3 P. ej., la STS de 21 mayo de 2004 (RJ 2004\3530), la STS de 11 noviembre de 2005 (RJ 2005\7769) o la STS de 3 de octubre de 2008 (RJ 2008\5671), donde la barrera a la subsanación se sitúa en la fecha de interposición de la demanda, o la STS de 23 enero de 2006 (RJ 2006\256), que se refiere al inicio del «juicio de impugnación», así como numerosas resoluciones de audiencias [vid. SAP Santa Cruz de Tenerife de 10 de junio de 2002 (JUR 2002\251250), SAP Málaga de 19 de septiembre de 2002 (JUR 2002\281647) y SAP Alicante de 20 septiembre de 2007 (AC 2007\2026)].

4 No hace falta destacar que comportamientos como el de los demandantes en este supuesto han sido rechazados duramente por nuestra mejor doctrina, que los reconduce al territorio del abuso de derecho; vid., J. SÁNCHEZ-CALERO, «Propuestas de revisión de la impugnación de acuerdos (Especial referencia a las sociedades co-

conciliación del principio de *nihil innovetur* con su propia lógica se ha visto reflejado también en las resoluciones de nuestras Audiencias Provinciales. Así, por ejemplo, la sentencia de la Audiencia Provincial de León de 22 enero de 2004 (JUR 2004/80511), o la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 26 de octubre de 2005 (JUR 2005/260123) sitúan, una vez más, el momento clave para la desactivación de la subsanación extraprocésal en la fecha de emplazamiento, no en la de interposición de la demanda⁵.

3. *La protección de la eficiencia y el abandono de la aplicación rigurosa del principio de nihil innovetur*

A pesar de lo anterior, el reproche de base persiste: ¿por qué no se permite que la sociedad dé al demandante fuera del proceso precisamente lo que pide aquél a través del expediente impugnatorio? La vigencia de esta evidente objeción al enfoque tradicional se ha visto reforzada por los cambios recientes de nuestra legislación procesal, y en particular por la adopción de las reglas contenidas en los arts. 413 y 22.1 LEC, referido el primero a las «*innovaciones que privare definitivamente de interés legítimo las pretensiones que se hubieran deducido en la demanda por haber sido satisfechas extraprocésalmente o por cualquier otra causa*». Y el segundo a la terminación del proceso por satisfacción extraprocésal del interés del actor o pérdida de objeto. Como destacan la SAP Barcelona de 26 de octubre de 2005 (JUR 2005/260123) y la SAP Madrid de 17 diciembre de 2007 (JUR 2008\101316), estas normas introducen una importante salvedad al principio de *nihil innovetur*, sobre el que tradicionalmente se había construido la solución al problema de los efectos de la sustitución extraprocésal de los acuerdos sociales.

Este cambio normativo, que sirve al propósito original del art. 204.3 LSC —evitar litigios innecesarios— consiste, lisa y llanamente, en reconocer que la sustitución extraprocésal del acuerdo viciado, incluso la realizada por la sociedad con posterioridad al inicio del procedimiento de impugnación de aquél, es suficiente para oponerse a la indicada impugnación [vid., SAP Pontevedra de 13 marzo de 2008 (AC 2008\947) y SAP Barcelona de 26 enero de 2009 (AC 2009\328)], aunque sin duda la inercia ha

llevado al Tribunal Supremo a mantener el *nihil innovetur* incluso después de la aprobación de la nueva LEC⁶.

Una vez aceptada la solución más eficiente para el problema que plantea la existencia de un acuerdo social posiblemente defectuoso, parece que sólo queda la cuestión de las costas procesales, que, como se verá de inmediato, plantea el verdadero problema del tema de la subsanación

Así las cosas, una vez aceptada la solución más eficiente para el problema que plantea la existencia de un acuerdo social posiblemente defectuoso, parece que sólo queda como dice la última sentencia citada la cuestión de las costas procesales, que, como se verá de inmediato, plantea el verdadero problema del tema de la subsanación: subsanar no es necesariamente aceptar la tacha imputada; en muchas ocasiones es sólo una forma de obtener la seguridad jurídica inmediata en el contenido del acuerdo pero sin que la sociedad por eso ni se allane ni consienta en terminar la disputa jurídica sobre el tema.

III. El problema de las costas procesales

En el caso de impugnación de acuerdos sociales, la regla de que quien se ve involucrado en un proceso debe ser resarcido del coste económico del mismo si se acredita que la demandada sostuvo o la demandante inició un pleito de forma injustificada o caprichosa (art. 394 LEC) debe regir plenamente, incluso en los casos de subsanación. Para analizar la asignación de costas en estos casos de subsanación se distinguirán los supuestos en que la sociedad subsana antes de la demanda de impugnación o, en todo caso, antes de tener constancia de ella (III.1) y aquéllos donde la subsanación se produce en contemplación de una acción judicial ya iniciada (III.2). Y es en este último caso donde la sociedad, no obstante la subsanación, debe poder continuar el pleito para ver reconocida su posición: el acuerdo inicial, aunque subsanado, era válido y las costas del proceso deben recaer sobre el impugnante (III.3).

tizadas)», 2009, disponible en http://eprints.ucm.es/9190/2/Sánchez_Calero.pdf.

5 También parece atribuirse una importancia decisiva al emplazamiento en la SAP Alicante de 22 de abril de 2009 (AC 2009\1034).

6 Esta línea jurisprudencial novedosa fue inaugurada por Auto de la AP Santa Cruz de Tenerife de 13 de febrero de 2004 (AC 2004/718), referido a un supuesto de impugnación de acuerdos del Consejo, y seguida por otras como p. ej., la SAP Alicante de 22 de abril de 2009 (AC 2009\1034). En doctrina, por todos, vid., C. PAZ-ARES, «Renovación y retroacción. Reflexiones sobre la regularización de acuerdos impugnables», *RdS* 29 (2008), págs. 287 y ss., págs. 292-293.



1. Costas generadas por una subsanación previa a la demanda

En este grupo de casos se encuadrarían (a) los de las subsanación verificada antes de la demanda, (b) aquellos en que la subsanación se ha activado a través de una convocatoria de junta previa a la demanda aunque aún no verificada en el momento de presentarse y, (c) los supuestos en que la junta convalidante se convoca tras la demanda pero antes del emplazamiento, sin que la sociedad tenga constancia de aquélla.

- a) No plantea problema el caso en que se ha producido la modificación o revocación del acuerdo antes de la demanda. Si el impugnante conocía o podía haber conocido la remoción de la causa de impugnación, como será habitual dados los requisitos de publicidad que rodean la válida celebración de toda junta (art. 173 LSC), será él quien deba pechar con las costas de la apertura de un procedimiento *a priori* innecesario⁷.
- b) Otro tanto sucede si la demanda se plantea ya convocada la junta en cuyo orden del día se prevé la remoción de la causa de impugnación. En la práctica dicha junta tendrá lugar antes del emplazamiento, de modo que ello se podrá indicar en la contestación⁸. Si aún no se hubiera celebrado la junta y subsanado el acuerdo en el momento de ser emplazada, la sociedad hará constar la convocatoria e inminencia de la junta en la contestación alegando luego su celebración y resultado en la audiencia previa (art. 426.4 LEC). En estos casos, la presentación de la demanda por quien conocía o debía conocer la activación de un proceso de subsanación debe entenderse como innecesaria salvo en los supuestos excepcionales donde esperar al resultado de la nueva junta pudiera provocar la caducidad de la acción, lo que no será frecuente (arts. 176 y 205 LSC). De ahí que las costas, como en el supuesto anterior, deban caer sobre quien

apresuradamente no esperó a la solución extrajudicial de su pretensión⁹.

- c) Menos claro parece el caso en que, presentada la demanda y sin que la sociedad sea consciente de ello, esta última proceda espontáneamente a convocar nueva junta en orden a remover el defecto manifestado en la junta original (art. 206.2 LSC). En tal caso es posible y muy probable, especialmente en sociedades limitadas, que antes del emplazamiento y de la contestación ya esté subsanado el acuerdo, aunque es posible que aún esté pendiente de celebración en el momento de contestar. En estos casos, donde la conducta de ambas partes discurre de forma justificada pero en paralelo, resulta justificado que no haya imposición de costas. Otra cosa se podría sostener, no obstante, si el demandante requirió la subsanación de forma fehaciente y razonada antes de plantear la demanda y ésta no fue atendida por la sociedad en el término razonable concedido (*analog.* art. 395.1 II LEC). No se debe olvidar, sin embargo, que cuando la sociedad atiende la reclamación del socio, lo hace sin que le conste el inicio del pleito y sin la presión derivada de poner fin al mismo, a diferencia de lo que sucede en el art. 395.1 II LEC. Y no se diga que puesto que pasó el término concedido por el requirente la presentación de la demanda ya era segura y la sociedad debía contar con ella; como es evidente, no todo requerimiento que amenaza con una demanda se acaba consumando ni es legítimo suponerlo tampoco en este caso, amén de que la sociedad no tiene que pasar necesariamente por el plazo previsto en ese requerimiento.

Por lo dicho tampoco se puede entender en ninguno de los casos anteriores que se quiebre la espontaneidad y buena fe de la sociedad por la mera oposición al acuerdo del socio asistente en el seno de la junta (art. 206.2 LSC), dado lo en ocasiones precipitado, irreflexivo o meramente cautelar de la misma, acabando en no pocos casos y a la postre en nada.

7 No obstante, L. CABALLO ANGELATS, «Comentario al art. 115», en *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*, T.II, [I. Arroyo et al. (Coords.)], 2.ª ed., Madrid, 2009, p. 1190, indica que si el demandante no conocía o había podido conocer la sustitución, no debería haber imposición de costas, indicando incluso que la sociedad debería asumirlas si hubiese ocultado la existencia de la modificación o no hubiese puesto en marcha los mecanismos para difundir la adopción del acuerdo.

8 Supuesto no infrecuente y admitido incluso bajo el *nihil innovetur*, *vid.*, STS 12 de julio de 2002, SAP Tarragona 7 de febrero de 2003 (AC 2003/1208) y SAP Murcia (4.º) de 2 de junio de 2005 (Jur 2005/162173); precisamente en la sentencia de la que trae causa esta última hay una «expresa imposición de la totalidad de las costas causadas a la actora al apreciar que ha litigado con temeridad».

9 No consta el momento en que se demandó en el caso de la SAP Tenerife 13 de febrero de 2004 (AC 2004/718), aunque sí consta que el acuerdo —del consejo— impugnado se tomó el 17 de enero y fue subsanado el 17 de marzo de ese mismo año, recayendo sentencia de instancia en septiembre. La sentencia de instancia apreció un supuesto del art. 22 LEC y condenó en costas a la demandante —lo que nos hace pensar en que ya constaba la subsanación al demandar—, aunque la audiencia considera que por las dudas que entonces aún planteaba la vigencia del *nihil innovetur* corresponde levantar esa imputación. A día de hoy esa duda de derecho ya no parece atendible para evitar esa condena.

2. *Costas generadas por una subsanación posterior a la iniciación del procedimiento: status quaestionis*

Mayor interés plantean el resto de casos en que la modificación o revocación se produce de forma provocada, ya emplazada la sociedad por el juzgado o comunicada a la sociedad de forma fehaciente y suficientemente razonada la interposición de la demanda por el impugnante. Eso plantea tres escenarios: a) en el primero, de subsanación inmediata, la sociedad no espera y convoca la junta antes de contestar a la demanda, con lo que, especialmente en el caso de la limitada (art. 176 LSC), en el momento de la contestación o, en su caso, de la audiencia previa ya puede haber subsanación; b) en el segundo, calificable como modelo legal o típico de subsanación, la sociedad solicita el plazo del art. 207.2 LSC al contestar, siéndole reconocido en su caso, en ocasiones meses después, tras la audiencia preliminar; y finalmente, c) y aún no habiéndose activado subsanación alguna en el momento inicial, la sociedad procede *motu proprio* y sobrevenidamente durante el ulterior desarrollo del pleito a la subsanación del acuerdo impugnado —piénsese en un nuevo órgano de administración que decide incluso en apelación zanjar el carácter claudicante de un acuerdo frente al litigio asumido por su antecesor, o en un nuevo socio mayoritario que desea ver consolidado de una vez un acuerdo claudicante por litigiosos—¹⁰.

En estos supuestos, más allá de sus evidentes diferencias de matiz, la opinión doctrinal y jurisprudencial parece oscilar desde la imposición de las mismas a la parte demandada —parte que con la remoción de la causa de impugnación no haría sino reconocer su

¹⁰ Queda por determinar —ya que la ley no lo hace— si eso sólo se puede hacer en el momento de la contestación y acordarse en la audiencia previa [por todos, A. ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, «Comentario al artículo 207», en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, T.I, Madrid 2011, p. 1470, PAZ-ARES, *RdS*, 29 (2008), págs. 292-293 y SAP de Córdoba de 9 de julio de 1993, SAP de Cantabria de 13 de marzo de 1995 y STS de 20 de octubre de 1998 (RJ 1998/8229)] o si se puede solicitar en cualquier momento (por todos, CABALLO ANGELATS, *op. cit.*, p. 1192 y J. DAMIÁN y M.^a J. ARIZA, *Impugnación de acuerdos de sociedades anónimas*, Madrid, 2000, p. 25). A nuestro juicio, la sociedad puede en cualquier momento convocar una junta con el orden del día que tenga por conveniente, incluido el de renovar o subsanar el acuerdo impugnado, como dice la STS de 1 de febrero de 2002: «.../ aunque el proceso hubiera avanzado hasta llegar a sentencia (artículo 413)». Solicitar plazo simplemente permite suspender el procedimiento y asegurar ex ante que el acuerdo era susceptible de subsanación. Si la sociedad actúa sin esa solicitud, lo hará a su riesgo corriendo los plazos y sometida a un control ex post de que esa subsanación era viable.

error y su culpa (argumento ex art. 21 LEC)—¹¹, a la no imposición de costas por aplicación del art. 22.1 LEC¹², norma relativa a la satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto que, por lo demás, se considera en general y pacíficamente como la aplicable en este caso¹³.

La subsanación que hemos calificado de provocada hace que en principio y objetivamente no sea necesario proseguir el proceso por motivos de fondo (art. 22 LEC). Esa, parece, es la finalidad de esta previsión legal del art. 204 LSC y desde luego así será si las partes están conformes en concluir el pleito y asumir sus respectivos costes. Ahora bien, eso no tiene por qué ser siempre así

Frente a lo anterior se ha de desechar de entrada la precomprensión de que la subsanación supone una suerte de reconocimiento de culpa o allanamiento informal o implícito (art. 21 LEC): Si la sociedad rectifica, se diría, es porque acepta que existía un vicio. Eso haría que la sociedad demandada y que ha subsanado sin oposición el acuerdo impugnado debiese cargar naturalmente con las costas del proceso. Frente a ello, incluso aceptando una suerte de allanamiento de

¹¹ Así, sobre la base de que la subsanación «*implica el reconocimiento de la existencia del vicio denunciado*», *vid.*, CABALLO, *op. cit.*, p. 1193, y en similar sentido *vid.* R. URÍA, A. MENÉNDEZ y J. M. MUÑOZ PLANAS, *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles, T.V., La junta general de accionistas*, Madrid 1992, p. 328, que hablan en tal caso que la carga de las costas debe resolverse «*imputándolas naturalmente a la sociedad*». En las resoluciones judiciales, la de la SAP Granada (3.^a), de 8 de mayo de 2009 (AC 2009/1068), llega a considerar que al solicitar la subsanación tras la demanda, «*se hace tácito reconocimiento de los motivos de impugnación*». La SAP Pontevedra de 13 marzo de 2008 (AC 2008\947) dice que «*/.../ ya no hay razón para impugnar el primeramente adoptado, cuya ineficacia es reconocida por la propia sociedad al cambiarlo*», y, en fin, en la SAP Madrid de 17 de diciembre de 2007 (JUR 2008/101316) en su F.J. 3, (n.º 7) alega el impugnante que: «*/.../ no estando en presencia del supuesto previsto en el art. 22.1 LEC sino ante una decisión voluntaria de aceptación de la pretensión contenida en la demanda a la que es aplicable el art. 21 del mismo texto legal, deb(e) el proceso terminar con una sentencia condenatoria en la que se impongan las costas del proceso a la demandada*».

¹² *Vid.* ROJO, *op. cit.*, pág. 1471 en el caso del art. 207 LSC y en pág. 1446 para el resto de casos del art. 204 LSC; en jurisprudencia, SAP Madrid 17 de diciembre de 2007 (JUR 2008/101316), en contra de la pretensión del demandante de continuar el pleito para obtener la condena en costas de la sociedad.

¹³ *Vid.*, P. A. SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, *La imposición de costas en la primera instancia civil. Legalidad y discrecionalidad judicial*, Madrid 2009, págs. 114 y ss., que considera el art. 115.3 LSA (art. 207.2 LSC) como norma especial del art. 22 LEC.



hecho por no haber oposición, creemos que se debe negar esa imposición de costas en el caso habitual de solicitud de plazo en el momento de contestar la demanda (art. 207.2 LSC) y, en general, en los casos de subsanación inmediata al inicio del pleito. En efecto, si el allanamiento realizado antes o en la contestación a la demanda evita la imposición de costas (art. 395 LEC), otro tanto como mínimo debe suceder aquí. Se haría un mal servicio a incentivar la terminación pronta de los pleitos si eso se penalizara con una imposición sistemática de costas al subsanante. Y desde luego lo anterior se debería excluir si la sociedad, aun subsanando, discute y rechaza la impugnación realizada, como luego se verá (*infra* III.3).

Así las cosas, desechada la idea de que la subsanación necesariamente suponga un desistimiento, el péndulo parece desplazarse con la doctrina y jurisprudencia más frecuente de la sede del art. 21 LEC a su vecino art. 22. No habría un allanamiento sino una crisis procesal derivada de la pérdida de objeto o de la pérdida de interés para el actor. En tal caso, la salomónica solución en materia de costas pasa por no hacer imposición expresa de las mismas, asumiendo cada parte las suyas [*vid.* las citadas STS 1 de febrero de 2002¹⁴, la SAP Madrid de 17 de diciembre de 2007 o la SAP Tenerife 13 de febrero de 2004, (AC 2004/718)]¹⁵. Aunque tal vez fuera deseable que incluso en los casos del art. 22 LEC hubiese un margen para apreciar la conducta y razones de las partes, especialmente en casos de satisfacción voluntaria, para dictar una condena en costas. Sea como fuere, tan sólo y conforme a la lógica del art. 395.1 LEC acaso cabría cargar con las costas a la sociedad que se limita a subsanar sin oposición a las

pretensiones del impugnante en el seno del proceso habiendo sido previamente requerida de forma fehaciente, completa y razonada acerca de las causas de impugnación, causas reproducidas en los mismos términos en la demanda¹⁶.

La anterior crisis procesal y reparto de costas es clara si la sociedad se limita a una mera subsanación sin entrar a valorar ni a oponerse a las razones del impugnante, del mismo modo que sucede si éste considera que ya se ha llegado lo bastante lejos y conviene poner fin al litigio. Ahora bien, es normal que, a pesar de la subsanación, la sociedad esté convencida de lo innecesario e injustificado de la misma y, del mismo modo, el impugnante puede considerar que esa subsanación se ha hecho en perjuicio de sus intereses por una sociedad que intenta evitar *in extremis* una condena. Las posibilidades de que la subsanación no ponga fin al pleito son las que para ambas partes se considerarán a continuación.

3. Posibilidades de continuación de la controversia no obstante la subsanación

A nuestro juicio, la subsanación que hemos calificado de provocada (*supra* III.2) hace que en principio y objetivamente no sea necesario proseguir el proceso por motivos de fondo (art. 22 LEC). Esa parece ser la finalidad de esta previsión legal del art. 204 LSC y desde luego así será si las partes están conformes en concluir el pleito y asumir sus respectivos costes. Ahora bien, como se acaba de ver, eso no tiene por qué ser siempre así. No parece justo, en efecto, que por subsanar el acuerdo la sociedad tenga necesariamente que asumir el coste propio de una litigación estratégica de uno de sus socios dándole satisfacción en el presente e incentivos para el futuro, o que el socio impugnante tenga que asumir el coste sufrido por el mismo en un proceso prolongado artificialmente por la sociedad y que poco antes de la sentencia es objeto de terminación por subsanación. Así, en defecto de una —deseable— facultad judicial de pronunciarse sobre las costas en el caso de terminación del proceso ex art. 22 LEC apreciando la justificación en derecho de la conducta de las partes, la continuación del mismo a solicitud de impugnante (3.1.) o de la sociedad demandada (3.2.) parece la única vía practicable.

14 Como indica esta STS, citada por la SAP Madrid de 17 de diciembre de 2007, «(...) aun no siendo aplicable la nueva Ley de Enjuiciamiento civil al proceso causante de este recurso de casación, no deja de ser un punto de referencia lo prevenido por la misma en materia de costas para el caso de terminación del proceso por satisfacción extraprocésal o carencia sobrevenida de objeto, disponiendo entonces que no procederá condena en costas (artículo 22.1) ni siquiera aunque el proceso hubiera avanzado hasta llegar a sentencia (artículo 413)».

15 Lo que desde luego no parece admisible es que el *petitum* del impugnante incluya de forma subsidiaria la subsanación del acuerdo, para obtener así en todo caso una condena en costas del demandado (*vid.* D. RODRÍGUEZ RUIZ DE LA VILLA, *Impugnación de acuerdos de las juntas de accionistas*, 2.ª ed., Pamplona 1994, p. 143, y la alusión de M. M. BUSTILLO SAIZ, *La subsanación de acuerdos sociales por la junta general de la sociedad anónima*, Madrid 1999, pág. 596, nota 65). Como todo acuerdo social, el de subsanación es una facultad propia y soberana de la sociedad demandada a la que ésta no puede ser condenada por el juez, con lo que esa petición se deberá entender por no puesta. Se puede pedir la nulidad de un acuerdo por falta de información, no pedir que la sociedad convoque una junta y adopte un acuerdo dando esa información, salvo si la adopción de ese acuerdo viene obligada por la ley [*v.*, STS 6 de octubre 2020 (JUR 2010/7313), F.J. 4.º, párrafo 22].

16 Aunque los términos del art. 22 LEC no parezcan permitirlo; así, en contra de la traslación del criterio de la mala fe del art. 395.1 LEC al 22 de esa misma ley, *vid.* SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, *op. cit.*, p. 119 y SAP León (2.ª) de 6 de mayo de 2008 (JUR 2008/331547).

3.1. Para el impugnante: la subsanación no agota el contenido del pleito, que ha de resolver sobre las costas (art. 22.2 LEC)

El primer interesado en que el pleito no concluya con una subsanación que reparta las costas es la parte impugnante; en efecto, como se dice por el letrado de la parte demandante en la SAP Madrid de 17 de diciembre de 2007, se puede ver en la subsanación «una decisión estratégica encaminada a intentar evitar la condena en costas del proceso a que se ha forzado a su representada»¹⁷. Indicios de esta visión, que tiene en cuenta el comportamiento del demandado para eventualmente imputarle las costas del procedimiento, los encontramos en la SAP León de 6 de mayo de 2008, que indica cómo: «Es cierto que la aplicación indiscriminada del precepto [el art. 22.1 LEC] puede dar lugar a situaciones injustas y de abuso de derecho por parte del demandado, así, en los supuestos de pago o cumplimiento realizado cuando el juicio esté muy avanzado y tras haber hecho oposición el demandado, como forma de evitar una eventual condena en costas que aprecie como muy probable, o en el caso de que se suscite en fase de recurso/.../» (el énfasis es nuestro)¹⁸. Así pues, el hecho de que la sociedad como creemos pueda subsanar ex arts. 22 y 413 LEC en cualquier momento del procedimiento y con independencia de su conducta previa no debería suponer su exoneración de una plena asunción de costas en el caso de que verificada la subsanación la misma no resulte suficientemente fundada en derecho —como circunstancias sobrevenidas que exigen la certeza del acuerdo a la luz del interés social—. O dicho de otro modo, cuando ya no sea razonablemente esperable ese comportamiento de la sociedad y, frente a la confianza del impugnante de obtener una resolución judicial de fondo, se produzca una terminación sorpresiva y no justificada del procedimiento por la vía de la subsanación ex art. 22.1 LEC. En tal caso, se diría, el demandante tiene derecho a un pronunciamiento sobre las costas que se le han generado e, implícitamente, sobre el fondo del

17 Así, ROJO, *Op. Cit.*, pág. 1446, parece ser favorable a que el demandante se pueda oponer a la terminación del procedimiento solicitada por la sociedad subsanante ex art. 22 LEC en orden a obtener una condena en costas del demandado, ante lo cual a la sociedad sólo le quedaría allanarse para minimizar el efecto económico del pleito.

18 Resolución que recuerda el Auto SAP Madrid (11^o) 28 de diciembre de 2007: « /.../ si en el caso de allanamiento total la regla general del artículo 395 de la Ley de Enjuiciamiento civil es la de la no imposición de las costas al demandado, y ello incluso aunque el allanamiento no implique que haya dado satisfacción a las pretensiones del actor, previa o simultáneamente a dicho allanamiento, no se rompe el sistema porque la ley prevea que al demandado que da satisfacción extraprocésal a las pretensiones sustantivas del actor no se le impongan las costas causadas hasta el momento, al menos cuando esa satisfacción se produce durante el emplazamiento, esto es, en la fase inicial del proceso» (el subrayado es nuestro).

asunto (art. 22.2 LEC). El escollo a lo anterior vendría por reconocer si discutir si ese interés económico procesal es un interés legítimo apreciable para continuar el pleito una vez que las pretensiones sustantivas que motivaron su apertura parecen agotadas. La tendencia natural, anclada en la idea de la relación principal-accesorio, es que la reclamación de costas es secundaria y no puede sobrevivir a la pérdida de objeto del pleito principal [vid. SAP León (2.º), de 6 de mayo de 2008 (JUR 2008/331547)]¹⁹. Aun reconociendo lo convincente de esta última argumentación, esa visión que reduce el interés en el pleito a las pretensiones sustantivas no se justifica en la práctica.

3.2. Para el demandado, alegando una subsanación cautelar que no pone fin al proceso (inaplicación del art. 22.1 LEC)

Para el demandado, por su parte, la satisfacción de interés pasa por considerar que no toda subsanación supone un allanamiento (art. 21 LEC) ni tampoco la satisfacción extraprocésal de las pretensiones del demandante o la pérdida de objeto del litigio (art. 22 LEC). En efecto, a nuestro juicio se debe permitir que, no obstante la subsanación, la sociedad se siga oponiendo a la impugnación realizada. Eso supone que la sociedad pueda contestar a la demanda solicitando plazo para subsanar y, al mismo tiempo, formule una oposición de fondo a los argumentos jurídicos de la impugnación, procediendo a solicitar en consecuencia una resolución sobre el fondo del asunto, así como la correspondiente condena en costas. En tal caso no hay ni allanamiento ni crisis procesal alguna.

Es cierto que el sentido de la subsanación ya no sería el de poner fin a un pleito de forma anticipada, sino que el mismo sería el de remover el carácter claudicante de determinados acuerdos considerados relevantes para el desarrollo del interés social, y eso aún sosteniendo la plena validez del acuerdo originario. Es decir, que se trataría de una subsanación meramente preventiva o cautelar que, aun no considerándose realmente necesaria, per-

19 «La satisfacción extraprocésal de las pretensiones se refiere, pues, a lo que constituye la pretensión o pretensiones sustantivas ejercitadas en la demanda y no a la satisfacción del crédito que nace del proceso, esto es al pago de las costas que requiere un previo pronunciamiento judicial sobre su procedencia, y así es de ver que el artículo 21.1 de la LEC al referirse al allanamiento dice, en su apartado 1, que es total cuando el demandado se allana "a todas las pretensiones del actor", y el artículo 395 contiene la previsión de la no imposición de costas al demandado como regla general en caso de allanamiento, lo que implica que, cuando el legislador habla en el artículo 21.1 de "todas las pretensiones del actor", se está refiriendo a las pretensiones sustantivas que son objeto de la acción ejercitada, pero no a la pretensión de condena en costas, lo cual es perfectamente trasladable al supuesto del art. 22 de satisfacción extraprocésal».



mitirá ya a la sociedad contar con la seguridad jurídica y el suelo firme de un acuerdo incontestado e independiente de la incertidumbre de una resolución judicial. Así, el interés social en eliminar la precariedad o el carácter claudicante del contenido de acuerdos en ocasiones de gran relevancia para el desenvolvimiento de la empresa social —piénsese por ejemplo en el nombramiento de administradores— justifica que la sociedad, aun no estando conforme con ella, remueva la tacha denunciada. De ese modo, si llegada la sentencia se acogen las pretensiones de la sociedad, será el acuerdo original el que se considere válido y el cautelarmente adoptado perderá vigencia; en otro caso, si se llega a determinar la nulidad del acuerdo original, el acuerdo subsanatorio vendrá a sustituirlo sin que quepa reproche alguno del impugnante si es que no impugnó este segundo acuerdo en su día.

Ciertamente se podría reprochar a lo anterior una cierta artificiosidad o formalismo si se tiene en cuenta que materialmente desde el momento de la subsanación el resultado material del pleito ya se conoce, sea cual sea la sentencia. Sin embargo, lejos de ello, lo anterior supone precisamente permitir una defensa justa y eficaz de la sociedad: que la sociedad, sabiendo que tiene razón y que cualquier tercero así lo reconocería, tenga por motivos de utilidad que necesitar un acuerdo libre de tacha no debe suponer que deba cargar con el coste de un proceso innecesario y suplementario al coste de subsanación. Es verdad que con lo anterior no se reducirá en todo caso la litigiosidad como parece pretender el art. 204.3 LSC, pero desde luego se podrá contar con decisiones sociales no claudicantes y con una forma eficaz

de defensa frente a impugnaciones poco razonables. Esta posibilidad, ya explorada en otros ordenamientos como el alemán (parágrafo 244 LSA), resulta a nuestro juicio la más satisfactoria.

IV. Consideración final

Es posible que continuar un proceso que no es necesario proseguir por motivos de fondo no sería procedente si el art. 22 LEC o el art. 207 LSC permitiesen al juez pronunciarse sobre las costas del procedimiento abortado, especialmente cuando esa crisis procesal es imputable a una de las partes, pudiendo apreciar la temeridad, mala fe, abuso u oportunismo de cualquiera de ellas a la hora de litigar. No siendo así, el único recurso que queda y que en justicia no se puede negar ni al impugnante ni a la sociedad demandada es sostener el pleito y los argumentos en él manifestados, aunque la resolución que recaerá en su momento como consecuencia de esa subsanación lo sea en la práctica a los efectos de la imposición de costas²⁰. En ese sentido, admitir la posibilidad de una subsanación cautelar del acuerdo manteniendo normalmente el pleito desde luego no sirve para acortar la litigación pero sí para dar seguridad jurídica anticipada a la sociedad; y al tiempo atajar impugnaciones caprichosas o innecesarias obteniendo condena de fondo y costas.

²⁰ Así, SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, *Op. Cit.*, págs. 119-120, nota 184, propugna una solución *lege ferenda* en el sentido de permitir al juez una apreciación en materia de imposición de costas en el art. 22.1 LEC.

Fundación de Amigos del Museo del Prado

La Fundación Amigos del Museo del Prado tiene por objetivo promover, estimular y apoyar cuantas acciones culturales tengan relación con la misión y actividad del Museo del Prado.

Ahora los colegiados pueden formar parte de este proyecto en condiciones muy especiales y beneficiarse de acceso libre y gratuito a la colección permanente y a las exposiciones temporales, invitaciones para amigos y familiares, descuentos en la tienda y en la cafetería del Museo, acceso a la Biblioteca, etc.

Más información en www.icam.es/web3/otros/galeria.jsp#MUSEODELPRADO



UN PROCESO SOCIAL A LA ALTURA DEL SIGLO XXI: LA NUEVA LEY DE LA JURISDICCIÓN SOCIAL

Fernando SALINAS MOLINA
Magistrado del Tribunal Supremo

José Ángel FOLGUERA CRESPO¹
Magistrado de lo Social

Los firmantes del presente trabajo fueron los autores del Borrador de Ley de Reforma del Proceso Laboral de Mayo de 2010 por encargo del Ministerio de Justicia y en este interesante artículo analizan las mejoras e innovaciones sustanciales sumamente relevantes que presentará la nueva regulación frente a la actual norma en vigor reguladora del proceso laboral.

El 12 de julio pasado la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados aprobó por unanimidad de todos los grupos parlamentarios el Proyecto de Ley de la Jurisdicción Social (BOCG Senado 26-7-2011), del que fueron ponentes en el Congreso, entre otros, los Sres. De la Rocha Rubí, Pedret Grenzner, Azpiroz Villar, Olabarría Muñoz, Jané i Guasch, sin regatear elogios al proceso de elaboración del proyecto citado, que había sido sometido a un amplísimo proceso de informes y propuestas a cargo del Consejo Económico y Social, donde obtuvo igualmente un importante grado de consenso de los agentes económicos y sociales, y de diversas entidades corporativas y profesionales, particularmente el Consejo del Poder Judicial (en el que fue ponente la Sra. Uría) y de los colegios de abogados y otros profesionales. El proyecto está en el momento de elaboración de este texto en proceso de debate en el Senado, pendiente de aprobación final, por lo que puede experimentar alguna modificación lo que a continuación se expone. Es importante destacar que es la primera vez que un texto procesal laboral es aprobado íntegramente por el poder legislativo, ya que todos los textos anteriores, antes y después de la Constitución, fueron aprobados por medio de legislación delegada o acto del ejecutivo.

Las líneas generales del proyecto son las siguientes:

I. Jurisdicción social integral

Se procede a una atribución cuasi-plena al orden jurisdiccional social de la materia laboral y de protección social: especialmente en accidentes de trabajo y previsión de riesgos laborales (de todo tipo de empleados públicos y privados y personal funcionario), y materializada en la asunción por los tribunales laborales del control jurisdiccional de la Administración laboral:

- actuación de la Inspección de Trabajo,
- expedientes de regulación de empleo,
- sanciones administrativas a empresarios y trabajadores,
- en general actos administrativos laborales
 - articulando nuevas modalidades procesales para conocer de estas cuestiones.

¹ Fernando Salinas Molina, Magistrado del Tribunal Supremo, y José Ángel Felguera Crespo, Magistrado de lo Social, fueron los autores del Borrador de Ley de Reforma del Proceso Laboral de Mayo 2010 por encargo del Ministerio de Justicia que ha sido origen de este Proyecto.



II. Modernización del proceso social y de los tribunales laborales

- a. El Juez Social pasa a ser el garante ordinario de los derechos fundamentales de trabajadores, empresarios y beneficiarios de las prestaciones sociales.
- b. Asimismo se procura:
 - Mayor calidad de la respuesta judicial
 - Agilización de los juicios
 - Recepción de nuevas tecnologías y procedimientos
 - Apertura a procesos de mediación y a la revisión judicial de arbitrajes laborales

III. Adaptación de la LPL 1995 a LEC 2000

- a. En lo que dejó pendiente la Ley 13/2009 de Reforma de la Oficina Judicial limitada prácticamente a transferir al Secretario sus nuevas competencias,
- b. Manteniendo la esencia del proceso laboral que está en el origen de su éxito como proceso referencial para prácticamente todas las reformas procesales desarrolladas desde la Constitución de 1978 por razones como:
 - i. La flexibilidad y adaptación de la LPL al interés social tutelado en el proceso laboral y a las novedades legislativas
 - ii. La simplicidad e informalidad del proceso laboral
 - iii. El impulso oficial y la dirección judicial del proceso (juez «director» del proceso), no simple espectador ni tampoco dictador (ALCALÁ ZAMORA), como responsable de una «comunidad de trabajo» (KLEIN), y la preferencia de la verdad material sobre la formal que es característica del proceso laboral
 - iv. Menores dilaciones del juicio laboral, si bien el actual desfase entre la dotación y número de órganos jurisdiccionales amenaza seriamente este logro y no se podrá evitar del todo con la generalización de los servicios comunes y de los tribunales en equipo (tribunales de instancia) a pesar de ser sumamente convenientes
- v. El espíritu innovador de la LPL (que siempre fue «banco de pruebas» de las novedades procesales) y su posible referencia para futuras reformas en otros órdenes jurisdiccionales

IV. Acumulación de acciones

En la nueva ley se favorece notablemente la acumulación de acciones, como la acumulación de despido y extinción de contrato (art. 50 ET), en la que se especifica el orden de resolución fijado por la jurisprudencia: prioridad de la base de la situación de conflicto. En despidos: cabe acumular la impugnación de posibles actos extintivos sucesivos, cuando entre ellos exista conexión directa, en tanto no haya transcurrido el plazo de caducidad de los anteriores y se repartirán a un mismo Juzgado las demandas contra dichos actos, y es posible acumular despido y reclamación de la liquidación pendiente (art. 49.2 ET) si bien el Juez puede tramitar por separado después del juicio cantidad y despido para no condicionar negativamente la acción prioritaria con posibles recursos posteriores sobre la acción de cantidad. Los TRADES —autónomos dependientes— pueden accionar por despido alegando relación laboral y acumular en una misma demanda a la acción principal de despido la de extinción contra el empresario-cliente, dentro del mismo plazo de caducidad que ésta, con carácter eventual y para el caso de desestimación de la primera. Cabe acumulación de acciones por sanción y tutela de derechos fundamentales que seguía siendo una laguna legal. En accidente de trabajo y enfermedad profesional se podrán acumular todas las pretensiones de resarcimiento de daños de un mismo hecho, incluso sobre mejoras voluntarias, contra el empresario u otros terceros responsables, incluidas las aseguradoras, salvo que haya procedimiento administrativo separado y las demandas derivadas del mismo hecho se repartirán al Juzgado o Sección que conociera del primero de dichos procesos. Se podrán acumular pretensiones en relación con un mismo acto o resolución administrativa, e incluso con varios si existe conexión directa. Si afecta a una pluralidad de destinatarios, se repartirán al Juzgado o Sección que conociere el primero. En prestaciones de Seguridad Social y recargo de prestaciones, así como en revisión de actos administrativos, los procesos sobre un mismo acto se acumularán aunque no coincidan las partes o su posición procesal.

V. Demanda, representación y citaciones. Monitorio laboral

Para una mayor agilización la demanda se podrá presentar por formularios y procedimientos incluso informáticos y de señalamiento inmediato del juicio (en la línea de las oficinas de señalamiento inmediato —OSI— previstas en la LEC), las partes deben facilitar número de fax, teléfono y dirección electrónica y comunicar cambios de domicilio, el profesional designado se presumirá representante salvo cambio o revocación y tanto demandantes como demandados numerosos deben otorgar represen-

tante. En demandas contra grupos y masas patrimoniales: deberán facilitarse sus representantes y podrán especificarse otros incluso en incidente de ejecución. Se habilita un proceso monitorio laboral, homólogo del monitorio civil, que permite obtener requerimiento de pago en deudas líquidas y determinadas, y eventual ejecución, con un principio de prueba y siempre que sea posible citación por correo o cédula, no en emplazamientos edictales, con traslado al FOGASA a efectos de posibles prestaciones ulteriores —dado que en laboral, a diferencia del civil, existe una garantía estatal general subsidiaria de las deudas y puede darse lugar a abusos— y sin que surta efectos de cosa juzgada sobre otros posibles procesos declarativos. De existir oposición ha de formularse demanda.

VI. Subsanación de la demanda

En el saneamiento procesal preliminar de la demanda (*in limine litis*), que es a la vez una de las razones del éxito del proceso laboral y una de las grandes carencias del proceso verbal civil, se aclara y refuerza la subsanación y admisión a cargo del secretario (sin distinción entre subsanación «formal» y «sustantiva» introducida con poca fortuna en la ley 13/2009) y el archivo preliminar se decide por el Juez con posible recurso de suplicación ulterior, carencia origen de muchas situaciones de indefensión y de numerosos recursos de amparo. En el acto de juicio, en todo caso, proporcionando así soporte legal expreso a la buena práctica inveteradamente seguida por los tribunales laborales, con carácter previo se resolverán las cuestiones previas que se susciten por las partes o que el Juez les ponga de manifiesto en relación con los presupuestos procesales o impedimentos para un pronunciamiento de fondo o para la prosecución regular del proceso, de cualquier naturaleza (litisconsorcio, modalidad procesal, configuración correcta de la pretensión, requisitos de la demanda y sus posibles defectos, actuaciones previas preceptivas como informes y otras causas de suspensión, litispendencia o cosa juzgada), para su subsanación y prosecución del juicio, o en todo caso para suspender y subsanar esos aspectos (con lo que la vista, según es inevitable en proceso verbal de audiencia única) la vista actúa como audiencia preliminar o previa o «audiencia de saneamiento procesal». Se procurará señalar un mismo día a los mismos interesados cuando no proceda acumular y ordenar las vistas precedidas de conciliación de las exentas, las audiencias con intervención del Fiscal o de Letrados de la Seguridad Social, del Estado o de otras Administraciones serán agrupadas, señalándose de forma consecutiva. La suspensión por coincidencia de señalamientos se reordena, procurando ante todo la sustitución dentro de la misma representación o dirección letrada, fomentando la comunicación previa por el

Letrado afectado a los demás profesionales (dado que se generan suspensiones en cadena porque los demás letrados tienen a su vez otros señalamientos en la nueva fecha que se habilite), y se procurará ante todo acomodar el señalamiento dentro de la misma fecha o, en su defecto, habilitar nuevo señalamiento, con las medidas necesarias para evitar nuevas coincidencias, fomentando así buenas prácticas actualmente seguidas por algunos órganos judiciales, como la de tomar en consideración las propuestas conjuntas o la de consultar la disponibilidad de los profesionales interesados.

Se habilita un proceso monitorio laboral, homólogo del monitorio civil, que permite obtener requerimiento de pago en deudas líquidas y determinadas, y eventual ejecución, con un principio de prueba y siempre que sea posible citación por correo o cédula

VII. Conciliación

En materia de evitación del proceso (la posibilidad real de conciliación ha sido históricamente también otra de las grandes ventajas estructurales del proceso social), además de la mención a procedimientos de mediación de cada vez mayor presencia en el proceso laboral, y con la conciliación actualmente a cargo del secretario, se regula la acreditación de la identidad de las partes y de su representación procesal en la comparecencia de conciliación, o de no ser preceptiva la misma, mediante diligencia (una laguna de la reforma de 2009), si bien se introduce la posibilidad de que en el juicio, pero en un momento procesal concreto —antes de conclusiones— el juez interese la posibilidad de conciliación, salvo que cualquiera de las partes se oponga, y se regula la homologación de transacción incluso en recurso, además de posibilitar la transacción en ejecución, bajo ciertas garantías adicionales, que antes estaba totalmente excluida.

VIII. Diligencias preliminares

En materia de diligencias preliminares, importante laguna del proceso social por el escaso uso que se ha hecho de las que regulaba la LEC, en parte por su diferente regulación, se introducen distintas nuevas posibilidades: declaración de parte sobre su personalidad, capacidad, representación o legitimación o la aportación de algún documento, determinación de socios, partícipes, miembros o gestores de entidades sin personalidad o del empresario (alzamiento del velo) y el grupo o unidad empresarial, la determinación de las personas concurrentes a



la producción de un daño con la persona a la que se pretenda demandar y la cobertura del riesgo en su caso. La práctica anticipada de algún medio de prueba por razones justificadas, en procesos sobre intereses colectivos para concretar el grupo de afectados.

IX. Juez Social garante ordinario de los derechos fundamentales en el ámbito laboral

En la trascendental función del Juez Social como garante ordinario de los derechos fundamentales —no tan lejana del Juez de las Garantías y de las Libertades que se perfila en el proceso penal— cuando la diligencia pueda afectar a la intimidad personal u otro derecho fundamental, se requerirá la intervención del órgano jurisdiccional, salvo consentimiento del afectado. La Inspección de Trabajo y la Administración Laboral pueden solicitar autorización judicial para actuar en centros de trabajo que coincidan con el domicilio de la persona afectada si el titular se opusiere o pudiera afectar a derechos fundamentales, función de garantía que hasta ahora asumía el Juez de lo Contencioso Administrativo pero es ahora el juez social quien controla posteriormente la legalidad de los actos de la administración laboral. Dicha función de garantía del juez social se complementa después en la práctica de la prueba, y en concreto en la regulación de las diligencias preparatorias de la prueba a practicar en juicio que en su día podían solicitarse con tres días de antelación, plazo insuficiente, hasta que en la ley de Reforma de la Oficina judicial en 2009 se amplía a diez días, plazo excesivo (ya que los sábados y domingos intermedios son inhábiles, por lo que apenas hay tiempo para pedir tales medidas tras recibir la citación a juicio, plazo este de antelación cuyo plazo se ha fijado en diez días por análogas razones dado el número elevado de suspensiones que se ocasionan por omisión de este plazo).

- Así, entre las medidas de garantía a cargo del juez social se encuentran el acceso a documentos y archivos, en cualquier tipo de soporte, que pueda afectar a la intimidad personal u otro derecho fundamental, que puede ser autorizado por el Juzgado o Tribunal, si no existen medios de prueba alternativos, en auto motivado, previa ponderación de los intereses afectados a través de juicio de proporcionalidad y con el mínimo sacrificio, determinando las condiciones de acceso, garantías de conservación y aportación al proceso, obtención y entrega de copias e intervención de las partes o de sus representantes y expertos, en su caso.
- Asimismo, cabe solicitar dictámenes médicos o psicológicos, *reconocimientos clínicos*, obten-

ción de *muestras* o recogida de *datos personales* bajo reserva de confidencialidad y con exclusiva utilización procesal, pudiendo acompañarse el interesado de especialista de su elección y facilitándole copia del resultado, salvo que la actuación de referencia venga exigida por las normas de prevención de riesgos laborales, de Seguridad Social, normativa profesional u otra norma legal o convencional.

- Si se obtuvieran datos innecesarios, ajenos a los fines del proceso o que pudieran afectar de manera injustificada o desproporcionada a derechos fundamentales o a libertades públicas, se resolverá lo necesario para preservar los intereses afectados.

X. Prejudicialidad suspensiva

En materia de prejudicialidad suspensiva si bien no se recibe la cuestión prejudicial civil suspensiva de novedosa introducción en la LEC 2000, se posibilita la suspensión por acuerdo de ambas partes hasta que recaiga resolución firme en otro procedimiento cuando en el mismo se pueda resolver lo que sea objeto principal del proceso.

XI. Administración de la prueba

En el ámbito de la proposición de prueba, el Juez o Tribunal resuelve sobre la pertinencia de las pruebas propuestas y puede determinar la naturaleza y clase de medio de prueba, por lo que podrá no rechazarse una diligencia propuesta bajo amparo inadecuado si puede tenerlo en otra modalidad distinta. Se contemplan posibles diligencias instrumentales o complementarias de otra principal como exigía la realidad forense, abriéndose paso a nuevos medios de prueba y procedimientos de grabación y reproducción de imágenes, sonidos y datos, habilitando su incorporación y traslado a las demás partes en los procedimientos que actualmente se usan, en tanto se informatizan integralmente los procedimientos por medio del expediente judicial electrónico o informático. No se admitirán pruebas que afecten a derechos fundamentales y se habilita una cuestión incidental para suscitar tal aspecto, pudiendo el juez social depurar de los aspectos de intimidad o afectantes a otro derecho fundamental la prueba a practicar.

XII. Prueba anticipada

Se refuerza la aportación anticipada de prueba documental o pericial voluminosa o compleja para evitar el examen improvisado o apresurado que a veces ha

de hacerse en un proceso oral, lo que no obsta a la concentración de la prueba y del juicio, con posibilidad incluso de un breve plazo de alegaciones ulterior en caso necesario que se evacua directamente por medios telemáticos y sin demora de la resolución porque las partes se intercambian entre sí los escritos presentados por igual vía informática o telemática.

XIII. Interrogatorio

El interrogatorio de las personas jurídicas privadas se practicará por quien legalmente las represente y tenga facultades. Si el representante en juicio no hubiera intervenido en los hechos deberá aportar a la persona conocedora directa de los mismos. La parte interesada podrá proponer razonadamente la persona que deba prestar el interrogatorio. El interrogatorio de personas físicas sobre hechos no personales puede ser respondido por un tercero conocedor personal, si está a disposición del Tribunal y la parte lo solicita aceptando la responsabilidad de la declaración. En el caso de los agentes del empresario que hayan actuado en nombre del empresario (administradores, gerentes, directivos), solamente podrá acordarse dentro del interrogatorio de la parte y como conocedores personales de los hechos salvo que ya no ostenten tal posición decisiva o para evitar indefensión, el Juzgado o Tribunal acuerde su declaración como testigos.

La declaración como testigos de personas vinculadas al empresario, trabajador o beneficiario por relación de parentesco o análoga relación de afectividad, o con posible interés real en la defensa de decisiones empresariales en las que hayan participado o con procedimientos análogos contra el mismo empresario o contra trabajadores en igual situación, sólo podrá proponerse cuando su testimonio tenga utilidad directa y presencial y no se disponga de otros medios de prueba, y sin perjuicio de las responsabilidades derivadas.

XIV. Pericial

En la pericial no será necesaria ratificación de los informes y actuaciones del expediente de aportación preceptiva y el médico forense informará según sea necesario su informe en función de la especialidad requerida y de los reconocimientos e informes que ya constaren en las actuaciones. Se regula el interrogatorio testifical de personas jurídicas terceras por medio de informes sobre hechos relevantes para el proceso previsto ya en la LEC en los diez anteriores a juicio. Las diligencias finales podrán practicarse directamente en comparecencia siendo valoradas en dicho acto.

XV. Inversión de la carga de la prueba

En la misma finalidad antes indicada de garantía de los derechos fundamentales, se regula la inversión de la carga de la prueba cuando de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios fundados de discriminación por razón de sexo, orientación o identidad sexual, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, acoso y en cualquier otro supuesto de vulneración de un derecho fundamental corresponderá al demandado la aportación de una justificación objetiva y razonable, suficientemente probada, de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad. A su vez, en los procesos sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales corresponderá a los *deudores de seguridad* y a los *concurrentes* en la producción del resultado lesivo

Se regula la inversión de la carga de la prueba cuando de las alegaciones de la parte actora se deduzca la existencia de indicios fundados de discriminación por razón de sexo, orientación o identidad sexual, origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad, acoso y en cualquier otro supuesto de vulneración de un derecho fundamental

- probar la adopción de las medidas necesarias para prevenir o evitar el riesgo,
- así como cualquier factor excluyente o minorador de su responsabilidad.
- no podrá apreciarse como elemento exonerador de la responsabilidad la culpa no temeraria del trabajador ni la que responda al ejercicio habitual del trabajo o a la confianza que éste inspira.

XVI. Planteamiento de la tesis

Novedosa, aunque la figura procesal responda a nuestra tradición jurídica (Alonso Martínez), es la recepción del planteamiento de tesis por el Juzgado de modo que el Juez o Tribunal, sin apartarse de las pretensiones y causa de pedir que expresen las partes en la demanda y contestación, podrá someter a las partes para alegaciones durante el juicio cuantas cuestiones deban ser resueltas de oficio o resulten de la fundamentación jurídica aplicable, aun cuando hubiera sido alegada de modo incompleto o incorrecto y solicitar el criterio de las partes sobre posibles pronunciamientos derivados por mandato legal, o por conexión o consecuencia, que resulten necesariamente de las pretensio-



nes de las partes. Si el acto de juicio hubiere quedado concluso, la audiencia a este respecto se sustanciará por el plazo común de tres días, mediante alegaciones escritas y preferiblemente por medio informático o telemático. Generada en el proceso penal, esta figura no obstante había sido recibida expresamente en la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa y debe ser igualmente recibida en el orden social, no sólo por la transferencia que la materia administrativa laboral se hace en la nueva Ley, sino porque así lo exige la configuración imperativa de muchas de las consecuencias de condena en el ámbito social.

XVII. Abono de salarios por asistencia a juicio

El empresario vendrá obligado a abonar al demandante que hubiese tenido que comparecer personalmente a los tribunales o a conciliación previa el importe de los salarios de ese día, y no sólo cuando gane el juicio como disponía la LPL (de hecho podía considerarse un permiso obligado por deber público inexcusable, art. 37 ET), pero como contrapartida, ello será solamente por el tiempo indispensable y si no es condenado por temeridad o mala fe (en cuyo caso el trabajador, a diferencia del empresario, no paga los salarios del letrado contrario).

XVIII. Transformación del procedimiento

Se dará al procedimiento la tramitación expresada en la demanda, pero si se advirtiere la inadecuación del procedimiento seguido, se seguirá la tramitación que corresponda a la naturaleza de las pretensiones formuladas, completando los trámites necesarios de esa modalidad, de modo que el sobreseimiento del proceso o la absolución en la instancia solamente procederán si fuese imposible subsanar. Los TRADES podrán ejercitar sus acciones según la modalidad correspondiente con plazo de prescripción de un año, y acumular la acción de despido —invocando relación laboral— a la resolución de contrato autónomo dependiente —TRADE— con carácter subsidiario, en lugar de seguir sucesivos e interminables procesos, en ocasiones con la acción finalmente pertinente ya caducada.

XIX. Modalidad de despido

Se amplía la posibilidad de demandar al empresario real, en cualquier momento del proceso, sin que transcurra el plazo hasta ese momento. En caso de improcedencia del despido por no apreciar gravedad suficiente, pero sí infracción de menor entidad el Juez podrá autorizar la imposición de una sanción adecuada

a la gravedad de la falta como se había venido haciendo en el pasado hasta mediados de los años noventa, y como de hecho estaba previsto en la LPL para sanciones, aunque insuficientemente regulada la concreción de esa posibilidad. La sanción alternativa la impone el empresario en el plazo de caducidad de diez días, previa readmisión del trabajador y siempre que ésta se haya efectuado en debida forma, con revisión ulterior en los veinte días siguientes por medio de incidente de ejecución. En el acto de juicio, la parte titular de la opción entre readmisión o indemnización podrá anticipar su opción, para el caso de declaración de improcedencia y a solicitud del demandante puede acordarse la extinción indemnizada en la propia sentencia, con el consiguiente ahorro de salarios de tramitación de problemático cobro por otra parte para el trabajador en su día y de tiempo tan vital en situaciones de crisis de la relación laboral y con proyección perturbadora sobre el desempleo por otra parte.

Podrá alegarse en unificación de doctrina como referencia contradictoria sentencias del Tribunal Constitucional y de los órganos jurisdiccionales internacionales de derechos humanos (TEDH, TJCE, CDH ONU) y de derecho comunitario (TJCE)

XX. Modificación de condiciones y conciliación familiar

En movilidad geográfica y modificación de condiciones se sigue la modalidad especial aunque no se hayan cumplido las formalidades externas, pero el plazo de caducidad no se inicia hasta notificación en forma. En medidas de conciliación podrá acumularse la acción de daños y perjuicios causados pero sólo si el empresario le hubiera negado el cumplimiento provisional al menos de la propuesta de conciliación hecha por el trabajador, debiendo hacer el empresario y el trabajador sus respectivas propuestas, con informe de los órganos paritarios o de seguimiento de los planes de igualdad de la empresa, y sin recurso, salvo que se hubiera acumulado indemnización en cuantía suficiente a tal fin. En altas médicas (según propuesta emanada del INSS) se regula un proceso sumario de impugnación sin recurso y con la estricta legitimación pasiva necesaria, sin proyección sobre otros procesos de incapacidad de la resolución que se dicte.

XXI. Conflictos colectivos

Se procura ampliar el ámbito de esta modalidad, que por el criterio tan restrictivo de su aplicación se ha

quedado detrás de sus homólogas instituciones procesales, inspiradas por ella, en el orden civil (condiciones generales de contratación, consumidores) o en el orden contencioso (extensión de efectos), de modo que comprenda toda clase de cuestiones colectivas y con posibilidad de ejecución a través de un procedimiento de amplia regulación.

XXII. Tutela de derechos fundamentales

El proceso es objeto de una reformulación integral, para cualquier derecho fundamental, con atracción de terceros responsables de la vulneración ante el orden social según la doctrina constitucional y jurisprudencial, y la víctima del acoso o de la lesión de derechos fundamentales en el trabajo podrá reclamar contra el empresario y cualquier otro sujeto vinculado a éste por cualquier título que resulte responsable. La víctima será la única naturalmente legitimada sin litisconsorcio necesario del empresario con el posible causante directo, salvo cuando la víctima pretenda su condena o resulte afectado directo por la sentencia, con un estatuto procesal de la víctima para evitar su victimización adicional. Ha de especificar la demanda el desglose y fundamento de los daños y perjuicios que reclame y en el caso de los daños morales ha de indicar las circunstancias relevantes para su estimación o las bases de su cálculo. El Tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta en la medida de lo posible en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño, indemnización compatible, en su caso, con la de modificación o extinción del contrato de trabajo.

XXIII. Recursos

En recursos, procede suplicación en cuantías a partir de tres mil euros, y procede contra el archivo preliminar de la demanda por falta de subsanación o pérdida de objeto. Los autos en incidente de ejecución y los de los juzgados mercantiles en el incidente laboral deben consignar hechos probados. El plazo de interposición es de diez días suprimiendo el confuso día adicional de recogida de autos, teniendo en cuenta que se dispone de dos días más intermedios por los sábados inhábiles antes y el día adicional del art. 135 LPL. El traslado material de las actuaciones será sustituido por entrega de

soporte informático o mediante acceso telemático por medio de claves a medida que se disponga de los medios necesarios, lo que permite a su vez puesta a disposición simultánea de todos los recurrentes o recurridos. En escritos de impugnación o de oposición podrán proponerse eventuales rectificaciones de hecho o causas de oposición subsidiarias aunque no hubieran sido estimadas en la Sentencia.

XXIV. Recurso de casación

Podrá alegarse en unificación de doctrina como referencia contradictoria sentencias del Tribunal Constitucional y de los órganos jurisdiccionales internacionales de derechos humanos (TEDH, TJCE, CDH ONU) y de derecho comunitario (TJCE). El Ministerio Fiscal, en defensa de la legalidad, de oficio o a instancia de los sindicatos, organizaciones empresariales, asociaciones representativas de los trabajadores autónomos económicamente dependientes o entidades públicas que, por las competencias que tengan atribuidas, ostenten interés legítimo en la unidad jurisprudencial sobre la cuestión litigiosa podrá interponer recurso de casación para unificación de doctrina si no hay doctrina unificada o es difícil que exista por los complicados requisitos de acceso pero se produzcan pronunciamientos distintos de Tribunales Superiores.

XXV. Ejecución

Se suprime en el orden laboral el inútil y perjudicial plazo de espera de veinte días si bien el cumplimiento voluntario dentro de dicho plazo exime de costas. La modificación o cambio de partes en la ejecución debe efectuarse, de mediar oposición y ser necesaria prueba, a través del trámite incidental del art. 238 (antes 236 LPL), al igual que puede acreditarse la condición de socio o partícipe de entidades sin personalidad jurídica a efectos de responsabilidad personal. Se abre matizadamente la posibilidad de extinción indemnizada de la relación por el trabajador despedido o la víctima en despidos nulos por imposibilidad de reanudar la relación o por voluntad de la persona perjudicada, respectivamente. Finalmente, la norma procesal, cuyo plazo de entrada en vigor es de dos meses, establece la aprobación por el Gobierno posteriormente de un sistema propio de valoración de daños derivados de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales a fin de no tener que recurrir al del automóvil de compleja compatibilización con las normas laborales y de seguridad social.

¿En su actividad diaria padece:

- ✓ Dolor de cabeza
- ✓ Ardor de Estomago
- ✓ Malestar General



¡La solución!



**Sin necesidad de receta
y con unos efectos secundarios inmejorables**

Gestión de Expedientes e Iguales | Seguimiento Judicial y Extrajudicial | Agenda Integrada con Expedientes e Iguales | Minutación y Facturación | Contabilidad y Tributación | Listín Electrónico y Mailing | Bases de Datos | Listados e Informes Personalizables | Control de Trámites Para el Seguimiento de Cobros | Control y Seguimiento de Tiempos y Llamadas | Incorporación de Documentos e Imágenes desde Escáner Conectividad con Agendas Electrónicas | Acceso Directo a Fax y E-Mail | Desarrollos medida | Consulta Online de expedientes para sus Clientes | Cálculo de Intereses | Traspaso de datos de otras aplicaciones | Acceso remoto a su despacho | Módulo LEXNET

"Infolex implementa las medidas de seguridad de nivel alto que la normativa en materia de Protección de Datos exige a las aplicaciones software que traten datos de carácter personal."

 **Jurisoft**
A THOMSON REUTERS ARANZADI BUSINESS


902 090 001 | www.jurisoft.es | info@jurisoft.es

Otros Productos  **Jurisoft**

 **Protección de datos** Jurisoft

 **JURISOFT BACKUP**
Copia de Seguridad On Line

 **Nuevas TECNOLOGIAS**
INTERNET - mismo web



¿CUÁNTO CUESTA SER ABOGADO?

El ejercer la abogacía implica una serie de gastos necesarios que, en ocasiones, hacen que esta actividad profesional sea anti-económica. Frente a esta realidad, los letrados en ejercicio han encontrado la solución trasladando su despacho a su domicilio particular o alquilando una oficina entre varios. Dicho con otras palabras, la tradicional fórmula de gastar menos para ganar más.

Virtualex Abogados ofrece a los profesionales del derecho una alternativa, más económica que las soluciones tradicionales, creando al mismo tiempo un ambiente de trabajo con una inmejorable imagen de solvencia y solidez profesional.

¿QUÉ OFRECE VIRTUALEX ABOGADOS?

- Domiciliación de despacho
- Recepción de correo postal y paquetería
- Servicio de recepción de clientes
- Fotocopias y digitalización de documentos
- Despachos físicos amueblados por el tiempo que se contrate
- Reserva de despachos físicos on line
- Foros jurídicos sobre cuestiones relativas al ejercicio de la abogacía
- Noticias de interés jurídico
- Links de interés en la práctica de la abogacía
- Biblioteca (presencial)
- ADSL (presencial)
- Base de datos de legislación y jurisprudencia (presencial/on line según modalidad de contrato): Incluye El Derecho Total (El derecho Internet, contratación inmobiliaria, Propiedad horizontal, Derecho de familia, Urbanismo, Circulación y Seguro de vehículos, Propiedad horizontal catalunya y mercantil)
- Recepción de faxes
- Remisión por e-mail de los faxes digitalizados
- Recepción de llamadas
- Comunicación de las llamadas recibidas mediante e-mail

Podría parecer que Virtualex Abogados es otro centro de negocios. Nada más alejado de la realidad; Virtualex es una herramienta de trabajo creadas por abogados, para cubrir las necesidades de abogados. Éste es el elemento diferenciador y exclusivo de Virtualex Abogados.



OBSERVATORIO DE LA JUSTICIA Y DE LOS ABOGADOS

Coordinador

Fernando BEJERANO

*Director del Observatorio de la Justicia
y de los Abogados del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid*

*D*ENUNCIAMOS

¿Demasiado tarde para los Tribunales de Instancia?

Los tiempos parlamentarios han hecho que dentro de la IX Legislatura no haya sido posible la aprobación del Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para la creación de los Tribunales de Instancia. Nuestra Administración de Justicia pierde, convencidos de que sólo lo será temporalmente, un instrumento imprescindible para su necesaria reorganización territorial plasmada en el Plan Estratégico para la Modernización de la Justicia 2009-2011 y la consecución de «una estructura organizativa capaz de ofrecer una respuesta judicial más ágil, próxima y eficaz a las demandas de la ciudadanía».

Desde el Observatorio de la Justicia, en un momento de permanente debate sobre el acometimiento

de reformas encaminadas a buscar la máxima eficiencia de los recursos públicos, eliminando disfunciones que redunden en una mejora de la calidad y el rendimiento de los servicios demandados por los ciudadanos, queremos hacer hincapié en la necesidad de acometer valientes acciones transformadoras de la «arquitectura judicial» diseñada en la Ley Orgánica del Poder Judicial en concordancia con la Ley de Demarcación y Planta Judicial.

La creación de los Tribunales de Instancia fue presentada como recomendación en el informe elaborado por la Comisión sobre Demarcación y Planta constituida, por acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de abril de 2009, con la finalidad de «determinar, estudiar y proponer los elementos esenciales para la elaboración de una Ley de Planta y Demarcación Judicial». Especialmente ilustrativa resultaba la recomendación segunda de dicho informe en cuanto a la necesaria «extensión de la organización colegiada» como fórmula para

evitar la «proliferación de órganos con idéntica competencia objetiva y territorial en cada partido judicial» que profundizaba innecesariamente en la «dispersión de medios y esfuerzos». La propuesta se avanzaba como una eficaz solución frente a la perniciosa dinámica de una pluralidad de órganos unipersonales que en múltiples ocasiones actúan «como compartimentos estancos, con múltiples fricciones y conflictos ante cualquier decisión que exige un mínima coordinación» contribuyendo, por tanto, al incremento notable de las indebidas dilaciones en la tramitación de las causas.

La configuración normativa de los Tribunales de Instancia se presentaba como una gran oportunidad para introducir un nuevo marco de asignación racional de los recursos al servicio de la Administración de Justicia y, por ende, de los ciudadanos que, acompañada en su implantación por la plena incorporación de las nuevas tecnologías (Ley 18/2011 de 5 de ju-

lio, reguladora del uso de las tecnologías de la información en la Administración de Justicia) y por la reforma operada por la Nueva Oficina Judicial (Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial), permitirían, cada día con pasos más firmes, contar con el servicio público que ciudadanos y profesionales ansían y merecen. Sólo medidas con este potencial transformador permitirán alcanzar el ideal de Justicia «abierta, capaz de dar servicio a los ciudadanos con mayor agilidad, calidad y eficacia, incorporando para ello métodos de organización e instrumentos procesales más modernos y avanzados» que afirmó la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia ya en el año 2002.

El Anteproyecto de Ley orgánica para la creación de los Tribunales de Instancia, remitido para la emisión de los preceptivos informes durante el mes de febrero del año 2011, no recibió la aprobación del Consejo de Ministros hasta el pasado 22 de julio de 2011. El Proyecto de Ley Orgánica para la creación de los Tribunales de Instancia fue publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el pasado día 2 de agosto de 2011.

El texto que el Gobierno presentó al Congreso de los Diputados incorporaba un primer estadio para la redistribución de los juzgados unipersonales que no determinaba alteración alguna de las competencias, objetiva y territorial, de los juzgados existentes en la actualidad. Tal y como afirmaba su «Exposición de Motivos», las reformas se articulaban asegurando una previsión temporal (tres años) que permitiera una «transición ordenada y gradual que no distorsione el funcionamiento de los órganos jurisdiccionales afectados». Por el contrario, esta pieza no puede suponer sino la primera pieza de una pluralidad de acciones orientadas al establecimiento de un esquema judicial que satisfaga con un eficiente diseño las necesidades de nuestra so-

ciudad actual. España ha experimentado una evolución demográfica que ha impactado en nuestro sistema de justicia, especialmente en el número de asuntos ingresados en juzgados y tribunales, habida cuenta de que nuestro país, que en el año 1988 no alcanzaba los 39 millones de habitantes, pasara en el año 2010 de los 46 millones.

El incremento exponencial de la litigiosidad ha obligado a un permanente pero insuficiente crecimiento de las unidades judiciales, más de 700 unidades entre el año 2001 y 2009, que en la actualidad resultaría insostenible. No puede olvidarse que el coste medio de la creación de un juzgado, respuesta tradicional ante el incremento de la litigiosidad, es de 290.916 €, requiriendo una media aproximada para su atención de 10 profesionales. La nueva estructura, que ganaría en flexibilidad organizativa, tendría como virtud permitir que se pueda producir un incremento sustancial de jueces y magistrados, tal y como viene reclamando el Consejo General del Poder Judicial para acercar nuestras ratios a las de los países de nuestro entorno, con independencia del resto de personal que presta sus servicios en las oficinas judiciales, proporcionando así una mayor capacidad de resolución que agilice los procedimientos mediante la evitación de costes innecesarios.

También resultará necesario —en su momento— complementar la implantación de los Tribunales de Instancia con una reordenación de las circunscripciones propias de la Administración de Justicia, los partidos judiciales. Es el momento de superar esquemas que han apostado en exceso por la proximidad de un Juez cuando los ciudadanos lo que aspiran es a contar con una mayor calidad y agilidad de su Administración de Justicia, que permiten una mayor cercanía, en la distancia, resultado del potencial que ofrecen las nuevas tecnologías y unas infraestructuras que permiten, sin condicionar el normal acceso a la

Justicia, apostar por una menor dispersión territorial. Por todo, la concentración frente a la dispersión. Pero no sólo en lo relativo a espacios físicos, que tampoco podrán seguir siendo olvidados por las Administraciones, sino esencialmente en lo orgánico, en lo organizativo, incluso en lo gubernativo, en el liderazgo de los proyectos y en los órganos de inspección y supervisión; situación predicable en este momento de todas las dispersas instituciones que deben transformarse ante la urgente necesidad de prestación de un servicio eficiente y eficaz a los ciudadanos.

Los Tribunales de Instancia, si el proyecto fuera retomado en la próxima legislatura, ya tiene un precedente que los diseña como un órgano colegiado en lo organizativo, no en lo jurisdiccional, que agruparía, en sus respectivas secciones especializadas, a los jueces de los distintos juzgados existentes en un partido judicial. La propuesta de modificación del artículo 84.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establecía que:

«Los tribunales de Instancia estarán integrados por las siguientes Secciones:

En todo caso, por una Sección Civil y una de Instrucción, que en los supuestos determinados por la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial, constituirán una Sección única.

Podrán existir, además las siguientes Secciones:

- a) De Enjuiciamiento Penal*
- b) De lo Mercantil*
- c) De Violencia sobre la Mujer*
- d) De lo Contencioso-administrativo*
- e) De lo Social*
- f) De Menores*
- g) De Vigilancia Penitenciaria.»*

Esta forma óptima de organización que dota de una mayor racionalidad a los órganos mediante la utilización de estructuras colegiadas, si bien no fue propuesta para los Juzgados



Centrales de Instrucción en el Proyecto de Ley Orgánica caducado, habrá de ser replanteada, tal y como ya fue informado por el CGPJ, toda vez que «no existen razones para que los Juzgados Centrales no se integren en la estructura del sistema de Tribunales de instancia, sino al contrario, dada la búsqueda de la eficacia y demás ventajas que la propia Exposición de Motivos reconoce a este nuevo sistema de organización de los Juzgados».

La creación de los Tribunales de Instancia que, sin suponer un coste

económico, presentaría un «impacto positivo sobre el sistema económico en general, al producir un significativo incremento de la seguridad jurídica y de la certidumbre», conforme dictaminó el Consejo General del Poder Judicial, aportando eficiencia en una administración tan necesitada de este elemento definitorio de muchas organizaciones, no ha podido ser incorporada a nuestro ordenamiento en la pasada legislatura. Por el contrario, deseamos que iniciativas como la referida, y cuantas tengan como

objeto una mejora de los órganos jurisdiccionales desde la plena garantía a la tutela judicial efectiva, puedan ver la luz tan pronto sea posible.

Nunca será demasiado tarde para la implantación de cuantas medidas e iniciativas incidan en la reorganización eficiente de las personas y los medios a disposición de la Administración de Justicia y aporten flexibilidad en el diseño de los órganos judiciales que necesita nuestra sociedad y nuestros profesionales.

ACTIVIDADES DEL OBSERVATORIO DE LA JUSTICIA

Observaciones sobre el Libro Verde relativo a la aplicación de la legislación de justicia penal de la Unión Europea en el ámbito de la detención

Con fecha 14 de junio de 2011 se publicó el Libro Verde relativo a la aplicación de la legislación de justicia penal de la Unión Europea en el ámbito de la detención cuyo objetivo es reforzar la confianza mutua en el espacio judicial europeo.

El Parlamento Europeo, mediante Resolución de fecha 25 de noviembre de 2009 sobre el Programa de Estocolmo —programa que establece las prioridades de la Unión Europea respecto al espacio de libertad, seguridad y justicia durante el período 2010-2014 con medidas centradas en los intereses y las necesidades de los ciudadanos—, solicitó la creación de un espacio de justicia penal de la Unión Europea, en el que desarrollar unas normas mínimas sobre las condiciones de detención y privación de libertad y un conjunto de derechos de los reclusos común para la Unión Europea. En el citado Programa se insta a la Comi-

sión a reflexionar sobre la detención y cuestiones afines, y ello en base a que: «El Consejo Europeo considera necesario hacer esfuerzos para reforzar la confianza mutua y aumentar la eficacia del principio de reconocimiento mutuo en el ámbito de la reclusión, considerando que habrá que seguir esforzándose por promover el intercambio de buenas prácticas y apoyar la aplicación de la Reglas Penitenciarias Europeas, respaldadas por el Consejo de Europa. También podrán abordarse cuestiones relativas a la privación de libertad, proyectos pilotos sobre la reclusión y mejores prácticas de gestión penitenciaria».

Con la publicación del Libro Verde, la Comisión Europea desea conocer en qué medida las cuestiones relacionadas con la detención, cuyas condiciones son competencia de cada uno de los Estados miembros, inciden en la confianza mutua y, en consecuencia, en el reconocimiento mutuo y la cooperación judicial en la Unión Europea, por cuanto que existen dudas acerca de cómo se aplican las normas, a pesar de que la legislación y los procedimientos penales de los Estados miembros se encuentran sujetos a las normas del Convenio Eu-

ropeo de Derechos Humanos (CEDH) y han de observar lo dispuesto en la Carta de la Unión Europea cuando apliquen el derecho de la Unión.

Así, para que el reconocimiento mutuo funcione de manera efectiva ha de existir una base común de confianza entre las autoridades judiciales y un mejor reconocimiento de los sistemas de justicia penal. A tal efecto, y con objeto de fomentar la confianza mutua, la Comisión Europea ha previsto un paquete de medidas para reforzar los derechos procesales de los sospechosos y acusados que contribuirá a lograr la confianza mutua necesaria entre los profesionales del mundo judicial, tomando en consideración las diferencias entre los diferentes sistemas jurídicos de los Estados miembros.

Por otra parte, el Libro Verde analiza la interacción entre las condiciones de detención, los instrumentos de reconocimiento mutuo, como la orden de detención europea, y la detención preventiva, además de iniciar una amplia consulta pública sobre la base de diez cuestiones recogidas en el Libro relativas a los citados instrumentos de reconocimiento mutuo, la prisión preventiva, menores, suspensión de las

condiciones de detención y normas de detención, dado su gran interés en conocer la opinión y recibir las observaciones de los profesionales del Derecho.

Por ello, desde el Observatorio de la Justicia solicitamos vuestra participación con el fin de poder hacer llegar a la Comisión Europea vuestras opiniones y observaciones. Para las propuestas de más de 1.000 caracteres os solicitamos que el envío lo dirijáis al infobox 91 141 22 61, indicando vuestros datos identificativos como colegiados/as y la pregunta sobre la que planteáis la propuesta.

Tenéis a vuestra disposición, en el área del Observatorio de la Justicia «Grupos de Trabajo Procesal Penal» de la página Web del Colegio www.icam.es, junto con el cuestionario relativo a las cuestiones planteadas en el Libro Verde, los documentos de trabajo siguientes:

- Libro Verde relativo a la aplicación de la legislación de justicia penal de la Unión Europea, en el ámbito de la detención.
- Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el derecho de acceso a un abogado en los procesos penales y el derecho de comunicación en el momento de la detención.

Informes resultado de las actividades de participación

Desde el Observatorio de la Justicia se han confeccionado informes con propuestas jurídicas a diferentes proyectos legislativos, que se encuentran a vuestra disposición en el área del Observatorio de la Justicia «El Observatorio Informa» de la página Web del Colegio www.icam.es.

En concreto se han elaborado tres informes relativos a las siguientes cuestiones:

Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-

Administrativa y Proyecto de Ley de Medidas de Agilización Procesal en el ámbito del Derecho Administrativo y Contencioso-Administrativo:

El informe plantea propuestas dirigidas a subsanar las excesivas dilaciones en que se incurre de manera generalizada en la tramitación del procedimiento abreviado como consecuencia del señalamiento de las vistas cuando, precisamente el legislador de 1998, había configurado este procedimiento para agilizar los recursos contencioso-administrativos. Así, diversas sentencias del Tribunal Constitucional (SSTC 93 y 94/2008 de 21 de julio y SSTC 141 y 142/2010, de 21 de diciembre) que han analizado el señalamiento de vistas en este tipo de procedimientos han declarado vulnerado en estos casos el derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas.

El punto de partida para la elaboración del informe ha sido tanto la experiencia y práctica forense de los letrados que forman parte del Grupo de Trabajo de Administrativo y de los colegiados de Madrid con la formulación de consultas e incidencias al Observatorio de la Justicia, como la confección de un cuestionario relativo al procedimiento abreviado que fue remitido por correo electrónico a todos aquellos compañeros suscritos a los comunicados de esta materia.

Destacamos positivamente la elevada participación, ya que el cuestionario fue contestado por 262 compañeros. Asimismo, y dentro de las actividades del Observatorio de la Justicia, se han celebrado dos Mesas de Trabajo, que han contado con la participación de un amplio número de abogados que han formulado diferentes propuestas.

Finalmente, se han estudiado los informes que sobre la misma materia han elaborado otras instituciones, como el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado y el Consejo General de la Abogacía Española.

Proyecto de Ley de Medidas de Agilización Procesal

Se han realizado, en el ámbito procesal civil, dos informes sobre las reformas que introduce en la Ley de Enjuiciamiento la futura Ley de Medidas de Agilización Procesal, uno relativo al Anteproyecto y otro con motivo de la elevación del Proyecto a las Cortes.

Esta norma ha sido sometida a valoración de los colegiados a través de un cuestionario, cuyo resultado consta en el informe que tenéis a vuestra disposición en la página Web del colegio como os hemos indicado anteriormente. Finalmente, en la Mesa de Trabajo sobre procedimientos arrendaticios, se realizó una propuesta relativa a las comunicaciones a terceras personas cuando el destinatario no se encuentre presente que puede resultar de utilidad para la agilización de los referidos procesos.

Arrendamientos Urbanos: efectos de la reforma en los procesos de desahucio: Ley 19/2009, de Medidas de Fomento y Agilización Procesal del Alquiler y de la Eficiencia Energética de los Edificios

Transcurrido un año desde la entrada en vigor de la Ley 19/2009, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios, y posteriormente de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de Reforma de la Legislación procesal para la Implantación de la Nueva Oficina Judicial, desde el Grupo de Trabajo Procesal Civil del Observatorio de la Justicia se ha realizado un estudio sobre su funcionamiento práctico y su efectividad a fin de extraer las conclusiones que permitan identificar y analizar las posibles disfunciones y problemas surgidos, y, en su caso, proponer medidas y recomendaciones que, desde la perspectiva de los abogados, puedan favorecer la mejora de los objetivos planteados con la Ley.

A la vista del estudio de la reforma introducida por la Ley 19/2009, y de



la práctica diaria durante el plazo de un año por los distintos agentes intervinientes en el proceso judicial, se puede llegar a la conclusión de que, si bien la reforma es adecuada al fin pretendido desde el punto de vista de la regulación normativa, lo cierto es que en su aplicación práctica produce ciertas disfunciones relacionadas con la falta de medios humanos, materiales y tecnológicos, y con la ausencia de criterios homogéneos y de coordinación entre los Juzgados y el Servicio Común de Notificaciones y Embargos.

A tal efecto se han llevado a cabo las siguientes actividades:

1. Análisis de la reforma en términos comparativos con la regulación anterior sustituida.
2. Elaboración de un cuestionario sobre la incidencia en los procedimientos de desahucio de las principales novedades procesales para su formulación a los letrados especialmente interesados en la materia.
3. Detección de los principales problemas a través de las respuestas obtenidas en el cuestionario referido.
4. Entrevista con la Secretaría del Servicio Común de Notificaciones y Embargos sito en Capitán Haya y

planteamiento de las deficiencias detectadas en el funcionamiento del Servicio respecto de los actos de comunicación y en la ejecución de los lanzamientos que, en algunos casos, hacen ilusoria la pretendida agilización procesal de la reforma objeto de estudio.

5. Elaboración de un informe con los resultados obtenidos que sirve de base para la confección del Orden del día de la Mesa de trabajo.
6. Mesa de Trabajo con debate de las cuestiones recogidas en el Orden del día y formulación de conclusiones y propuestas concretas de mejora.

QUESTIONES PRÁCTICAS DE ACTUALIDAD

El adelanto electoral y las iniciativas legislativas pendientes:

El pasado día 29 de julio, el Presidente del Gobierno anunció la convocatoria de Elecciones Generales a celebrar el próximo 20 de noviembre y la disolución de las Cortes el próximo día 27 de septiembre de 2011. El Consejo de Ministros en su reunión del día 26 de septiembre de 2011 a propuesta del Presidente del Gobierno aprobó el Real Decreto de disolución del Congreso de los Diputados y del Senado y de convocatoria de elecciones para la fecha señalada.

De conformidad con este calendario electoral, se ha dispuesto de tres semanas hábiles en el mes de septiembre para la aprobación de las múltiples iniciativas legislativas anunciadas. Algunas de ellas, quedaron finalmente aprobadas en el último Pleno de fecha 22 de septiembre de 2011. En este sentido, ya han sido aprobadas

y publicadas en el Boletín Oficial del Estado, la Ley relativa a la integración de los trabajadores agrarios en el Régimen General de la Seguridad Social y la de reconocimiento y protección integral de las víctimas del terrorismo (BOE de fecha 23 de septiembre de 2011). En el caso de los Proyectos de Ley relativos a las medidas de agilización procesal, legislación concursal y jurisdicción social su tramitación también ha concluido y se espera su próxima publicación en el BOE.

En lo relativo a la Ley de Salud Pública hay que resaltar que en su Disposición Adicional Sexta se establece la extensión del derecho a la asistencia sanitaria pública a quien ejerzan una actividad por cuenta propia y hayan optado por la mutualidad de previsión social que pudiera tener establecida el correspondiente Colegio Profesional, en los términos, condiciones y con las aportaciones que reglamentariamente se determinen, **concediéndose un plazo, al gobierno, de seis meses para su desarrollo.**

Sin embargo, quedarán pendientes de aprobación importantes iniciativas legislativas, tales como la de Desarrollo de los Derechos Fundamentales vinculados al proceso penal y nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal —en fase de anteproyecto— así como los Proyectos de Ley de Igualdad de Trato y no discriminación; Mediación de asuntos civiles y mercantiles; de Servicios profesionales; de transparencia y acceso a la información pública; de eficiencia energética; de modificación de la legislación de Telecomunicaciones, así como la reguladora de derechos de la persona en el proceso final de vida (muerte digna) y Medidas Urgentes para la Negociación Colectiva, pese a que ésta se ha tramitado por el procedimiento de urgencia.

Finalmente, el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para el próximo ejercicio no será presentado a tramitación parlamentaria, por lo que quedarán prorrogados los Presupuestos Generales de este año.

CUADRO – RESUMEN DE INICIATIVAS LEGISLATIVAS SIGNIFICATIVAS ESTADO DE TRAMITACIÓN

Norma	Fase tramitación	Próximo plazo
Proyecto de Ley Reguladora Jurisdicción Social	Concluido	Próxima publicación en el BOE
Proyecto de Ley de Integración trabajadores agrarios en Régimen Seguridad Social	Concluido	Publicado en el BOE de 23-09-2011
Proposición de Ley de reconocimiento y protección integral de víctimas del terrorismo	Concluido	Publicado en el BOE de 23-09-2011
Proyecto de Ley de Reforma concursal	Concluido	Próxima publicación en el BOE
Proyecto de Ley Integral de Igualdad de trato y no discriminación	Congreso. Comisión de Igualdad.	27-09-2011 para presentación de enmiendas
Proyecto de Ley de Medidas de Agilización procesal	Concluido	Próxima publicación en el BOE
Proyecto de Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles	Congreso. Comisión de Justicia	27-09-2011 para presentación de enmiendas
Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal	Aprobado anteproyecto Consejo Ministros 22-07-2011 Pasa al Congreso	
Anteproyecto LO desarrollo de los Derechos Fundamentales vinculados al proceso penal	Aprobado anteproyecto Consejo Ministros 22-07-2011 Pasa al Congreso	
Proyecto de Ley de Modificación de la Ley 32/03 de Telecomunicaciones	Congreso. Comisión de Industria, Turismo y Comercio	19-07-2011 para presentación enmiendas
Proyecto de Ley Reguladora de los Derechos de la persona en el proceso final de vida	Congreso, Comisión de Sanidad, Política Social y Consumo	27-09-2011 para presentación de enmiendas
Proyecto de Ley de medidas urgentes para la negociación colectiva	Congreso. Comisión de Trabajo e Inmigración Tramitación de urgencia	29-09-2011 para presentación de enmiendas
Proyecto de Ley de supervisión de los Seguros privados	Congreso. Comisión de Economía y hacienda	27-09-2011 para presentación de enmiendas
Proyecto de Ley de Orgánica de modificación de la LO 6/85, del Poder Judicial, de 1 de julio, para creación Tribunales de Instancia	Congreso. Comisión de Justicia.	27-09-2011 para presentación de enmiendas
Proposición de Ley de Orgánica de modificación de la LO 2/79, de 3 de Octubre del TC	Congreso	27-09-2011 para presentación de enmiendas
Proposición de Ley relativa a la transparencia, acceso a la información y buen gobierno	Congreso	06-10-11 para criterio Gobierno
Proposición de Ley de Apoyo a los Emprendedores y creación de empresas	Congreso	06-10-11 para criterio Gobierno
Proyecto de Ley de Modificación de la Ley 42/97, de 14 noviembre, ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social	Congreso. Comisión de Trabajo e inmigración	28-09-2011 para presentación enmiendas
Proyecto de Ley de Salud Pública	Concluido	Próxima publicación en el BOE

Expediente Judicial Electrónico

Como continuación a nuestro artículo publicado en el anterior número de la revista *Otrosí*, relativo a la implantación del Expediente Judicial Electrónico y la ubicación del Servicio Común de Registro, Reparto, Digitalización y Archivo de la Audiencia Nacional, ponemos en vuestro conocimiento que **con fecha 12 de septiembre de 2011 ha tenido lugar la implantación del Expediente Judicial Electrónico en la Audiencia Nacional para los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo**. Ello supone

un importante cambio organizativo y exigirá que el registro de todos los escritos dirigidos a la Audiencia Nacional se presenten ante el Servicio Común de Registro, Reparto, Digitalización y Archivo sito en la calle Prim núm. 12, que centraliza todas las funciones de las antiguas oficinas de registro y de los servicios de archivo. Todos los escritos destinados a los juzgados que se presenten a partir del 12 de septiembre, deberán ir acompañados por alguno de los formularios accesibles a través de la siguiente dirección: http://oficinajudicial.justicia.es/portaloj/expediente_judicial_electronico

Los escritos y documentos que se presenten en formato electrónico deberán ir incorporados, individualmente en formato pdf o similar, y firmados mediante certificado electrónico. Los escritos de órganos judiciales no integrados con el Expediente Judicial Electrónico deberán ser presentados por el procedimiento habitual y, por tanto, exentos de los referidos formularios en el Servicio Común de Registro, Reparto, Digitalización y Archivo de la calle Prim núm. 12.

La implantación del Expediente Judicial Electrónico para la jurisdicción social se realizó el pasado 14 de junio de 2011.

¿Problemas
de espacio?



Trasteros y mini-almacenes

EMPRESAS • AUTÓNOMOS • COMERCIOS • PARTICULARES

La solución a tus
problemas de espacio

91 660 17 17

www.itsstorage.com



15.000 m²
de instalaciones



Más de **1.000**
mini-almacenes



Atención
personalizada

| **Atención al cliente** |
8:00 a 21:00 ininterrumpido y
sábados y domingos
de 9:00 a 14:00
| **Acceso** | 24 horas

- Diversidad de tamaños. Desde 1 m² hasta 500 m²
- Situados en una sola planta a pie de calle.
- Parking gratuito.
- Alarmas individuales en cada mini-almacén.
- Servicios especiales a empresas.
- Tienda de materiales de almacenajes, alquiler de furgonetas, disponibilidad de mozos.



GRATIS

1 mes*

¡Presentando
este cupón!

* Contratos nuevos superiores a 1 año.



Ya es hora de ver la vida con otros ojos

Somos la solución mejor vista para más de 300.000 pacientes. En Clínica Baviera queremos recordarte nuestra **tarifa válida para el 2011 especial para ti y tus familiares directos**, en los tratamientos de CORRECCIÓN VISUAL POR LÁSER, **por ser miembro del Cº ABOGADOS MADRID**.



IMPRESINDIBLE
PRESENTAR ACREDITACIÓN
en la 1ª visita a Clínica Baviera.

Resto de
consultas y
servicios

20% dto.*

*Excepto anillos y lentes intraoculares



NOVEDADES JURISPRUDENCIALES Y LEGISLATIVAS

Coordinador
Grupos de Trabajo Procesal del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid
En colaboración con la **Editorial LA LEY**

*N*OVEDADES JURISPRUDENCIALES

JURISDICCIÓN CIVIL

Juicio Cambiario. Excepciones. Modificación Doctrina Jurisprudencial. Se cambia la Doctrina Jurisprudencial respecto de las excepciones admisibles en el juicio cambiario

Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2011, Rec. 248/2008

En el juicio cambiario pueden oponerse al pago de las cantidades consignadas en los títulos cambiarios todas las excepciones susceptibles de ser opuestas al amparo del artículo 67 de la Ley Cambiaria y del Cheque sin limitación alguna «por razón del procedimiento», incluyendo las derivadas del defectuoso cumplimiento del contrato determinante de la declaración cambiaria incorporada al título cambiario.

Unificación de doctrina: Alimentos. Los alimentos a un hijo menor, fijados en una sentencia que liquida una situación de hecho por el procedimiento del art. 748. 4.º LEC, se deben desde el momento de la presentación de la demanda

Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2011, Rec. 1027/2009

Debe aplicarse a la reclamación de alimentos por hijos menores de edad en situaciones de crisis del matrimonio o de la pareja no casada la regla contenida en el art. 148.1 CC, de modo que, en caso de reclamación judicial, dichos alimentos deben prestarse por el progenitor deudor desde el momento de la interposición de la demanda.

Pensión compensatoria: modificación tras sentencia de divorcio. Ampliación de la cuan-

tía de la pensión compensatoria y limitación temporal de su percepción a ocho años

Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2011, Rec. 1387/2009

La sentencia del Tribunal Supremo de 15-6-2011, Sala Primera, ratifica la sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba por la que, en un procedimiento de modificación de medidas, fija para la pensión compensatoria un límite temporal cierto de tres años, no adoptado en un anterior procedimiento de divorcio.

Divorcio. Interés casacional. Liquidación del régimen de separación de bienes en el art. 1438 CC. Establecimiento de doctrina jurisprudencial. Criterios para la obtención de la compensación del art. 1438 CC

Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2011, Rec. 1691/2008

Esta sentencia sienta como doctrina jurisprudencial que el derecho a obtener la compensación por haber contribuido uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio con trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes requiere que habiéndose pactado este régimen, se haya contribuido a las cargas del matrimonio sólo con el trabajo realizado para la casa. Se excluye, por tanto, que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge.

Cuestión de inconstitucionalidad en relación con los artículos 579, 695 y 698 de la LEC. Inadmisión a trámite. Falta de relevancia constitucional. Voto Particular

Auto del Tribunal Constitucional 113/2011, de 19 de julio de 2011

El Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Sabadell plantea cuestión de inconstitucionalidad por posible vulneración de los arts. 9.3, 24.1 y 47 de la Constitución por los siguientes preceptos de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de enjuiciamiento civil (LEC): el art. 695, que establece los motivos limitados de oposición al despacho de ejecución hipotecaria; el art. 698, que remite al juicio que corresponda el enjuiciamiento de cualquier otro motivo de reclamación que el deudor pueda formular, sin que en ningún caso dicho procedimiento pueda producir la suspensión de la ejecución; y en conexión con los preceptos

anteriores, el art. 579.2, que dispone la continuidad de la ejecución con arreglo a las normas ordinarias aplicables a toda ejecución si el producto de la subasta del bien hipotecado fuese insuficiente para cubrir el crédito.

A juicio del tribunal, no superan el necesario juicio de relevancia exigido por el artículo 35.1 LOTC las cuestiones suscitadas en relación con lo dispuesto por los arts. 579 y 698 LEC. Ambos preceptos cuestionados carecen de conexión directa y efectiva con la resolución o fallo pendiente, no superando, por tanto, el necesario juicio de relevancia.

Voto particular. Discrepa de la decisión del pleno en cuanto no se tienen en cuenta en la aplicación de la doctrina constitucional establecida la actual situación social y económica en la que las disposiciones legales enjuiciadas deben ser aplicadas.

Guarda y custodia compartida. Excepcionalidad de su adopción en el supuesto de desacuerdo de los progenitores. Prevalencia del superior interés de los menores

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de julio de 2011, Rec. 813/2009

El texto actualmente vigente del art. 92.8 CC, redactado por la ley 15/2005, admite la posibilidad de que el juez establezca como forma de protección de los menores la guarda y custodia compartida, aun cuando no haya sido pedida por ambos progenitores. La interpretación que se deriva de su texto literal es clara. El redactado de dicho párrafo 8 dice: «Excepcionalmente, aun cuando no se den los supuestos del apartado cinco de este artículo, el Juez, a instancia de una de las partes, con informe favorable del ministerio fiscal, podrá acordar la guarda y custodia compartida fundamentándola en que solo de esta forma se protege adecuadamente el interés del menor». La excepcionalidad a que se refiere el inicio del párrafo 8 debe interpretarse, pues, en relación con el párrafo cinco del propio artículo que admite que se acuerde la guarda y custodia compartida cuando así lo soliciten ambos progenitores o uno con el acuerdo del otro. Si no hay acuerdo, el art. 92.8 CC no excluye esta posibilidad, pero en este caso, debe el Juez acordarla «fundamentándola en que solo de esta forma se protege adecuadamente el interés superior del menor». De aquí que no resulta necesario concretar el significado de la «excepcionalidad», a que se refiere el art. 92.8 CC, ya que en la redacción del artículo aparece claramente que viene referida a la falta de acuerdo entre los cónyuges sobre la guarda compartida, no a que existan circunstancias específicas para acordarla.



JURISDICCIÓN PENAL

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso al recurso legal): negativa a conocer de la impugnación de la resolución judicial acordando la prisión provisional al no hallarse a disposición del órgano judicial reclamado en el procedimiento de Orden Europea de Detención y Entrega

Sentencia del Tribunal Constitucional 132/2011, de 18 de julio, Rec. 3060/2008

La cuestión planteada es si, personado el recurrente en el procedimiento de una orden europea de detención y entrega y sustraído después al control del Tribunal que ejecuta la orden, es constitucionalmente legítimo no dar trámite a los recursos y solicitudes que pudiera plantear su representación por serle exigido estar a disposición de aquél cuando, además, el cumplimiento de tal requisito conllevaría la privación de su libertad ambulatoria al pesar sobre él un Auto de prisión provisional y ello lleva a analizar igualmente si ese sacrificio no supone un plus añadido a la limitación impuesta al derecho a la tutela judicial del demandante de amparo.

«(...) El derecho fundamental (...) de la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a los recursos legalmente establecidos (...) se trata de un derecho de configuración legal, correspondiendo a los órganos judiciales la interpretación y la aplicación de las normas procesales que regulan los requisitos para su admisión al tratarse de una cuestión de legalidad ordinaria, propia de los Tribunales de Justicia (art. 117.3 CE). En consecuencia, el control constitucional que de las resoluciones judiciales dictadas sobre esta materia puede realizar este Tribunal es meramente externo, debiendo circunscribirse a verificar si carecen de motivación, se apoyan en una causa de inadmisión no prevista legalmente o evidencian un juicio arbitrario, irrazonable o fundado en un error patente, (...)»

Una vez cerradas las actuaciones del juicio rápido el detenido debe pasar inmediatamente a disposición judicial

Sentencia del Tribunal Constitucional 88/2011, de 6 de junio, Rec. 6732/2009

Se analiza la inadmisión de un habeas corpus solicitado por una persona que, tras ser informada del día y la hora en que se celebraría el juicio rápido, tuvo conocimiento de que no pasaría a disposición judicial hasta el día siguiente, el de celebración de dicho juicio.

Resulta de especial interés que la queja que fundamenta la solicitud, tal y como se recoge en el FJ 3º, «(...) que la detenida tuvo conocimiento, después de su declaración policial, de que no iba a pasar a disposición judicial "porque las conducciones de detenidos al Juzgado de Guardia sólo se hacían una vez a primera hora de la mañana". Sobre este particular, este Tribunal Constitucional ya ha tenido oportunidad de pronunciarse en resoluciones anteriores. Así, en la STC 224/2002, de 25 de noviembre, en un supuesto en que se había demorado la puesta a disposición judicial del recurrente (ante un Juzgado de detenidos de Barcelona), precisamente porque sólo estaba prevista "una única conducción a las 8 horas", afirmamos que tal circunstancia "no puede justificar en principio un alargamiento tan desproporcionado del período de detención, una vez declarada la conclusión de las investigaciones policiales, máxime cuando, como acontece en este caso (también en la presente demanda), se había presentado ante el Juzgado de Guardia una solicitud de habeas corpus que permitió conocer, una vez remitidas, la conclusión de las diligencias policiales". En el mismo sentido merece señalarse la STC 165/2007, de 2 de julio, donde a la detenida también se le había informado en el curso de su declaración policial a la lo largo de la mañana (en una Comisaría de Sevilla) que no sería puesta a disposición judicial hasta el día siguiente, porque "sólo se realiza una conducción de detenidos al día, a las nueve de la mañana". En este caso, concluíamos que no se apreciaba, en modo alguno, justificado el criterio adoptado por el instructor del atestado policial, que al parecer se había basado para su decisión en un protocolo existente de colaboración entre los Juzgado y Fuerzas y Cuerpos de Seguridad sobre esta materia, precisamente porque dicho protocolo preveía en sus disposiciones otra conclusión alternativa, en particular "que no quedaba excluida la presentación de un detenido ante el Juez de guardia en hora distinta a la antes señalada", pudiendo así "el Juzgado de Instrucción de guardia recibir detenidos durante las 24 horas cuando las circunstancias así lo aconsejen". Esta conclusión parece más adecuada y acorde con las exigencias constitucionales del derecho a la libertad personal, en la forma expuesta por nuestra jurisprudencia, no siendo incompatible la existencia de estos protocolos de colaboración, que pretenden ordenar el traslado de detenidos (fundamentalmente en grandes urbes, donde este tránsito es elevado), con la exigencia constitucional de no prolongar indebidamente el tiempo de detención de un ciudadano, pues ambas previsiones pueden coexistir razonablemente, ponderándose en cada caso las circunstancias particulares concurrentes.

(...) este Tribunal ya ha tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre el reconocimiento constitucional del procedimiento de habeas corpus

previsto en el art. 17.4 CE y en qué medida puede verse vulnerado este precepto por resoluciones judiciales de inadmisión a trámite. Según esta doctrina, este procedimiento, aún siendo un proceso ágil y sencillo de cognición limitada, no puede verse reducido en su calidad o intensidad, por lo que es necesario que el control judicial de las privaciones de libertad que se realicen a su amparo sea plenamente efectivo. De lo contrario la actividad judicial no sería un verdadero control, sino un mero expediente ritual o de carácter simbólico, lo cual, a su vez, implicaría un menoscabo en la eficacia de los derechos fundamentales y, en concreto, de la libertad. Por ello, hemos afirmado que la esencia de este proceso consiste precisamente en que “el Juez compruebe personalmente la situación de la persona que pida el control judicial, siempre que se encuentre efectivamente detenida”, es decir “haber el cuerpo de quien se encuentre detenido para ofrecerle una oportunidad de hacerse oír, y ofrecer las alegaciones y pruebas”.

El Tribunal Constitucional considera que la demora resulta injustificada y concluye (F.J. 6.º): En definitiva, de lo dicho en los anteriores fundamentos se constata, en primer lugar, la lesión de la garantía que el art. 17.2 reconoce a la demandante en cuanto titular del derecho a la libertad personal, como consecuencia de la detención preventiva de que fue objeto en las dependencias policiales y que se prolongó más allá del tiempo necesario para el esclarecimiento de los hechos presuntamente delictivos que la motivaron. En segundo término debe señalarse también la infracción de la garantía del art. 17.4 CE al haber sido rechazado de plano la solicitud de habeas corpus planteada por la recurrente.

Aplicación indebida de la agravante núm. 10 del artículo 369 del Código Penal de «introducción en el territorio nacional»

Sentencia del Tribunal Supremo 440/2011 de 25 de mayo, Rec. 1879/2010

«Para aclarar el significado de lo que haya de entenderse en el tipo como “introducción” de la sustancia en territorio nacional, no resulta aplicable la jurisprudencia anterior, dictada respecto al concurso entre el delito de contrabando y el delito contra la salud pública, pues para la consumación de un delito que pretende proteger los intereses fiscales o aduaneros del Estado sancionando la introducción ilícita de determinadas mercancías no es precisa la posibilidad efectiva de circulación creadora de mayor cantidad de riesgo para otro bien jurídico, pues es suficiente con la mera introducción efectuada burlando los controles aduaneros. Por el contrario, como hemos dicho, para la consumación del subtipo agravado del delito de tráfico de

drogas no será suficiente la superación física de dichos controles, sino que deberá ir seguida de una posibilidad de difusión o circulación de la droga en territorio nacional, pues solo así se incrementa el riesgo y se justifica la exasperación penológica.»

Revisión de pena como consecuencia de la entrada en vigor de la LO 5/2010. Concepto de pena imponible: que lo ha de ser en concreto en el caso enjuiciado en función de «sus circunstancias», como advierte la disp. trans. 2.ª de dicha Ley Orgánica de Principio de proporcionalidad

Sentencia del Tribunal Supremo de 884/2011 de 22 de julio

«(...) La expresada Disposición Transitoria Segunda, al exponer que “en las penas privativas de libertad no se considerará más favorable esta Ley cuando la duración de la pena anterior impuesta al hecho con sus circunstancias sea también imponible con arreglo a la reforma del Código”, se ha de interpretar que la pena imponible resultante de tal operación de revisión no puede ser realizada absolutamente en abstracto, sino en concreto, pena imponible en el caso enjuiciado, bajo un criterio de consideración de todos los elementos concurrentes, y teniendo en cuenta el criterio individualizador fijado por el Tribunal sentenciador en la resolución judicial precedente, porque eso es lo que significa la expresión legal “pena anterior impuesta al hecho con sus circunstancias”, de lo que se colige que tal Disposición Transitoria está pensando en la aplicación individualizada que han hecho los jueces sentenciadores a la hora de imponer una concreta dosimetría penal en la correspondiente operación de determinación del quantum punitivo.

(...) Quiere con ello decirse que la penalidad imponible no puede ser considerada bajo parámetros estrictamente abstractos, sino de concreta imposición en el caso que se revisa, pues, como ya hemos dicho, la pena debe ser medida con todas “sus circunstancias”, y tales avatares no pueden ser otros que los tenidos en consideración en la sentencia que se revisa a la hora de la imposición concreta de la pena, como ejercicio de motivación de la dosimetría penal aplicable.»

Requiere en cada caso concreto la comprobación de un contenido de ilicitud material que justifique la aplicación de la pena prevista en cada caso, pues «tal interpretación es, ante todo, (...) una imposición del principio de proporcionalidad que tiene su punto de apoyo en los arts. 1 y 9.3 de la Constitución».



JURISDICCIÓN SOCIAL

Posibilidad del ejercicio de la acción de tutela de un derecho fundamental por la modalidad procesal prevista específicamente por la LPL, después de haberse tramitado un proceso de extinción de la relación laboral vía art. 50. Interpretación art. 182 LPL

Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2011, Rec. 4280/2010

3. (...) Los derechos fundamentales y libertades a que nos estamos refiriendo no pueden quedar sin un procedimiento «preferente y sumario» para su tutela, ha de concluirse que el proceso por despido es el idóneo para decidir sobre estos extremos, debiendo entenderse desplazado el mandato del art. 27.2 de la Ley procesal por el del art. 182. Entenderlo de otro modo obligaría al trabajador afectado a emprender un proceso distinto, que —no siendo el de despido— habría de ser el ordinario, que no reúne los requisitos constitucionalmente exigidos. Esa interpretación, por otra parte, violentaría el mandato legal que remite, en estos casos, al proceso de despido.

Esta interpretación y aplicación del art. 182 que se mantuvo en relación con las demandas de despido y que también puede sostenerse en relación con las demandas «por las demás causas de extinción del contrato» no puede mantenerse, sin embargo, en relación con las demandas de extinción amparadas en el art. 50 del Estatuto de los Trabajadores, por las mismas dos razones por las que sí se acepta en relación con el despido y las demás modalidades procesales de extinción; a saber: a) porque el art. 182 en cuestión sólo se remite en su literalidad a las «modalidades procesales» por las que se tramiten las demandas por despido y otras causas de extinción, lo que incluye una remisión a las «modalidades» por las que se tramita el despido —Capítulo II del *Título II* (arts. 103 y ss.)— y las reguladas en el *Capítulo IV* (arts. 120 y ss.) que tratan «de la extinción del contrato por causas objetivas y otras causas de extinción», **pero sin que dentro de las mismas puedan incluirse las demandas de extinción efectuadas al amparo del art. 50 ET que no se tramitan por ninguno de dichos procedimientos sino por el llamado proceso ordinario;** y b) porque aquellas modalidades procesales se acomodan a **las exigencias de sumariedad y preferencia exigidas** por el art. 53 de la Constitución Española para la tutela judicial de los derechos fundamentales, lo que **no puede estimarse ocurra con el proceso laboral ordinario.**

Despido de trabajador, salarios de tramitación y devolución de la prestación de desempleo

Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2011, Rec. 4120/2009

La incompatibilidad entre los salarios de tramitación y las prestaciones por desempleo reconocidas no implica, en todo caso, la devolución íntegra de las prestaciones, sino únicamente las percibidas coincidiendo con el cobro de salarios de tramitación. **Modifica la anterior doctrina sobre el alcance del artículo 209 de la LGSS.**

5. (...) Pues bien, esa discrepancia ha de resolverse partiendo de la realidad de que la prestación por desempleo tiene su origen en la situación protegida, como antes se dijo, que es el despido [art. 208.1.c) y 209.4 LGSS] de la que no se derivan dos prestaciones diferentes sino una sola, en la que incide después un hecho —la percepción de los salarios de tramitación— que exige su regularización. Por ello, aunque es cierto que incumbe al trabajador la obligación de poner en conocimiento de la Entidad gestora la existencia del instrumento legal que haya de desprenderse de tal incumplimiento no debe extenderse a la devolución de prestaciones correspondientes al período en el que realmente no existía la incompatibilidad porque, por un lado, ciertamente en tal período, a diferencia del anterior incompatible, no se produjo una percepción *indebida* de la prestación, sino el incumplimiento de la referida obligación legal de comunicar esa situación, y, por otro, cumplida la finalidad de la norma de impedir la compatibilidad de las dos percepciones, **parece desajustada con la propia regulación legal la devolución íntegra de la totalidad de la prestación, cuando, como se ha dicho, durante el percibo de la prestación en la que no incide esa incompatibilidad existía realmente la inicial situación de desempleo protegida** de la que derivó aquella única prestación.

La práctica empresarial sobre la uniformidad que han de seguir las mujeres ATS y auxiliares de enfermería se declara constitucionalmente ilícita, por ser contraria al principio de no discriminación por razón de sexo que se contiene en el art. 14 CE

Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2011, Rec. 16/2009

La cuestión que ha de resolverse consiste en determinar si resulta constitucionalmente lícita la práctica empresarial adoptada sobre la uniformidad que han de seguir las mujeres enfermeras o auxiliares de enfermería

que prestan servicios en la empresa en planta y consultas externas, consistente en exigir que lleven en su trabajo falda, delantal, cofia y medias, sin posibilidad de optar por el conocido pijama sanitario de dos piezas, pantalón y chaqueta, que llevan los trabajadores masculinos de las mismas categorías profesionales y que desarrollan su actividad en las mismas dependencias que aquéllas.

Ante ese panorama de distinción por razón del sexo, ante esos indicios de situación discriminatoria, es preciso entonces determinar si esa limitación que incide únicamente sobre las mujeres afectadas por este conflicto tiene una justificación objetiva y razonable, como pretende la empresa, o, lo que es lo mismo, si esa medida resulta equilibrada, ponderada y necesaria para materializar la facultad empresarial de uniformidad de sus empleados.

Esa es la perspectiva general que ofrece la cuestión, desde la redacción del número 2 del artículo 6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, con arreglo al que «se considera discriminación indirecta por razón de sexo la situación en que una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros pone a personas de un sexo en desventaja particular con respecto a personas del otro, salvo que dicha disposición, criterio o práctica puedan justificarse objetivamente en atención a una finalidad legítima y que los medios para alcanzar dicha finalidad sean necesarios y adecuados».

Componente de distinción vinculado al sexo de las trabajadoras que al resultar obligatorio para ellas y no permitírseles que vistan la indumentaria generalizada del pijama sanitario, que sí utilizan los hombres y otras mujeres de su misma categoría, pero en otras dependencias, supone una actitud empresarial que no resulta objetivamente justificada y por ello discriminatoria, pues de esa forma, lo que se evidencia y pretende con esa política empresarial de uniformidad obligatoria y característica para las mujeres, con ese componente de vestuario tradicional que hemos dicho, es proyectar al exterior una determinada imagen de diferencias entre hombres y mujeres que no se corresponde con una visión actual que el usuario pudiera percibir de los servicios sanitarios, lo que también pone de manifiesto que no resulta proporcional la medida en relación con el derecho de igualdad y no discriminación, ni es necesaria, pues si se concediera por la empresa la opción de llevar la vestimenta uniformada del pijama sanitario por parte de la enfermeras y auxiliares de planta y consultas afectadas que así lo desearan, ello permitiría también que se materializase la comprensible finalidad pretendida por la empresa de uniformidad de sus empleados para que los usuarios conozcan en todo momento la calidad o condición de la persona empleada de que se trate, o ocurre con los hombres que hacen aquellas misma funciones.

Invalidez no contributiva. Extinción del derecho y reclamación de prestaciones indebidas. Separación de hecho. Falta de convivencia. Compu- to de la unidad de convivencia. Presunción de sociedad de gananciales. Voto particular

Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio de 2011, Rec. 921/2010

Los ingresos del esposo de la titular de una prestación no contributiva cuando existe entre ellos una situación de separación de hecho han de ser objeto de cómputo, a efectos de determinar el límite de acumulación de recursos.

4.- (...) **Cuando se trate de prestaciones para cuyo nacimiento o permanencia se establezca como requisito carecer de rentas o medios propios de vida, no puede prescindirse de exigir al solicitante, que sea un cónyuge separado de hecho, que haya agotado los deberes de protección recíproca en el marco de la institución familiar.** Así lo confirma la doctrina de esta Sala en relación con las prestaciones en favor de familiares (por todas, sentencia de 10 de febrero de 2004, rcud. 1701/02), que al analizar el requisito de «carecer de medios propios de vida» (art. 176.2 d), señala que el referido requisito adquiere «sentido a la vista precisamente de las exigencias de ayuda mutua de los cónyuges, que se mantiene sin alteración en la separación de hecho, y que, en cambio, se sustituyen eventualmente por otras compensaciones en la situación de separación legal», añadiendo que «la constatación de tal carencia de recursos o medios de vida solo es posible en la separación de hecho después de que hayan sido objeto de la reclamación oportuna al otro cónyuge, a diferencia de la separación legal en la que ya hay una sentencia judicial que se encarga de fijar posibles obligaciones sustitutorias y las eventuales cautelas o garantías del cumplimiento de las mismas», y concluye: «en suma, solo cuando constan que se han agotado los deberes de protección recíproca en el marco de la institución matrimonial para los cónyuges separados de hecho, lo que no ha sucedido en los supuestos de las sentencias compradas, cabría pensar en la posibilidad de recurso a la protección social dispensada por las prestaciones de Seguridad Social por muerte y supervivencia en favor de otros familiares distintos de los viudos y huérfanos».

Esta doctrina de la Sala es la que debe ser mantenida, como regla general, a los efectos de solicitar una pensión de carácter no contributivo —no olvidemos la finalidad asistencial de estas prestaciones— en los casos de meras separaciones de hecho, debiendo tomarse en cuenta la posibilidad que tenga el solicitante de vincular el patrimonio ganancial a la obligación de levantar las cargas del matrimonio o, en su caso, a la posibilidad de obtener alimentos.



JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

Discriminación por razón de edad: nulidad del precepto legal que impide participar en los procedimientos de instalación de nuevas oficinas de farmacia a los farmacéuticos mayores de sesenta y cinco años (STC 63/2011)

Sentencia del Tribunal Constitucional 117/2011, de 4 de julio

F.J. Cuarto: «(...)En la indicada STC 63/2011, de 16 de mayo, insistíamos en que, por lo que se refiere en concreto a la edad como factor de discriminación, este Tribunal la ha considerado una de las condiciones o circunstancias incluidas en la fórmula abierta con la que se cierra la regla de prohibición de discriminación establecida en el art. 14 CE, con la consecuencia de someter su utilización por el legislador como factor de diferenciación al canon de constitucionalidad más estricto, en aplicación del cual este Tribunal ha llegado a soluciones diversas, en correspondencia con la heterogeneidad de los supuestos enjuiciados, tanto en procesos de amparo constitucionalidad como de control de normas con rango de ley (...)».

F.J. Quinto: «(...) la edad es uno de los factores a los que alcanza la prohibición constitucional de fundar en ellos un tratamiento diferenciado que no se acomode a las rigurosas exigencias de justificación y proporcionalidad recién mencionadas, la respuesta a la duda de constitucionalidad planteada vendrá dada, tal como razonábamos en el STC 63/2011, por la valoración de las razones esgrimidas por los órganos autonómicos en pro de la justificación constitucional del distinto tratamiento que la ley cuestionada dispensa a los mayores de sesenta y cinco años (...)».

Competencias sobre cajas de ahorro y ordenación general de la economía

Sentencia del Tribunal Constitucional 118/2011, de 5 de julio de 2011

F.J. Décimo: «(...) ya señalamos en la citada STC 49/1988 (FJ 14) que la Ley de órganos rectores de las cajas de ahorro no derogaba, modificaba o suspendía cláusula alguna del mismo por lo que, en principio, su contenido tampoco en nada ha de afectar, conforme a nuestra doctrina, a las reglas internas de delimitación de competencias en relación con las cajas de ahorros. Por otra parte es reiterada nuestra doctrina según la cual el Estado no puede ampararse, por principio, en su competencia exclusiva

sobre las relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE) para extender su ámbito competencial a toda actividad que constituya desarrollo, ejecución o aplicación de los convenios y tratados internacionales pues es notorio —así lo venimos advirtiendo desde la STC 125/1984— que la dimensión exterior de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del art. 149.1.3 CE que venga a subsumir en la competencia estatal toda medida dotada de una cierta incidencia exterior por remota que sea, ya que si así fuera se produciría una reordenación del propio orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (en la misma línea SSTC 153/1989, 54/1990, 76/1991 y 100/1991).

Son, en consecuencia, (STC 252/1988, de 20 de diciembre, FJ 2 in fine) las reglas internas de delimitación competencial las que en todo caso han de fundamentar la respuesta a las controversias planteadas en torno a las atribuciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, de suerte que la ejecución de los tratados internacionales corresponderá a quien, conforme a dichas reglas, ostente la competencia material deviniendo entonces lo decisivo para su inclusión en la competencia autonómica la efectiva existencia de la atribución competencial estatutaria (...)».

Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (inmodificabilidad)

Sentencia del Tribunal Constitucional 123/2011, de 14 de julio de 2011

F.J. Tercero: «(...)«el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 CE actúa como límite, que impide a los Jueces y Tribunales variar o revisar las resoluciones judiciales definitivas y firmes al margen de los supuestos y casos taxativamente previstos por la Ley, incluso en la hipótesis de que con posterioridad entendiesen que la decisión judicial no se ajusta a la legalidad» (por todas STC 50/2007, de 12 de marzo, y jurisprudencia allí citada).

Una de las pocas excepciones procesales a esta afirmación viene dada por el recurso de aclaración que, no obstante lo dicho, no contraría a priori el principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, porque si se advierte que en la resolución judicial firme existe algún concepto oscuro o algún error material u omisión, el juzgador podrá proceder a la correspondiente aclaración o a la corrección del error material u omisión, mediante la vía de este recurso previsto en el art. 267 LOPJ (STC 59/2001, de 26 de febrero de 2001, y jurisprudencia allí citada). Por tanto, el recurso de aclaración entendido como mecanismo excepcional no sólo no atenta per se contra principio de intangibilidad de las resoluciones ju-

diciales firmes y consecuentemente contra el derecho a la tutela judicial efectiva, sino que, bien al contrario, sirve para salvaguardar, desde su concreta función reparadora, la doble exigencia de seguridad jurídica y de efectividad de la tutela judicial que «no alcanza a integrar un supuesto derecho a beneficiarse de simples errores materiales o de evidentes omisiones en la redacción o transcripción del fallo que puedan deducirse, con toda certeza, del propio texto de la Sentencia» (STC 59/2001, de 26 de febrero, y jurisprudencia allí citada). Tal y como se afirma en la STC 55/2002, de 11 de marzo, que sintetiza la jurisprudencia constitucional en relación con esta cuestión, «una cabal comprensión del art. 24.1 CE ha de rechazar la absurda conclusión de que extienda su protección a aquello que no fue decidido por el órgano judicial en el seno del proceso».

Ahora bien, la excepcionalidad del recurso de aclaración obliga a precisar su alcance y contenido, de modo que este Tribunal pueda valorar con mayor certeza si un Auto de aclaración se excede o no de los límites marcados por el obligado respeto al principio de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes. Así, ya ha dicho el Tribunal Constitucional que el recurso de aclaración no puede «alterar los elementos esenciales de la decisión judicial, debiendo limitarse a la función específica reparadora para la que se ha establecido» (STC 216/2001, de 29 de octubre).

Tal función reparadora conduce a que en la regulación de la aclaración contenida en el art. 267 LOPJ coexistan dos regímenes distintos: «de un lado, la aclaración propiamente dicha, referida a aclarar algún concepto oscuro o suplir cualquier omisión que contengan las Sentencias y Autos definitivos (apartado 1); y, de otro, la rectificación de errores materiales manifiestos y los aritméticos (apartado 2)» (STC 216/2001, de 29 de octubre de 2001). En cualquiera de los dos casos se excluye, por definición «el cambio de sentido y espíritu del fallo, toda vez que el órgano judicial, al explicar el sentido de sus palabras o adicionar lo que falta, debe moverse en el marco interpretativo de lo anteriormente manifestado o razonado» (STC 55/2002, de 11 de marzo, y jurisprudencia allí citada). (...)

(...) el Tribunal Constitucional reconoce que el recurso de aclaración puede comportar excepcionalmente una revisión del sentido del fallo cuando «el error material que conduce a dictar una resolución equivocada sea un error grosero, manifiesto, apreciable desde el texto de la misma sin necesidad de realizar interpretaciones o deducciones valorativas, deducible a simple vista, en definitiva, si su detección no requiere pericia o razonamiento jurídico alguno, el órgano judicial puede legítima y excepcionalmente proceder a la rectificación ex art. 267 LOPJ, aun variando el fallo» (por todas STC 216/2001, de 29 de octubre)».

Competencias sobre ordenación de la economía y en materia de Hacienda general, autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas y de los entes locales: validez de los preceptos de las leyes estatales que establecen un régimen de equilibrio presupuestario en el sector público

Sentencia del Tribunal Constitucional 134/2011, de 20 de julio

F.J. Décimo: «(...) Desde la STC 4/1981, de 2 de febrero, este Tribunal ha puesto de manifiesto que «el principio de autonomía es compatible con la existencia de un control de legalidad sobre el ejercicio de las competencias, si bien entendemos que no se ajusta a tal principio la previsión de controles genéricos e indeterminados que sitúen a las entidades locales en una posición de subordinación o dependencia cuasi jerárquica de la Administración del Estado u otras Entidades territoriales. En todo caso, los controles de carácter puntual habrán de referirse normalmente a supuestos en que el ejercicio de las competencias de la entidad local incidan en intereses generales concurrentes con los propios de la entidad, sean del Municipio, la Provincia, la Comunidad Autónoma o el Estado» (STC 4/1981, FJ 3). Este criterio, lo hemos reiterado después en relación con las Comunidades Autónomas al afirmar que «la autonomía exige en principio, a su vez, que las actuaciones de la Administración autonómica no sean controladas por la Administración del Estado, no pudiendo impugnarse la validez o eficacia de dichas actuaciones sino a través de los mecanismos constitucionalmente previstos. Por ello el poder de vigilancia no puede colocar a las Comunidades Autónomas en una situación de dependencia jerárquica respecto de la Administración del Estado, pues, como ha tenido ocasión de señalar este Tribunal, tal situación no resulta compatible con el principio de autonomía y con la esfera competencial que de éste deriva (Sentencia 4/1981, de 2 de febrero, y 6/1982, de 22 de febrero)» (STC 76/1983, de 5 de agosto, FJ 12).

Sin embargo nuestra doctrina también ha hecho hincapié en la necesidad de distinguir entre la previsión de un control del Estado «genérico e indeterminado que, según reiterada doctrina de este Tribunal (desde la STC 4/1981, fundamento jurídico 3), resulta contrario al principio constitucional de autonomía... [y] aquellos que resulte necesario ejercer para garantizar el cumplimiento de las facultades emanadas del ejercicio de las potestades de coordinación. Así interpretado, el precepto resulta acorde con el orden constitucional de competencia» (STC 118/1996, de 22 de junio, FJ 19). Y ello siempre con el entendimiento de que «no [se] puede pretender que la Administración estatal sustituya a la autonomía en materias de competencia de ésta» (STC 118/1996, FJ 18). (...).



Asilo. Protección internacional por violencia de género. Agresiones y vejaciones dentro del matrimonio

Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de junio 2011, Rec. 1789/2009

(...) La reforma de la Ley española de asilo, introducida por la Ley Orgánica 3/2007, permite identificar como sujetos protegibles a aquellas personas pertenecientes al género femenino que sufren violaciones de sus derechos humanos inderogables, y, concretamente, a aquellas que padecen una grave discriminación en su país de origen, derivada del reconocimiento de un estatuto legal de subordinación, contrario al principio de igualdad de mujeres y hombres, y que no gozan de protección jurídica eficaz frente a actos graves de violencia sexual o de violencia doméstica, atentatorios contra la dignidad y la integridad física y moral.

(...) es procedente la concesión del derecho de asilo a la solicitante, nacional de Argelia, porque, una vez que se ha acreditado que fue forzada a casarse con su esposo, por un acuerdo familiar, y ha sido objeto de continuas agresiones y vejaciones caracterizables de continuos malos tratos físicos y psíquicos, que ha repercutido en los hijos, víctimas también de malos tratos, lo que no es controvertido por la Administración, y, teniendo en cuenta que las autoridades del país de origen, en este supuesto, no les han dispensado tutela jurídica ante las denuncias formuladas, se revela la necesidad de protegerla de forma efectiva del fundado temor y el riesgo real de continuar padeciendo tratos degradantes, no siendo por ello suficiente, en estos términos, la decisión del Ministerio del Interior de autorizar la permanencia en España por razones humanitarias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17.2 de la Ley de Asilo.

Autorizaciones en materia de extranjería. Visado de residencia y trabajo por cuenta ajena

Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 2011, Rec. 5755/2007

(...) como valora la Sentencia de instancia, la resolución originariamente dictada, de 19 de mayo de 2004, reconoce a la recurrente el derecho a residir y trabajar por cuenta ajena en España definiendo la situación jurídica de la recurrente y la ulterior decisión del Consulado de España en Bogotá, de 21 de septiembre de 2004, no viene a desvirtuar dicha resolución —que reconoce tal derecho— que devino firme, ni puede contradecir con una alegación como la referida a la etiqueta sin otras averiguaciones, lo previamente acordado —y mantenido— por la Delegación de Gobierno en Madrid.

En atención, pues, a las específicas circunstancias del presente supuesto, adecuadamente ponderadas por la Sala de instancia, y con arreglo la personalidad jurídica única de la Administración, que no consideró iniciar actuaciones tendentes a revisar la decisión favorable a la recurrente a fin de resolver lo que procediera, consideramos improcedente la pretensión del Abogado del Estado al solicitar que se estime el recurso a fin de que se confirme la decisión contraria a los intereses de la entonces recurrente.

Matrimonio de conveniencia. Denegación de visado a cónyuge de español. Matrimonio inscrito en el registro civil central

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo contencioso-Administrativo, Sección Primera, de 20 de mayo de 2011

Una vez inscrito el matrimonio este está legalmente vigente y sólo cabría instar la nulidad por el Ministerio Fiscal, los cónyuges o persona con interés legítimo y directo. No se puede denegar el visado al interesado que además debe ser un visado no del tipo de reagrupación familiar o residencia, sino un visado de mera entrada para posteriormente y una vez en España solicitar por el interesado la correspondiente tarjeta de familiar de comunitario en los términos establecidos en el art. 8 del RD 240/07.

NOVEDADES LEGISLATIVAS

CONVENIOS

Instrumento de ratificación del Convenio Europeo en materia de adopción de menores (revisado) (BOE 13/07/2011). Hecho en Estrasburgo el 27 de noviembre de 2008. Entrada en vigor el 1 de septiembre de 2011.

LEYES ORGÁNICAS

Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio por la que se modifica la Ley Orgánica 12/1995, de Represión del Contrabando

Ley Orgánica 8/2011, de 21 de julio, complementaria de la Ley del Registro Civil, por la que se modifica a la Ley

Orgánica 8/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE 22/07/2011).

LEYES

Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo (BOE 25/06/2011). Entrada en vigor 25/09/2011. Modifica, entre otros, el artículo 519 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.

Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. (BOE 22/07/2011). Entrada en vigor a los tres años de su publicación a excepción de la disposición adicional séptima, la disposición adicional octava, la disposición final tercera (modifica el art. 30 del Código Civil), y la disposición final sexta que entrarán en vigor al día siguiente de su publicación.

Ley 21/2011, de 26 de julio, de dinero electrónico. (BOE 27/07/2011).

Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. (BOE 02/08/2011). Entrada en vigor el 02/10/2011.

Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. (BOE 02/08/2011). Se modifican los artículos 10.2 y 11.3 de la Ley de Propiedad Horizontal (entrada en vigor 3 de agosto de 2011).

Ley 27/2011, de 1 de Agosto, sobre actualización, adecuación, y modernización del sistema de Seguridad Social (BOE 02/08/2011).. Modificaciones que tienen incidencia en los supuestos de nulidad, separación o divorcio. Entra en vigor: 1 de enero de 2013.

REALES DECRETOS LEYES

Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autó-

nomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa. Modifica, entre otros, el artículo 669 de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil (BOE 07/07/2011).

Real Decreto-ley 12/2011, de 26 de agosto, por el que se modifica la Ley de Enjuiciamiento Civil, para la aplicación del Convenio internacional sobre el embargo preventivo de buques y competencias autonómicas en materia de dominio público hidráulico (BOE 30/08/2011). Entra en vigor el día 28 de marzo de 2012.

REALES DECRETOS

Real Decreto 840/2011, de 17 de junio, por el que se establecen las circunstancias de ejecución de las penas de trabajo en beneficio de la comunidad y de localización permanente en centro penitenciario, de determinadas medidas de seguridad, así como de la suspensión de la ejecución de la penas privativas de libertad y sustitución de penas.

Real Decreto 1194/2011, de 19 de agosto, por el que se establece el procedimiento para que una sustancia sea considerada estupefaciente en el ámbito nacional.

RESOLUCIONES

Resolución de 28 de junio de 2011, de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera, por la que se hace público el tipo legal de interés de demora aplicable a las operaciones comerciales durante el segundo semestre natural del año 2011 (BOE 01/07/2011).

ÓRDENES

Orden INT/1507/2011, de 26 de mayo, por la que se crea el «Centro de Inserción Social Josefina Aldecoa», en el término municipal de Navalcarnero (Madrid).

Orden JUS/1216/2011, de 4 de mayo, por la que se crea el Instituto de Medicina Legal de órganos con jurisdicción estatal.



“ Urgencias
Cardiovasculares
los 365 días al año,
24 horas al día

A LA VANGUARDIA DE LA MEDICINA

Clínica La Luz es referente en el sector médico desde 1.978. Cuenta con una plantilla creciente de profesionales altamente cualificados y de gran calidad humana. Es pionera en técnicas médico-científicas, innovación tecnológica, atención y servicio al paciente.

Concertada con el Colegio de Abogados de Madrid, pone al servicio de los colegiados y sus familias una amplia cartera de servicios y especialistas para la resolución y prevención de los problemas de salud.

Concertadas las Urgencias Cardiovasculares, Quirúrgicas, Traumatológicas y Generales con el Servicio Médico del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid

SERLAN



LANZAMIENTOS S.L.

Empresa multiservicios líder en el sector judicial que proporciona todos los servicios necesarios para la ejecución de diligencias judiciales (lanzamientos, remociones y depósito de bienes), quiere poner a su disposición, nuestro conocimiento en la práctica procesal y la experiencia adquirida durante más de dos décadas de funcionamiento.

En este periodo nos hemos convertido en una compañía de confianza tanto de entidades bancarias como de inmobiliarias, aseguradoras, organismos oficiales y profesionales independientes; ofreciéndoles personal cualificado y medios materiales en los siguientes servicios:



CERRAJERÍA

- PERSONAL FORMADO EN LA PRÁCTICA DE LANZAMIENTOS JUDICIALES.
- APERTURA, SUSTITUCIÓN Y REPARACIÓN DE TODO TIPO DE CERRADURAS Y CAJAS FUERTES.
- UNIDADES MÓVILES PROVISTAS DE CERRADURAS Y HERRAMIENTAS DE ÚLTIMA GENERACIÓN.
- SIEMPRE LLEGAMOS CON ANTELACIÓN.



DESALOJOS

- ESPECIALISTAS EN DESALOJO DE PISOS, OFICINAS Y NAVES INDUSTRIALES.
- VEHÍCULOS MODERNOS CON LOS MEDIOS MÁS AVANZADOS.
- TRASLADO AL DEPÓSITO MUNICIPAL.
- PLATAFORMA ELEVADORA DE FACHADA.
- MATERIAL DE EMBALAJE DE PRIMERA CALIDAD.



GUARDAMUEBLES

- MODERNAS INSTALACIONES.
- MEDIDAS DE ALTA SEGURIDAD
- CONTENEDORES TERMOAISLANTES CERRADOS HERMÉTICAMENTE.
- ESPACIOS CON VARIAS MEDIDAS DE VOLUMEN.
- NOS HACEMOS DEPOSITARIOS DE LOS BIENES EMBARGADOS.



LIMPIEZAS

- LIMPIEZAS EN TIEMPO RECORD.
- LIMPIEZAS DE ENSERES ABANDONADOS Y TRASLADO AL VERTEDERO.
- LIMPIEZAS EN CASOS ESPECIALES TALES COMO SINDROME DE DIOGENES, ETC.
- LIMPIEZAS INTEGRALES.

Ademas, para ofrecer un servicio más completo, disponemos de otras divisiones:

- MUDANZAS
- TRANSPORTES
- EMBALAJES
- TRASLADO DE ARCHIVOS
- DESTRUCCIÓN DE DOCUMENTOS
- TRASLADO DE MAQUINARIA
- RETIRADA DE VEHÍCULOS
- CERRAJERÍA 24H
- REFORMAS

DISCRECIÓN
EFICACIA
RAPIDEZ
PUNTUALIDAD

SERVICIOS PROFESIONALES PARA EL PROFESIONAL

C/ LUIS I, 55, NAVE 9
28031 - MADRID

OFICINAS: 913805444
FAX: 917779516
MOVIL: 657865411
E-MAIL: info@serlan.net
www.serlan.net





NOTICIAS

Coordinadora
Luisa JAÉN

Prensa del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid

NOTICIAS DEL COLEGIO

El Decano elegido Presidente de la Unión Interprofesional de Colegios Profesionales de Madrid

En las elecciones celebradas el pasado 16 de junio para la renovación de la Junta Directiva de la Unión Interprofesional de Colegios Profesionales de la Comunidad de Madrid, resultó elegida la candidatura presidida por el Decano Antonio HERNÁNDEZ-GIL, quien sustituye en el cargo al ex Decano Luis MARTÍ MINGARRO.



La nueva Junta Directiva está integrada por el Presidente, Antonio Hernández-Gil (Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid); Vicepresidenta 1.ª, Juliana Fariña González (Presidenta del Colegio Oficial de Médicos de Madrid); Vicepresidente 2.º, Miguel Ángel Carrillo Suárez (Decano del Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, Demarcación Madrid); Vicesecretario, Juan José Álvarez Millán (Decano del Colegio Oficial de Químicos de Madrid); Tesorero, Jaime Cabrero García (Presidente del Colegio de Agentes de la Propiedad Inmobiliaria de Madrid); Contador, Lorenzo Lara Lara (Presidente del Ilustre Colegio Central de Titulados Mercantiles); Vocales: Gonzalo Echagüe Méndez de Vigo (Presidente del Colegio Oficial de Físicos); Alberto García Romero (Presidente del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Madrid); Ángel Cámara Rascón (Decano-Presidente del Colegio Oficial de Ingenieros de Minas de España); María Cruz Díaz Álvarez (Decana del Colegio Oficial de Ingenieros Agrónomos del Centro y Canarias) y Pedro Layna Sanz (Decano-Presidente del Colegio de Ingenieros Técnicos de Minas de Madrid).

La Junta Directiva se completa con el Secretario General, Fernando Chacón Fuertes, que ya fue designado en septiembre de 2010.

De un presupuesto total de 51.022.000 €, se han realizado 26.851.584€ de ingresos y 25.525.441€ de gastos, lo que supone el 53% de los ingresos presupuestados y el 50% de los gastos



La Unión Interprofesional la componen un total de 43 colegios profesionales que representan más de 300.000 profesionales titulados en la Comunidad de Madrid.

La Unión Interprofesional fue concebida con el objetivo de compartir cuanto tienen en común las profesiones colegiadas.

El Colegio cumple con el presupuesto y aumenta en un 10% su censo

En su compromiso por la transparencia informativa, la Junta de Gobierno del Colegio presenta en el primer semestre un avance de la realización del presupuesto aprobado en la Junta General de diciembre de 2010.

De un presupuesto total de **51.022.000 €**, se han realizado **26.851.584€** de ingresos y **25.525.441€** de gastos, lo que supone el **53%** de los ingresos presupuestados y el **50%** de los gastos.

Se destaca la realización del 60% de los ingresos del Centro de Estudios del Colegio, con un total de 173 cursos impartidos a 5.715 alumnos, de los cuales 1.530 los han realizado de forma gratuita, así como la ejecución del 46% de los ingresos en Justicia Gratuita, consecuencia del menor número de expedientes en este apartado.

Por su parte, el Centro de Responsabilidad Social de la Abogacía (CRSA) ha realizado la IV Convocatoria de ayuda a proyectos y cuenta con un presupuesto de 200.000 euros. Hasta junio de 2011, se había ejecutado el 50% de los 15 proyectos aprobados en 2010 por un importe de 194.490 euros.

El Centro cuenta con 450 colegiados voluntarios, de los cuales, en este primer semestre, 228 han participado impartiendo jornadas de formación jurídica básica a grupos de personas desfavorecidas. Además, mantiene interlocución con más de 80 entidades sociales.

Ingresos	Presupuesto anual 2011	Realizado a Junio 2011	% realización
Ingresos por cuotas colegiales	17.106.000 €	9.432.617 €	55%
Ingresos por cuotas SM	23.664.000 €	11.899.877 €	50%
Tarjeta Servicio Médico	2.580.000 €	1.500.220 €	58%
Ingresos Cursos	1.425.000 €	861.076 €	60%
Subvenciones	5.558.000 €	2.552.879 €	46%
Ingresos Varios	639.000 €	439.793 €	69%
Ingresos Financieros	50.000 €	165.123 €	330%
Total Ingresos	51.022.000 €	26.851.584 €	53%



Durante el primer semestre del presente año, el Colegio presentó un censo de 56.753 colegiados, un 10% más con respecto al mismo período de 2010

Gastos	Presupuesto anual 2011	Realizado a Junio 2011	% realización
Personal	10.368.000 €	5.107.902 €	49%
Amortizaciones	415.000 €	200.115 €	48%
Insolvencias	313.000 €	161.030 €	51%
Acciones Profesionales	1.969.000 €	956.964 €	49%
Servicio Médico	24.545.000 €	12.787.430 €	52%
Prestaciones Asistenciales	4.620.000 €	1.953.025 €	42%
Actividades de Formación	1.146.000 €	638.073 €	56%
Responsabilidad Civil	511.000 €	257.243 €	50%
Acciones corporativas	368.000 €	186.392 €	51%
Subvenciones organismos	2.662.000 €	1.260.791 €	47%
Publicaciones	653.000 €	393.721 €	60%
Trabajos y servicios exteriores	3.400.000 €	1.589.728 €	47%
Gastos financieros	52.000 €	32.952 €	63%
Gastos extraordinarios	0 €	76 €	
Total gastos	51.022.000 €	25.525.441 €	50%

CENSO

Durante el primer semestre del presente año, el Colegio presentó un censo de **56.753** colegiados, un 10% más con respecto al mismo período de 2010. Este crecimiento responde al incremento del número de incorporaciones, que asciende a 2.999 de enero a junio, frente a los 1.531 del año pasado, un 96% más. La razón es la entrada en vigor de la Ley de Acceso, que hace que aumente el número de incorporaciones, sobre todo como abogados no ejercientes.

«Mi Colegio», nuevo servicio para facilitar la comunicación electrónica de los colegiados

Desde el pasado mes de julio, el Colegio ha puesto a disposición de los colegiados, en el Área Reservada de la página web, un nuevo servicio denominado «Mi Colegio», con el fin de potenciar las ventajas de rapidez y facilidad de la comunicación electrónica.

A través de esta herramienta los colegiados podrán conocer el resultado de las gestiones realizadas con el Colegio, así como los documentos electrónicos en formato PDF que hasta ahora recibían por correo postal en su despacho, o teniéndose que desplazar al Colegio.

Hasta el momento se han realizado, a través de la *nueva carpeta* «Mi Colegio», más de 40.000 comunicaciones a colegiados correspondientes a distintas gestiones, que se irán ampliando en el futuro, como:

- Designaciones de Guardias
- Confirmación de Sustituciones de Guardias
- Designaciones del Turno de Oficio
- Resoluciones de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita
- Certificaciones de asuntos y guardias del Turno de Oficio
- Pago de certificaciones del Turno de Oficio
- Asuntos pendientes de acreditar actuación del Turno de Oficio
- Emisión de Volantes de Prisión
- Inscripción en cursos del Centro de Estudios
- Modificaciones de datos personales de los colegiados





Al cierre del primer semestre de 2011, el balance sobre los resultados de la gestión económica sitúa el volumen de ahorro gestionado por la Mutualidad de la Abogacía, respecto de igual fecha del año anterior, en el 10,49%

Nueva sección web «Otras soluciones y servicios TIC de interés para Despachos de Abogados»

Esta nueva sección ofrece a los colegiados una breve recopilación de programas y servicios de tecnologías de la información de especial aplicación y utilidad en los despachos de abogados. En su mayoría son gratuitos o cuentan con una dilatada experiencia previa de uso en los diferentes servicios del Colegio.

La nueva sección se encuentra en la página web del ICAM: www.icam.es > Servicios a Colegiados > Tecnologías de la Información, y ofrece, entre otras, soluciones tecnológicas como:

- Un servicio que le permita acceder vía web a los documentos recibidos en su fax, a cualquier hora y sin necesidad de desplazarse a su despacho.
- Un programa GRATUITO que genera ficheros en formato PDF a partir de cualquier otro documento.
- Un programa GRATUITO de escritorio o de gestión de correo y ahorrarse el coste de licencia de Microsoft Office o Microsoft Outlook.

La Mutualidad de la Abogacía nombra como Secretario de la entidad a Silverio Fernández Polanco

El pasado 14 de julio fue designado como nuevo Secretario de la Mutualidad Silverio Fernández Polanco en sustitución de Hilario Hernández Marqués, quien al agotar su mandato no se había presentado a la reelección.

El nuevo secretario de la Junta nació en León en 1961, es licenciado en Derecho por la Universidad Complutense y profesor asociado de Derecho Administrativo en esta Universidad. Es abogado en ejercicio, colegiado en el Ilustre Colegio de Abogados de Madrid.

La gestión económica de la Mutualidad alcanza sus objetivos en el primer semestre de 2011

Al cierre del primer semestre de 2011, el balance sobre los resultados de la gestión económica sitúa el volumen de ahorro gestionado por la Mutualidad de la Abogacía, respecto de igual fecha del año anterior, en el 10,49%, alcanzándose los 3.213 millones de euros.

Las aportaciones de mutualistas crecieron en este tiempo un 18,70% interanual, gracias a la buena marcha de las aportaciones periódicas y extraordinarias, las movilizaciones hacia la Mutualidad de saldos en planes de pensiones de otras entidades y a las contrataciones de nuevos seguros de rentas vitalicias y Plan Universal Junior, así como las altas de mutualistas, alcanzándose al finalizar el semestre los 167.375 afiliados.

El volumen de las inversiones superó al cierre del primer semestre los 3.299 millones de euros (449 millones en inmuebles y 2.850 millones en activos financieros).

Los departamentos de inversiones mobiliarias e inmobiliarias de la Mutualidad han proyectado para 2011 el objetivo razonable de una rentabilidad del 5,56%, lo que permitirá trasladar a los mutualistas una rentabilidad superior al 5% (el 90% de la rentabilidad real).



La convocatoria del homenaje tuvo una gran acogida al que asistieron numerosos alumnos, amigos, compañeros y representantes de la familia del insigne y reconocido profesor

La lección inaugural fue impartida por Pascual Sala Sánchez, Presidente del Tribunal Constitucional, y por Gil Carlos Rodríguez Iglesias, Presidente del Comité Científico del Congreso

Esta rentabilidad es, por sí misma, superior a otras alternativas que ofrece el mercado.

El colegio acogió la conferencia anual de la British Spanish Law Association (BSLA)

Del 15 al 17 de septiembre pasado se celebró en el Salón de Actos del Colegio la Reunión Anual de la Asociación de Derecho Hispano Inglesa.

La convocatoria reunió a un gran número de abogados residentes en Gran Bretaña facilitando la posibilidad de conocer a los compañeros que trabajan en los despachos británicos.

Los paneles estuvieron orientados al Derecho Internacional enfocado en Derecho Civil y Comercial entre Gran Bretaña y España.

Homenaje en el Colegio al profesor Fernando Sánchez Calero

Organizado por la Asociación Española de Derecho Marítimo, ha tenido lugar en el Colegio un emotivo homenaje al admirado Profesor Fernando Sánchez Calero, recientemente fallecido.

En el acto intervinieron, además de nuestro decano, Antonio Hernández-Gil; Ignacio Arroyo, presidente de la Asociación Española de Derecho Marítimo; Justo Duque, Ex Rector de la Universidad de Valladolid; José Luis García Pita, Catedrático de la Universidad de La Coruña; y Alberto Tapia, Catedrático de Derecho Mercantil y Abogado.

La convocatoria del homenaje tuvo una gran acogida al que asistieron numerosos alumnos, amigos, compañeros y representantes de la familia del insigne y reconocido profesor.

I Congreso Internacional de Derecho de la Unión Europea

La Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid organizó, en el marco del Campus de Excelencia UAM+CSIC, el *I Congreso Internacional UAM de Derecho de la Unión Europea. Últimas tendencias en la jurisprudencia del TJUE (2008-2011)*.

El acto de apertura del congreso contó con la participación del Rector de la Universidad Autónoma de Madrid, José María Sanz, del Decano de la Facultad de Derecho, Fernando Molina, y de Javier Díez-Hochleitner, miembro del comité organizador. La lección inaugural fue impartida por Pascual Sala Sánchez, Presidente del Tribunal Constitucional, y por Gil Carlos Rodríguez Iglesias, Presidente del Comité Científico del Congreso.

Participaron en el congreso expertos en la materia como Pedro Cruz Villalón, Abogado General del Tribunal de Justicia de la UE; Laurence Burgogue-Larsen, Catedrática de Derecho Público de la Universidad Paris I-Sorbonne; Joaquín Huelin Martínez de Velasco, Magistrado del Tribunal Supremo; y Antonio Hernández-Gil Álvarez-Cienfuegos, decano del Colegio de Abogados de Madrid, que clausuró el Congreso junto a Francisco Fonseca Morillo, Director de la representación en España de la Comisión Europea, y los miembros del comité organizador Carmen Martínez Capdevila e Irene Blázquez Navarro.

FE DE ERRATAS de la edición del «Listado de Direcciones y Teléfonos de Interés Profesional»

- En la publicación «Listado de Direcciones y Teléfonos de Interés Profesional» que se envió como suplemento del número 7 de la revista Otrosí, aparece como teléfono del Juzgado número 1 de Violencia sobre la mujer de Alcobendas (C/ Joaquín Rodrigo, 3), el 916 528 498 cuando el correcto es 916 258 498.
- Pág. 15
- Oficina de Apoyo a Decanato Civil
C/ Princesa, 3-5
Tel.: 91 443 80 63
- Servicio Común de Actos de Comunicación y Ejecución
Tel.: 91 443 82 21

NOTICIAS SOBRE EL MUNDO LEGAL INTERNACIONAL

Las contrataciones en el sector han fluctuado durante 12 meses, desde el punto mínimo alcanzado en junio, en que se perdieron 3.800 empleos, hasta el punto álgido en julio, con 4.000 contrataciones, pero en términos interanuales el sector ha crecido en 100 nuevos empleos desde agosto de 2010

El empleo en servicios jurídicos crece, pero muy poco

Publicado por *Tania Karas*

Lo que parecía un arranque desmelenado de contrataciones de servicios jurídicos en Julio se ha ralentizado hasta ser poco más que un goteo en agosto, cuando el sector añadió sólo 100 empleos en todo el mes, según el Informe de empleo de agosto del Bureau of Labor Statistics (Oficina de Estadísticas Laborales), publicado el pasado viernes.

Las contrataciones en el sector han fluctuado durante 12 meses, desde el punto mínimo alcanzado en junio, en que se perdieron 3.800 empleos, hasta el punto álgido en julio, con 4.000 contrataciones, pero en términos interanuales, el sector ha crecido en 100 nuevos empleos desde agosto de 2010, según informa el BLS.

En general, el empleo en el sector privado se mantuvo estable entre julio y agosto, manteniéndose la tasa de desempleo en el 9,1%. Es la primera vez en 11 meses que los empleadores no informan de un incremento neto en empleos, según el BLS. Se perdieron 20.000 empleos en el gobierno municipal en agosto, informa el BLS.

Es posible que el buen comportamiento del mes de julio y el modesto crecimiento de agosto no duren mucho. A medida que la economía resbala peligrosamente cerca de lo que podría convertirse en una recesión en W, Paul Hastings ha anunciado una ronda de despidos, indica la firma. Se va a eliminar la unidad de servicios de proceso de documentos, que emplea a 45 personas, puesto que ese trabajo se subcontratará durante los próximos cinco meses, declaró un portavoz de la firma.



SERVICIOS

Coordinador

Javier RIVERA

Gerente del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid



La formación de los abogados ante la inminente entrada en vigor de la Ley de Acceso

La entrada en vigor de la Ley 34/2006 de acceso a las profesiones de abogado y procurador de los tribunales cambiará radicalmente el modelo de formación del abogado novel. El sistema que se avecina exigirá a los abogados y a los licenciados posteriormente al 31 de octubre de 2011 un período formativo de casi dos años antes de poder colegiarse. Este período formativo cubrirá, presumiblemente, la mayor parte de las necesidades de formación inicial del nuevo colegiado.



El papel del Centro de Estudios entonces será, más que nunca, proporcionar una formación continuada y con un cierto grado de especialización, práctica y de calidad. El abogado que haya superado el acceso será un abogado más bien generalista, bastante práctico, y puede ser que con cierta orientación hacia alguna especialidad. Lo que resulta evidente es que carecerá de conocimientos específicos en muchas materias particulares, y necesitará una permanente actualización de contenidos jurídicos y la adquisición de ciertas habilidades complementarias.

En la línea descrita, y no sólo para los nuevos colegiados sino para todo nuestro colectivo, iniciamos este curso 2011-2012 que comienza con una oferta volcada en cubrir todas las necesidades formativas habituales, y aquellas nuevas necesidades que hayamos podido detectar. Ponemos en marcha así la décima tercera edición del Máster de Derecho Privado junto con los cursos de práctica procesal civil, penal y las especializaciones en Derecho concursal y penal y procesal penal que viene siendo habitual. Igualmente, realizaremos



en el primer cuatrimestre del curso numerosos cursos cortos en las materias jurídicas y complementarias más demandadas. Como novedad tenemos que destacar la programación de un curso de mediación en materia civil y mercantil de 60 horas de duración y una serie de jornadas enfocadas a la resolución de dudas en temas muy específicos.

TURNO DE OFICIO

Datos de la actividad del departamento de turno de oficio a fecha 31 de agosto de 2011

Avanzado ya el año 2011, queremos presentar los datos de la actividad de turno de oficio a fecha 31 de agosto, y como referencia se comparan con el mismo período del año anterior.

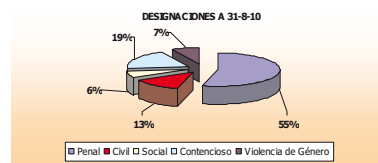
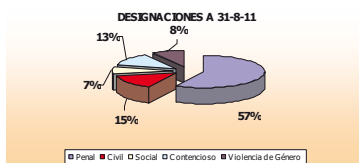
Se observa un descenso importante en la actividad del departamento, en el que ha influido de forma importante la suspensión del servicio acordada por la Junta de Gobierno el pasado día 17 de mayo de 2011.

Desde el 1 de enero al 31 de agosto de 2011 se ha iniciado la tramitación de 80.171 expedientes de solicitud de Asistencia Jurídica Gratuita a petición de ciudadanos que manifiestan carecer de recursos para afrontar el coste de un procedimiento judicial, en el mismo período del año anterior se tramitaron 89.566 expedientes, un 10,49% más.

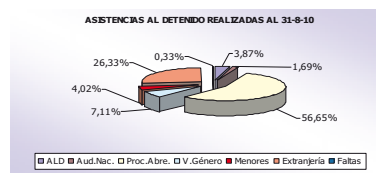
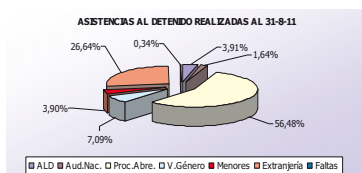


	2010	2011	%
Comunidad de Madrid	84.961	75.834	-10,74%
Ministerio	4.605	4.337	-5,82%
TOTAL EXPED. JUSTICIA GRATUITA	89.566	80.171	-10,49%

Han descendido igualmente las designaciones de abogado de turno de oficio, habiéndose efectuado 77.450 nombramientos, frente a los 90.016 del mismo período del año anterior, lo que supone un 13,96% menos. En los cuadros siguientes se desglosa en porcentajes el dato de las designaciones por materias.



Las asistencias realizadas por los letrados que se encuentran en servicio de guardia de 24 horas han descendido en un 5,37%, pasando de 72.455 en 2010 a 68.564 en 2011.



El censo de letrados que pertenecen al turno de oficio se ha incrementado ligeramente, pasando de 4.478 en 2010 a 4.618 en 2011, siempre a fecha 31 de agosto.

¿IMAGINAS QUÉ
HARÁS CON EL
60%
QUE TE AHORRAS
CUANDO COMPRAS
NUESTROS
EBOOKS?



Librería Virtual EL DERECHO

La respuesta a todas tus preguntas

Contenidos actualizados con las últimas reformas legales

Contenidos disponibles inmediatamente

Autores de prestigio como los de nuestra colección Tribunal Supremo

Abierto las 24 horas, los 365 días del año



EL DERECHO

www.elderecho.com/publicaciones

laleydigital

responsabilidad **civil** extracontractual.es

NUEVO



exactamente lo que necesita en materia de responsabilidad **civil** extracontractual

Una nueva **guía temática** donde encontrará un exhaustivo análisis del concepto y fundamento de la responsabilidad civil extracontractual. Desde una perspectiva eminentemente práctica se abordan las cuestiones sustantivas y procesales que configuran la responsabilidad civil extracontractual en nuestro Derecho. La responsabilidad civil es un tema de constante actualidad; son muchas las cuestiones del día a día a las que hay que dar respuesta:

- ¿Cuándo existe dolo o culpa?
- ¿Cuándo reclamar el lucro cesante?
- ¿Cómo planteo la prueba? ¿Cómo obtener el máximo partido del informe pericial?
- ¿Cuál es el límite de cobertura del seguro?
- ¿Cómo funciona el sistema del baremo?
- En una caída en el transporte público ¿A quién reclamar? ¿Al ayuntamiento o a la empresa concesionaria del servicio? ¿Ante qué jurisdicción?

DIRECCIÓN: María Fernanda Vidal Pérez

AUTORES: MIGUEL ÁNGEL LARROSA AMANTE; LILIAN PIQUERES CASANOVA;
JOSÉ MARÍA HERNÁNDEZ CARRILLO; JORDI ESTALELLA DEL PINO.



LA LEY

grupo Wolters Kluwer

Un paso por delante

laleydigital.es

exactamente lo que necesita.

Más información en nuestro Servicio de Atención al Cliente: 902 250 500 tel • clientes@laley.es