



Jurisprudencia

España deberá pagar casi 1,5 millones de indemnización

5



Doctrina

La responsabilidad del mediador a la luz de la Ley 5/2012, de 6 de julio

7

TRIBUNA

LA LEY 19036/2012

El nuevo proceso penal. La investigación del Ministerio Fiscal *versus* abogado defensor. El juez encargado del control de la acción penal

Enrique LÓPEZ Y LÓPEZ

Magistrado de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

Director del Observatorio de la Calidad de la Actividad de la Justicia de la Fundación Wolters Kluwer

Artículo publicado en el Número 11 de la Revista OTROSI

Ante la inminente reforma de nuestro proceso penal, surge de forma inevitable el debate sobre el mantenimiento del Juez Instructor o la introducción del Fiscal Investigador. Al margen de los diferentes posicionamientos, este debate debe hacerse en estrictos términos técnicos-procesales, apostando por la eficacia procesal y la mejor garantía de los derechos de los ciudadanos; es de mayor importancia el debate sobre la reconsideración del fracaso actual de la fase de instrucción, absolutamente desnaturalizada, y su transformación en una fase de mera investigación preparatoria del juicio oral. Es inevitable avanzar hacia los modelos de derecho comparado, presentándose como un buen modelo el del fiscal investigador, controlado en su acción por el juez del proceso, además de seguir acompañado en su función, por la posibilidad del ejercicio de la acción particular y popular.

I. INTRODUCCIÓN

La introducción en nuestro modelo procesal del Ministerio Fiscal con plenas competencias investigadoras, así como su debate, debería centrarse en los términos adecuados, los técnico-procesales, tratando de eliminar del mismo, elementos que no hacen más que contaminar el de-

bate. Para ello, lo primero que se debe dejar claro es que el Tribunal Constitucional ha tenido ya muchas oportunidades de pronunciarse sobre el acomodo del Juez de Instrucción y sus actuales competencias a la Constitución, en concreto el Tribunal ha tratado este tema desde el ámbito del derecho a un proceso con todas las garantías del art. 24.2 CE y en concreto, el derecho a un Juez imparcial. Este tribunal, con apoyo en la jurisprudencia del TEDH (asuntos *Piersack*, de 1 de octubre de 1982, y de *Cubber*, de 26 de octubre de 1984), distinguió en este derecho una doble vertiente: la subjetiva, que trata de evitar la parcialidad de criterio del Juez —o su mera sospecha— derivada de sus relaciones con las partes, y la objetiva, que trata de evitar esa misma parcialidad derivada de su relación personal con el objeto del proceso o de su relación orgánica o funcional con el mismo). Desde la perspectiva constitucional, el derecho a un Juez imparcial en su vertiente objetiva se afirma únicamente respecto del acusado (STC 136/1992) por lo que el mismo no es alegable en la fase de instrucción del sumario o de las diligencias previas ya que, en esta sede constitucional, la lesión del derecho a la imparcialidad solo se consuma tras el fallo de la causa por el titular del órgano judicial en primera instancia (SSTC 136/1989 y 170/1993), es decir, cuando se constata efectivamente que el Juez o Magistrado que ha realizado auténticas actividades de instrucción, ha intervenido también en el enjuiciamiento del acusado. En su consecuencia, la superación del actual sistema, no debería venir inspirado en una sospecha de constitucionalidad del Juez de Instrucción en su concepción actual.

Tampoco creo que se pueda inspirar en una pretendida mayor eficacia en la investigación criminal, entendido ello en términos de mera practicidad; en este sentido hay que reconocer que tanto en los modelos de derecho comparado,

sumario

■ Tribuna

El nuevo proceso penal. La investigación del Ministerio Fiscal *versus* abogado defensor.

El juez encargado del control de la acción penal
Enrique LÓPEZ Y LÓPEZ

1

■ Jurisprudencia

España deberá pagar casi 1,5 millones de indemnización a una entidad al incumplir el Derecho UE

5

Deslealtad profesional: absuelto el abogado que deriva a su propia empresa financiera al cliente que acude a su despacho para recibir asesoramiento

5

Estafa: venta de ático ofertado por inmobiliaria que no podía ser utilizado como vivienda por tratarse de un trastero

6

Cobertura del siniestro por el seguro suscrito telefónicamente

6

Impugnación de despido individual como acto aplicativo de un ERE de Grupo

7

■ Doctrina

La responsabilidad del mediador a la luz de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos civiles y mercantiles. Aproximación a la cuestión

Javier VALERO LLORCA
María Elena COBAS COBIELLA

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

la **sentencia del día**

Análisis del concepto de «idoneidad» de los adoptantes

Ponente: Alegret Burgués, María Eugenia.

14

donde predomina la investigación fiscal, como en nuestro sistema de instrucción judicial, a quien le están encomendadas las labores reales de investigación criminal, es a la Policía, y el sistema penal es absolutamente tributario del éxito de sus gestiones, y en especial del grado de preparación de la Policía Judicial, algo que en nuestro País se da con notable éxito. La investigación criminal en España viene marcada por ser el país de la Unión Europea en el que más juicios penales se celebran, siendo también el país con la ratio de población carcelaria más alta. Por ello, creo que el debate no debe centrarse en estos aspectos; cuestión diferente se produce en aquellos delitos en los que la policía judicial no interviene, o interviene con poca intensidad, como ocurre con ciertos delitos de carácter económico, estafas, apropiaciones indebidas, delitos societarios, insolvencias punibles, etc., en los cuales precisamente el déficit de investigación policial acaba repercutiendo normalmente en una larga duración del procedimiento. Ya me adelanto a pronunciarme en que el problema real, al margen de lo que luego se dirá, no es tanto quien dirige formalmente la investigación, sino cómo se investiga, y cómo se concibe la fase previa de investigación o instrucción, fase procesal en la que deben producirse notables cambios, por el contrario de lo que ocurre en la fase del juicio oral, donde el estado actual es óptimo. Si el debate fuera de mera practicidad, se podría pensar por ejemplo, y aunque sea una barbaridad, en implantar el uso de las conocidas máquinas de la verdad.

Existe un tercer debate abierto, el de carácter político, el presunto enfrentamiento entre los conceptos de la independencia esencial a la actuación del Juez (art. 117 CE), y los también esenciales principios de unidad y dependencia jerárquica del Ministerio Fiscal, con sujeción a los de legalidad e imparcialidad (art. 124 CE); esto hace que muchas opiniones, incluida parte de la doctrina, objetan el modelo de investigación criminal, por su falta de independencia, lo cual teóricamente no es un obstáculo, puesto que el Ministerio Fiscal si bien es una parte procesal en sentido estricto, su actuación nunca puede ser parcial por imperativo constitucional, sino, y muy al contrario, debe estar sometida al principio de legalidad; esto ya determina otra conclusión, en un sistema en el que investigue el Ministerio Fiscal, su actuación, además de estar en todo caso refrendada mediante resoluciones (decretos o como se quiera denominar), ha de estar sometida a un control de responsabilidad, no solo intraprocesal, sino extra procesal a través de la tipificación de delitos específicos para el ministerio fiscal, tales como la prevaricación en el proceso, hoy solo

predicable de los jueces. Esta crítica en forma de temor, si bien tiene, bajo mi punto de vista poco sustento teórico y dogmático, sí tiene y ha tenido contratación fáctica y real, no haciendo falta recordar condenas de delitos cometidos por políticos en el ejercicio de sus cargos, obtenidas gracias a la obstinación de acusaciones particulares y populares, que mantuvieron el ejercicio de la acción penal contra viento y marea, ante los vergonzosos e irresponsables desistimientos de los responsables del Ministerio Fiscal de turno. La enervación de este temor no está tanto en impedir que nuestro proceso navegue hacia los modelos de derecho comparado, sino en alcanzar un modelo asimilable a cualquiera de éstos, pero como ya he dicho, sometiendo al responsable del Ministerio fiscal, al escrutinio de la injusticia de su decisión de no perseguir o investigar una acción delictiva, y ello al margen de que como luego se dirá, la última palabra en la inacción investigadora la deberá tener intraprocesalmente el Juez de Garantías, de control de la acción penal o como quiera que se llame.

II. CONCEPTOS BÁSICOS

Hecha esta introducción, también es importante establecer una clara diferencia entre dos conceptos que habitualmente se entremezclan, la investigación y la instrucción. Sobre esto existe ya un desarrollo dogmático elaborado por la doctrina, y muchas veces se entremezclan ambos conceptos, confundiendo lo que es la actividad estrictamente procesal, con la investigación o acopio de material probatorio para poder sostener una acción penal. Los sistemas de derecho comparado no depositan todos los actos típicos de instrucción en el ministerio fiscal, sino aquellos propios de la investigación criminal que han de servir al sostenimiento de la acción penal, esto es, separando la preparación del juicio oral, de aquellos actos de ordenación del proceso penal, admisión de la acción penal, control de la misma, control de su desarrollo, de los sobreseimientos, o de la apertura del juicio oral, actos propiamente judiciales que siempre deberán estar reservados directamente, o por vía de recurso, al Juez. En estos tipos de procesos penales, se distingue claramente entre la investigación del Fiscal, de carácter obligatorio y dirigida a fundamentar la decisión de formular o no acusación, y la instrucción que, por imperativo Constitucional, ha de ser judicial, teniendo carácter facultativo, a petición del acusador o del acusado, y con la finalidad de decidir someter o no la causa a enjuiciamiento, esto es, de autorizar o denegar judicialmente que continúe adelante la acusación formulada. Creo que ha llegado el momento

de que desde un mero punta de vista técnico, y no de oportunidad o político, podemos aceptar que el actual sistema acusatorio mixto ha entrado en crisis, tal y como está regulado, esto es, manteniendo el inquisitivo y secreto para la fase sumarial y el acusatorio público para la del juicio oral. Por ello, ante la imposición de la publicidad y oralidad de todo el proceso, podría postularse una total consagración del sistema acusatorio y la erradicación, con ello, de la instrucción judicial como fase necesaria del enjuiciamiento. El principio acusatorio exige el ejercicio y sostenimiento de la acción por un órgano público o privado distinto e independiente del que ha de juzgar, únicamente para que pueda iniciarse y desarrollarse el juicio oral, por ello en el proceso penal, el principio acusatorio ha de ser entendido en el sentido de que no hay proceso sin acusación, y el de contradicción, traducido en que no hay condena sin proceso, de tal modo que la acusación nos lleva al proceso, y el proceso nos lleva a la condena o absolución. En su consecuencia la acusación se identifica con el ejercicio de la acción penal, y su sostenimiento debe venir precedido de una fase de investigación, en la cual no debe haber inconveniente alguno en que esté bajo el control del Ministerio Fiscal, siempre que su actuación, en cuanto pueda afectar al ejercicio de la acción penal y a los intereses del perjudicado, de la víctima y de la propia sociedad, este siempre sometida al control del juez del proceso.

III. NUEVO MODELO

Bajo mi punto de vista, el problema no es sustituir al Juez de Instrucción por el Fiscal investigador sin más, sino avanzar, y aunque parezca paradójico, volviendo al espíritu de nuestra vetusta ley de Enjuiciamiento Criminal, sustituir el sumario o las diligencias previas, como necesario instrumento procesal de preparación del juicio oral, por una fase preprocesal o procesal, de mera investigación, sin valor probatorio, trasladando el enjuiciamiento y la prueba, al juicio oral, debiendo ser la prueba predeterminada o preconstituida una excepción. El problema que hemos padecido en España, es que este espíritu inicial de Alonso Martínez, el cual concibió la instrucción como una mera preparación del juicio oral, se ha desnaturalizado, convirtiéndose en la fase nuclear del proceso, de modo que el juicio oral queda devaluado por la duración y sobre todo extensión de lo que es una fase preparatoria.

Si analizamos de una forma somera y meramente descriptiva el derecho comparado, nos encontramos con que la Ordenanza procesal alemana de 1 de febrero de 1877, reformada en el año

1974, determina una asunción por parte del Ministerio Fiscal de una importante actividad investigadora, y ello fundamentalmente buscando dos objetivos, someter la acción policial investigadora plenamente al fiscal, y liberar al Juez de esta función no estrictamente judicial. La experiencia alemana tuvo una gran influencia en el Código de procedimiento penal portugués de 1987 y en la configuración de una investigación autónoma del fiscal denominada «inquerito», siendo la instrucción la fase intermedia, en la que eventualmente el juez puede complementar la investigación del fiscal tanto a instancia de la defensa como del acusador particular. Italia quizá no es el ejemplo a seguir, donde el proceso penal vive sumido en una constante reforma, normalmente obedeciendo más a las urgencias penales de sus gobernantes que al respeto a los principios procesales, creándose al final, un sistema de base adversarial, con un modelo en el que la figura del fiscal está incardinada en el poder judicial, y el juez es el controlador de la legalidad de los actos procesales realizados por el fiscal, generalmente a través de la resolución de peticiones y de recursos, porque el papel que desempeña el juez durante la investigación es el de garante de los derechos de las partes, esencialmente del sujeto pasivo del proceso. La nota de estos modelos es que en general, el ministerio fiscal, asume la dirección de la investigación bajo el control de un juez, que al no dirigir la investigación, resuelve los conflictos con plena objetividad.

Todos estos sistemas deben ser estudiados de forma profunda antes de introducir el modelo en España, pero cualquiera que sea la solución, debe estar basada en un control judicial de la acción penal, tanto en la no incoativa de investigación por parte del ministerio fiscal, como en caso positivo, y sobre todo, cualquier avatar que sufra la misma. Por otro lado, debe tenerse en cuenta la existencia en nuestro proceso de la posibilidad del sostenimiento de la acción penal por parte del perjudicado y la acción popular, instrumentos que por sí mismos, y si no son languidecidos, disipan cualquier temor ante la inactividad del Ministerio fiscal, y ello, siempre que la acción penal este bajo el control judicial.

En nuestro país se aprobó un anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal en la anterior legislativa, que por sí mismo y al margen de que no se compartan algunas de sus soluciones, constituye un documento de trabajo muy aprovechable para la actual Comisión que estudia la elaboración de un nuevo anteproyecto; casi todo ya está dicho y escrito, y sólo basta poner negro sobre blanco. En aquel texto se dispone la

existencia de un juez de garantías (que controla la investigación del fiscal), un juez de la audiencia preliminar (que determina si existen elementos suficientes para sostener la acusación) y el juez o tribunal que finalmente juzgará la causa, de tal suerte que la investigación la dirige el fiscal y el proceso de investigación es controlado por el juez como no puede ser de otra forma. El Ministerio Fiscal deberá actuar con sujeción a los principios de legalidad e imparcialidad y, por ello mismo, se crea la figura del «fiscal responsable de la investigación», que queda individualmente determinado, a los efectos de posibles exigencias de responsabilidad personal, que antes ya adelanté. Este sistema va por el buen camino de entender que el juez de Garantías no solo tiene como fin, controlar la investigación y autorizar cualquier diligencia que pueda afectar a un derecho fundamental o que sea restrictiva de los mismos, sino que también, debe tener como función esencial garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos (art. 24 CE), entre los cuales están los derechos de las víctimas de un delito y de cualquiera que se sienta afectado por una actuación delictiva, así como el ejercicio de la acción popular; pero si el fiscal decidiese no admitir o archivar una denuncia o querrela, esta decisión podrá ser recurrida ante el juez de garantías o el juez que se determine; el modelo propuesto también determina que si el fiscal denegase la práctica de alguna diligencia de investigación interesada por la defensa, ésta también dispone de recurso ante el citado juez, pero en mi opinión igual derecho debe tener quien se haya mostrado interesado en esta fase de investigación como perjudicado o en el ejercicio de la acción popular. Es obvio que todas las diligencias de investigación que acuerde practicar el fiscal y que afecten a derechos fundamentales requerirán siempre de la previa autorización judi-

cial, ahora bien, éstas deben estar determinadas en la ley de forma exhaustiva y con un carácter restrictivo ante la intervención el Ministerio Fiscal, de tal modo que ante la duda de la posible intensidad de la injerencia de la medida en el derecho fundamental, se deberá acudir al Juez, o incluso si el imputado o su defensa entendiere que la medida adoptada puede limitar el derecho, ante la falta de petición de autorización por parte del ministerio fiscal, podrá acudir directamente al Juez para denunciar tal hecho y someterlo a su consideración. En este nuevo modelo, el fiscal debe contar con un plazo legalmente fijado para llevar a cabo la investigación (doce meses y hasta dieciocho meses en investigaciones de la Fiscalía de Audiencia Nacional o de las fiscalías especiales en el sistema propuesto por el anteproyecto), pudiendo ser prorrogado, sólo cuando el juez lo autorice expresamente previa audiencia de las partes. En este sentido todas las reformas deben ir dirigidas no tanto a que la investigación sea responsabilidad del Ministerio Fiscal, que en principio no debería distar mucho de la actuación el Juez de Instrucción en este sentido, sino a que la fase de investigación deba estar dirigida a la exclusiva preparación del juicio oral; esto debe determinar una nueva regulación del secreto de actuaciones, no solo en cuanto a su limitación en el tiempo, sino en su acomodo a los estrictos fines de aseguramiento del ejercicio de la acción penal, para lo cual es necesario que no se frustren los materiales probatorios, ni las necesarias líneas de investigación; se debe producir, como de hecho se hace en el anteproyecto citado, una adecuada regulación de los procedimientos de restricción de derechos fundamentales en la investigación criminal, y todo ello pensado en el único fin que debe tener esta fase. En su consecuencia, como he dicho, es bueno no centrar el debate solo en quien investiga, sino en cómo se

investiga. Nuestra historia procesal está llena de auténticas sobreactuaciones procesales al calor de la presión social y mediática, donde el proceso se ha convertido en algunos casos en un mero objeto prospectorio de investigación preventiva, propio más de los servicios de inteligencia; resulta absolutamente desproporcionado, por ejemplo, una medida restrictiva del secreto de las comunicaciones, durante más de un año, y en ocasiones dos años, porque esto se convierte en un uso formal del proceso penal, en funciones muchas veces de prospecciones generales o de seguridad nacional y esto sencillamente es aberrante. En el modelo propuesto una vez concluya la fase de investigación, si el fiscal considera que existe prueba suficiente, ejercerá la acción penal presentando escrito de acusación ante el juez de la audiencia preliminar, celebrándose el denominado «juicio de acusación», en el que se tendrán presentes las diligencias de investigación que se quiera convertir en pruebas, y las alegaciones de las partes. Si el juez considera que existen motivos para procesar, se iniciará ante otro juez o tribunal el juicio oral en el que se decidirá la culpabilidad o la inocencia de los acusados. En esta fase se debe permitir que la acción la pueda sostener en exclusiva la acusación particular, si está presente, y ello en plena igualdad de estatus que el ministerio fiscal, y también, la acción popular, con las limitaciones que de forma magistral ha apuntado nuestro Tribunal Supremo; ante la ausencia de acusación pública y particular, sólo se podrá sostener la acción en solitario, cuando el delito afecte a bienes jurídicos no individuales, esto es, que se trate de intereses generales o difusos. Merece un pequeño comentario la acción popular, algo que si no existiera, deberá de inventarse, pero que en nuestro caso hunde su legitimación histórica en las Partidas de Alfonso X el Sabio;

hoy existe un cierto consenso en que su ejercicio debe ser limitado y restringido, lo cual debe ser compartido, pero no por imperativo constitucional, sino por sentido común; si analizamos detenidamente los trabajos y debates previos a la aprobación de la Constitución, podríamos convenir que en el art. 125 de la Constitución, cuando sanciona la existencia del Tribunal del Jurado y de la acción popular, la diferencia es que el Jurado como institución no existía y por ello establece la obligación de su introducción en nuestro modelo; por el contrario la acción popular se encuentra regulada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de tal modo que a diferencia del Jurado, no impone una obligación de introducirla, sino que sanciona constitucionalmente algo que ya está regulado en la legalidad ordinaria, y por ello su existencia no es disponible para el legislador ordinario; no obstante lo cual, es aconsejable una nueva regulación que racionaliza su uso, limitando su uso a aquellos delitos que protegen intereses generales o difusos, y no en aquellos en los que hay un perjudicado, y además restringiendo su ejercicio subjetivo, impidiendo que la puedan ejercitar Administraciones Públicas o Partidos Políticos, así como personas que aun estando en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, hayan sido condenadas por cualquier tipo de delito, y no sólo contra la Administración de Justicia; quien ejerce una acción penal en defensa de intereses generales, ha de ser un ciudadano del cual se pueda predicar cierta ejemplaridad. En mi opinión, un modelo basado en un fiscal investigador, con la permanencia de la posibilidad de sostener la acción penal por parte del perjudicado o la acción popular con las restricciones que haya que establecerse, y todo ello bajo un control judicial objetivo e independiente, se puede convertir en un modelo de futuro para nuestro proceso penal. En este modelo, el juez



Disfrute de MÁS tiempo libre

DictaLaw®

El primer y único sistema integrado de reconocimiento de voz para juristas

¿Utiliza más de 3 horas al día el teclado para hacer escritos, redactar demandas, contestar e-mails...?
¿Le gustaría tener un sistema que le permitiera eliminar el 66% del tiempo que diariamente está utilizando el teclado?
¿Apostaría a multiplicar por cuatro su productividad?

Si ha respondido SÍ a todas las preguntas, entre hoy mismo en www.dictalaw.es y sorpréndase tanto como quien ya lo está utilizando en su despacho

DictaLaw®. Dígalo por escrito. Usted habla y el ordenador lo transcribe todo



**LA LEY**
grupo Wolters Kluwer



pasa a ser un órgano que se distancia de la investigación, pero no permanece ajeno, situándose en una posición adecuada para resolver los conflictos que se generen en el curso de la misma; de tal suerte, que al no dirigir ésta, puede dirimir conflictos sin estar perturbado por los obligaciones y ansiedades del juez investigador. El modelo se define por sí mismo solo con la lectura de las funciones del Juez de garantías en la fase de investigación, previstas en el art. 2.2 del título preliminar del anteproyecto referido: autorizar las diligencias de investigación restrictivas de derechos, resolver sobre las peticiones de medidas cautelares, asegurar la fuente de prueba personal ante el riesgo de pérdida de la misma, controlar la duración de la investigación, autorizar el secreto de la investigación y su prórroga; disponer el sobreseimiento del procedimiento de investigación, resolver las impugnaciones contra los decretos del Ministerio Fiscal, autorizar la reapertura del procedimiento cuando éste se haya dirigido contra una persona determinada, ordenar, a instancia de la defensa o de los acusadores particulares o populares, la realización de diligencias de investigación complementarias a las practicadas por el Ministerio Fiscal, amparar a la víctima del delito cuando esta condición le sea denegada por el fiscal en el curso de la investigación; adoptar medidas de protección a favor de las víctimas especialmente vulnerables; decidir sobre la personación e intervención de los acusadores populares; resolver sobre la exclusión de la acción civil cuando ésta pueda originar retrasos graves en la tramitación del procedimiento. Respecto a este último inciso, en mi opinión, deberíamos ir a un modelo procesal penal de radical separación de la acción civil de la penal, debiéndose resolver todas las cuestiones sobre la responsabilidad civil o administrativa dimanante del delito, en un proceso independiente, ante los respectivos órdenes jurisdiccionales.

El control de la acción penal por parte del Juez, se sigue viendo reforzado en la fase intermedia, en la que se desarrolla

un auténtico juicio de acusación a cargo de un juez que no ha participado en la actividad investigadora y que, por ello, en momento alguno se ha pronunciado sobre las pretensiones acusatorias. En definitiva, se trata de establecer un control judicial sobre la acción penal, que se pretende ejercer una vez finalizada la investigación, resolviendo la prosecución del proceso y la apertura del juicio oral o el sobreseimiento que corresponda.

IV. LA IGUALDAD DE LAS PARTES EN EL NUEVO PROCESO PENAL

Este ha de ser unos de los principios que hay que reforzar en este nuevo proceso penal, dado que no les falta razón a quienes alertan del riesgo de desigualdad entre las partes ante la dirección de la investigación al Ministerio Fiscal; sin embargo, este riesgo se disipa, si se establecen los mecanismos que permitan evitar tal desigualdad. Para ello es esencial que la salvaguarda del derecho de defensa del imputado se convierta en una guía del proceso desde su inicio, y si bien el Juez de Instrucción en su actual confirmación vela por ello, el nuevo juez de garantías o de control de la investigación, se hallará en una mejor posición para velar por el mismo, y así debe exigirse un escrupuloso respeto al derecho a la asistencia letrada, el derecho del imputado a solicitar la práctica de diligencias de investigación y, al derecho del imputado a que se le tome declaración en calidad de tal, antes de proceder a la imputación formal por parte del Ministerio Fiscal. El conceder al Ministerio Fiscal la dirección de la investigación procesal garantiza la existencia, en todo caso, de un Juez de control de la instrucción, que deberá velar de forma efectiva por las garantías y asegurar el buen fin del procedimiento, que no tiene por qué ser necesariamente un juicio. Por otro lado, no puede olvidarse que como se ha dicho, el Ministerio fiscal se convierte en una parte en el procedimiento, que rige

su actuación por el principio de imparcialidad, lo cual no es una contradicción «in terminas», sino muy al contrario, le inviste de la obligación de investigar los hechos tal y como sucedieron, esto es buscar la verdad material, y ello le debe llevar a buscar tanto los elementos de cargo, como los de descargo; y, por ello, deberá practicar todas aquellas diligencias de investigación que puedan servir tanto para la acusación, como para la exculpación del imputado, siendo en última instancia controlada su actuación por el Juez de forma intraprocesal. El Ministerio fiscal en este nuevo proceso asumiría dos funciones correlativas en el tiempo, por un lado se convierte en el funcionario al cual el sistema le confía la dirección de la investigación criminal, y una vez que como consecuencia de esta función, haya acumulado material probatorio o exculpatorio, se convierte en parte procesal, que debe pedir el procesamiento del imputado o su exculpación mediante el debido sobreseimiento, y ello porque está sometido por un lado a un estado de imparcialidad, que le obliga a buscar la verdad, y por otro al principio de legalidad, que le obliga a ser justo, y ello bajo la amenaza de que puede, como ocurre hoy con el juez, ser cuestionado penalmente por un delito de prevaricación.

Pero es que por si esto no fuera suficiente se debe tener en cuenta la presunción de inocencia, como derecho básico del ser humano, si realmente nos lo creemos, debe disipar cualquier riesgo de desigualdad. Por el contrario, la presunción de inocencia genera una desigualdad de cargas procesales, en tanto la defensa no está obligada a la búsqueda de elementos exculpatorios, como ocurre en otros modelos adversariales, como el norteamericano. La consideración del imputado como un inocente, obliga a investigar para poder probar su culpabilidad. Ahora bien, la presunción de inocencia se debe tener en cuenta en todas las fases del proceso, aunque tenga diferente intensidad. La presunción de inocencia es el núcleo fundamental en torno al cual se construye el modelo de proceso penal, estando en íntima relación con el derecho a un proceso con todas las garantías; la presunción de inocencia no solo juega como regla de decisión final en una sentencia, sino que también juega como regla de tratamiento del imputado durante el proceso penal, partiendo de la idea de que el imputado es inocente durante el proceso penal, y en consecuencia debe ser excepcional la restricción de sus derechos durante el mismo; pero también tiene una dimensión extraprocesal (STEDH de 10 de febrero de 1995, asunto *Allenet contra Francia*), consistente en el derecho a recibir la consideración y el trato de no

autor en hechos delictivos, que puede resultar vulnerado con las declaraciones públicas de culpabilidad no judiciales, antes de existir una condena, y determina la exigencia de una información veraz que respete el derecho de todos a la presunción de inocencia. Por ello en este nuevo sistema, se debe velar mucho más, por la preservación de este derecho. En esta línea se debe regular cuidadosamente la declaración al imputado, en calidad de tal, dentro de la fase de investigación y antes de proceder, a su imputación formal; y, además la conveniencia de que se regule, desde el primer momento, la posibilidad de que el imputado pueda entrevistarse reservadamente con su abogado, con carácter previo a la toma de cualquier declaración.

V. CONCLUSIÓN

Para concluir he de confesar que fervientes defensores del modelo del Juez de instrucción, como el que suscribe, debemos aceptar la realidad impuesta por los sistemas de derecho comparado, y por una gran parte de la comunidad jurídica que se pronuncia por el cambio de modelo, y por ello su traducción a nuestro sistema se ha de hacer con racionalidad e inteligencia, y sobre todo huyendo de debates espurios que no nos dejen elaborar una propuesta técnica y sosegada. Por ello no cabe duda que encomendar la investigación al Ministerio Fiscal suscita el recelo derivado de la consideración de que el principio de jerarquía en la organización de dicho Ministerio lo convierte en instrumento sujeto a la decisión del poder político y, por ello tributarios a los intereses partidistas. Frente a ello es necesario defender un principio de cultura democrática y de ejercicio responsable del poder, que genere una cultura institucional que anteponga, a las consecuencias de la jerarquía interna, las incuestionables e insoslayables consecuencias de los principios de legalidad, de objetividad y de imparcialidad, los cuales deben inspirar las actuaciones de todos y cada uno de los miembros del Ministerio Fiscal (ar. 124 CE); en este sentido, se debe poner en valor que la independencia y sometimiento a la ley de los jueces, en una abrumadora e inmensa mayoría, se debe más a una cultura democrática y de entrega a los intereses de la sociedad, que a un natural discurrir del estatuto de independencia constitucionalmente estatuido. Lo mismo cabe predicar y esperar de los Fiscales, confiando plenamente en el respeto a la posición propia del Ministerio Fiscal en el sistema procesal del Estado democrático y social de Derecho, en que España se halla inmersa por la sanción de nuestra propia Constitución. ■

Tribunal Supremo

TS Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Secc. 4, S 2 Oct. 2012

Ponente: Menéndez Pérez, Segundo.

LA LEY 149162/2012

Consulte los textos íntegros en www.diariolaley.es

España deberá pagar casi 1,5 millones de indemnización a una entidad al incumplir el Derecho UE

RESUMEN DEL FALLO:
El Tribunal Supremo estima parcialmente recurso contencioso-administrativo interpuesto contra acuerdo del Consejo de Ministros que desestima reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado, anulándolo y declarando la existencia de dicha responsabilidad y el derecho de la mercantil recurrente a ser indemnizada por el Estado en la cantidad de 1.444.786,11 euros, con sus intereses legales.

DISPOSICIONES APLICADAS:
LJCA 1998; art. 14 CE (LA LEY 2500/1978); art. 141.3 LRJAP-PAC (LA LEY 3279/1992); arts. 19.3 y 20 LITP y AJD 1993 (LA LEY 3423/1993); arts. 2.1, 4 y 7.1.b Directiva 69/335 CEE del Consejo, de 17 Jul. 1969 (impuestos indirectos que gravan la concentración de capitales) (LA LEY 970/1969); art. 96 TR IS 2004 (LA LEY 388/2004).

JURISPRUDENCIA RELACIONADA:
Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 6.ª, 17 Sep. 2010 (Rec. 153/2007)
Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 6.ª, 17 Sep. 2010 (Rec. 149/2007)
Sentencia del TS, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 6.ª, 17 Sep. 2010 (Rec. 373/2006)

sumario

RESPONSABILIDAD DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS.—Administración del Estado.—Procedente indemnización por los daños ocasionados a una mercantil tras el incumplimiento por el Estado español de sus obligaciones, en virtud de la Directiva 69/335/CEE, relativa a los impuestos indirectos que gravan la concentración de capitales.

En el caso, la administración del Estado defiende que el error de derecho en que incurrió el art. 20 LITP y AJD 1993 (LA LEY. 3423/1993) tiene carácter excusable, pues dado que ese precepto obligaba a tributar a las entidades a las que se refiere por los mismos conceptos y en las mismas condiciones que las españolas, y que las obligaba a ello si no estaban sometidas a un gravamen análogo en el Estado miembro en que se encontrara su sede de dirección efectiva y su domicilio social, no hacerlo, no imponer esa obligación, habría hecho de peor condición a las sociedades nacionales en franca y abierta contradicción con el principio de igualdad consagrado en el art. 14 CE. Tal argumento que no es compartido en casación. La infracción, declarada en sentencia del TJUE, sí constituía una violación suficientemente caracterizada. Los principios de primacía y de eficacia directa del derecho de la Unión, de imposible desconocimiento por sus Estados miembros, obligan a justificar fundadamente, no ya para convertir en lícita la norma interna, sino sólo para poder afirmar el carácter excusable del error de derecho en que incurre, que la observancia de la norma comunitaria comporta como consecuencia la vulneración de alguno de los derechos fundamentales que proclama la CE. Justificación necesaria si lo que se pretende es atribuir ese carácter al error indicado. Un Estado miembro no puede alegar dificultades internas o disposiciones de su ordenamiento jurídico nacional, ni siquiera constitucional, para justificar la inobservancia de las obligaciones y plazos que resultan de las directivas comunitarias. El Reino de España únicamente alegó en su defensa ante el TJUE que la disposición controvertida, esto es, el citado

art. 20 LITP y AJD 1993, se justificaba por el objetivo de evitar actos de evasión fiscal; de otro, se lee en la transcripción que hace el escrito de contestación a la demanda del dictamen del Consejo de Estado, que éste tuvo como razón de ser no la preservación del principio de igualdad, sino la atención a ciertos criterios por el legislador español —en especial, la lucha contra el fraude y la evasión fiscal—; y, en fin, se ve en ese escrito de contestación, no la justificación fundada que se echa en falta, sino sólo la mera invocación de este principio, trayéndolo a colación mediante un razonamiento escueto, sin añadir nada acerca de que realmente sea equiparable, pese a no ser obvio, la situación jurídica de las sociedades españolas y de las que aquí sólo tienen sucursales o establecimientos permanentes y están sujetas, por ello, al derecho interno del Estado miembro en que se encuentra su sede de dirección efectiva o su domicilio social.

Tribunal Supremo

TS Sala Segunda, de lo Penal, S 17 Sep. 2012

Ponente: Moral García, Antonio del.

LA LEY 145035/2012

Consulte los textos íntegros en www.diariolaley.es

Deslealtad profesional: absuelto el abogado que deriva a su propia empresa financiera al cliente que acude a su despacho para recibir asesoramiento

RESUMEN DEL FALLO:
El Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por la AP de Valladolid que condenó por un delito de delito de deslealtad profesional cometido por abogado, casa y revoca su fallo para absolverle del delito imputado.

DISPOSICIONES APLICADAS:
Art. 467.2 CP 1995 (LA LEY 3996/1995).

sumario

DESLEALTAD PROFESIONAL.—Es requisito del tipo del art. 467.2 CP que la causación de perjuicios se haya producido como consecuencia precisamente de su actuación como «abogado» y no en tareas ajenas a esa profesión o simplemente concomitantes.

El tipo conocido como deslealtad profesional es un delito especial, en cuanto requiere una determinada cualidad profesional del sujeto activo. Ahora bien, eso no se traduce ineludiblemente en que todas las conductas llevadas a cabo por un letrado entren en el ámbito del precepto. Es necesario que la causación de perjuicios se haya producido como consecuencia precisamente de su actuación como abogado, y no en tareas ajenas a esa profesión o simplemente concomitantes. Es indispensable no solo que el sujeto activo sea abogado, sino además que el comportamiento punible se haya producido en el marco de la relación profesional entre cliente y abogado; no cualquier relación profesional, sino aquella propia de la abogacía. Cuando un abogado realiza actividades que no son características de tal profesión se sitúa fuera del marco del art. 467 CP 1995 (LA LEY. 3996/1995).

Audiencia Provincial de La Rioja

APR S 16 May. 2012

Ponente: Solsona Abad, Fernando.

LA LEY 131176/2012

Consulte los textos íntegros en
www.diariolaley.es

Estafa: venta de ático ofertado por inmobiliaria que no podía ser utilizado como vivienda por tratarse de un trastero

RESUMEN DEL FALLO:

La Audiencia Provincial de Logroño condena a los coacusados por un delito de estafa sobre vivienda.

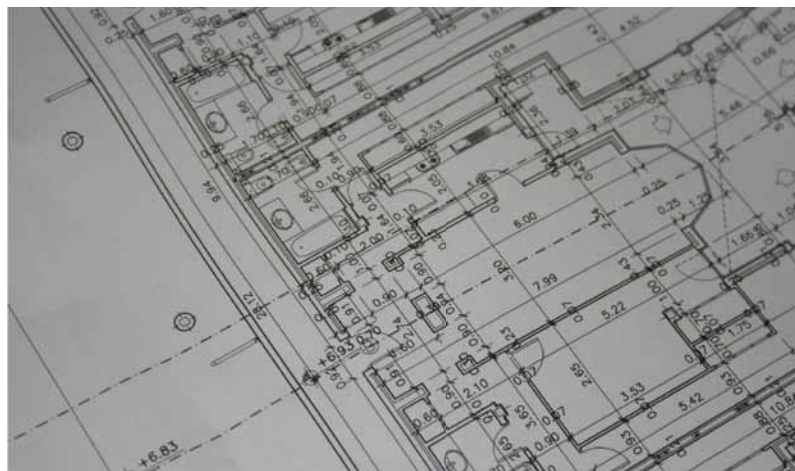
DISPOSICIONES APLICADAS:

Arts. 248.1 y 250.1.1.6 CP 1995 (LA LEY 3996/1995).

sumario

ESTAFA.—Venta de ático que no podía ser utilizado como vivienda por tratarse de un trastero.—Suficiencia del engaño por la apariencia de solvencia y profesionalidad que otorgaba a los acusados actuar como una inmobiliaria y por el hecho de que, si se visitaba el inmueble, lo que se observaba eran las dependencias propias de una vivienda, con suministros incluidos.

Los elementos integrantes del delito de estafa están debidamente acreditados en este caso. El acusado conocía perfectamente no ya que los áticos eran en realidad trasteros sino la imposibilidad absoluta de su transformación en viviendas —por consulta que había realizado al ayuntamiento—. Sin embargo, y pese a este conocimiento, realizó las actuaciones con el fin último de vender como vivienda lo que en realidad eran trasteros, y lucrarse de esta forma con los beneficios que resultarían de la operación. Los acusados nunca advirtieron —a los compradores— de la imposibilidad de que al ático en cuestión se le pudiera dar un uso residencial; y ello, pese a que conocían perfectamente esta imposibilidad por el hecho de que habían obtenido la respuesta en tal sentido a la consulta que evacuó uno de los acusados al ayuntamiento. Todo esto evidencia una evidente voluntad engañosa; engaño que resulta hábil para producir el error. El anuncio del periódico se puso en nombre de una agencia inmobiliaria abierta al público, a la cual acudieron los compradores, los cuales dieron por supuesto que las personas con quienes trataron en ella eran profesionales de una agencia inmobiliaria que estaban haciendo su trabajo. El hecho de que la oferta se realizase por los acusados valiéndose de una agencia inmobiliaria para otorgar una apariencia de solvencia profesional a su oferta, fue un instrumento hábil de engaño que generó una confianza lógica en quienes acudieron a la llamada de ese anuncio y desarmó a los adquirentes de las posibles prevenciones que quizás hubieran tenido en el caso de quienes hubiera hecho la oferta de venta hubiesen sido simples particulares. Segundo elemento suficiente para inducir a engaño fue la apariencia de este ático, que desde luego no estaba acondicionado como trastero sino como una verdadera vivienda. El hecho de que tuviera una apariencia total de vivienda, con una estructura propia de vivienda, con todas las dependencias y servicios propios de una vivienda, hasta el punto de que el perito tasador de un banco lo consideró, describió y valoró sin plantearse duda alguna al respecto como una vivienda, permite considerar absolutamente lógico que cuando los compradores lo vieron, ni se planteasen que pudiese ser algo distinto. Una tercera y patente muestra de la realidad del engaño es el propio tenor del contrato de arras redactado por la inmobiliaria, donde expresamente se alude a la palabra «piso». La circunstancia de que el precio de venta del ático fuese bajo no impide en absoluto tener por probado el hecho de que fue ofertado como una vivienda y fue comprado por los querellantes porque fueron engañados, haciéndoles creer que era eso lo que adquirirían. Es más, el hecho de poner un precio bajo pudo ser precisamente lo que



hizo que los compradores se interesaran, y acudieran a la inmobiliaria ante el anuncio del periódico, pues si se hubiese fijado un precio más alto quizás las posibilidades de consumir el engaño hubiesen sido menores. Dicho de otra forma, un eventual precio reducido coadyuva a la consumación del engaño en la medida en que hace más atractivo el producto ofertado e incrementa las posibilidades de que el posible incauto se interese por el mismo.

Audiencia Provincial de Valencia

APV Secc. 7, S 4 Jun. 2012

Ponente: Cerdán Villalba, María Pilar Eugenia.

LA LEY 137160/2012

Consulte los textos íntegros en
www.diariolaley.es

Cobertura del siniestro por el seguro suscrito telefónicamente

RESUMEN DEL FALLO:

La AP Valencia revoca la sentencia del Juzgado y estima la demanda de reclamación de indemnización con base en contrato de seguro de vida.

DISPOSICIONES APLICADAS:

Arts. 1254, 1256, 1258 y 1261 CC (LA LEY 1/1889); arts. 5, 6, 10, 11, 12, 16 y 20 LCS (LA LEY 1957/1980).

sumario

CONTRATO DE SEGURO.—De vida.—Reclamación de indemnización por invalidez absoluta.—Estimación de la demanda.—El contrato de seguro se perfeccionó telefónicamente al contener todos los requisitos necesarios al efecto en una propuesta vinculatoria para la aseguradora, aunque su documentación y firma se produjera una semana después, tras el accidente que causó la declaración de invalidez.

En el caso, según la testifical del corredor, que es la prueba más transcendente en este litigio siendo que además viene avalada por la documental, el contrato de seguro de autos se perfeccionó telefónicamente con el demandante el día 21 de febrero de 2006 al contener todos los requisitos necesarios al efecto en una propuesta vinculatoria para la aseguradora demandada, y no en una mera solicitud, aunque su documentación y firma fuera el día 28 siguiente, y de hecho y e incluso aunque no fuera así, en esta documentación se hace constar que sus efectos son desde la primera fecha acorde con la cual, fuera cual fuera la efectiva de su pago, se fijó el periodo de la primera prima y también de la segunda. Contestando telefónicamente el actor al cuestionario de salud relleno por el corredor el citado día 21 en que el contrato ya se había perfeccionado con el concurso de la oferta y la aceptación, o como mínimo estaba en fase de retroacción, nada ocultó ni incurrió en dolo al hacer esa contestación

pues ninguna dolencia padecía dado que el accidente no ocurrió hasta el día 23 siguiente, y si firmó tal cuestionario con sus respuestas ya consignadas a la vez que tal contrato ya existente el día 28 posterior cuando esa ocurrencia ya había tenido lugar y además todavía hospitalizado lo que hace muy presumible que esa firma fuera sin su lectura, ello, máxime ante el principio pro asegurado que en caso de duda rige en la materia, no le es imputable al mismo ni menos es constitutivo de dolo en la medida de que, de un lado se le pudo pasar a suscripción el primero antes que el segundo y así verificar la aseguradora su declaración y, de otro, ésta se pudo demorar menos en la impresión de ambos, y al no hacerlo así ha de pechar con las consecuencias de esta conclusión, es decir, con la de que al tiempo de contratar esa declaración fue veraz. Por ello, el siniestro tiene cobertura sin que sea aplicable el art. 10 LCS.

Juzgado de lo Social

JS núm. 30 Madrid, S 8 Oct. 2012

LA LEY 153310/2012

Consulte los textos íntegros en
www.diariolaley.es

Impugnación de despido individual como acto aplicativo de un ERE de Grupo

RESUMEN DEL FALLO:

El Juzgado de lo Social núm. 30 de Madrid estima la demanda interpuesta por la trabajadora y declara la nulidad de la extinción del contrato por causas objetivas, condenando solidariamente a las empresas codemandadas a readmitirla en su puesto de trabajo con abono de los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta el momento de su readmisión.

DISPOSICIONES APLICADAS:

RD 43/1996 de 19 Ene (Reglamento de los Procedimientos de regulación de empleo y de actuación administrativa en materia de traslados colectivos); arts. 1710, 1892 y 1893 CC (LA LEY 1/1889); arts. 51.1.2.4, 52.c y 53.1 ET 1995 (LA LEY 1270/1995).

sumario

DESPIDO COLECTIVO Y GRUPOS DE EMPRESAS.—El despido colectivo en estos casos puede tramitarse a través de expedientes separados para cada una de las empresas o bien mediante tramitación conjunta.

Para el despido colectivo es necesario un período de consultas con los representantes legales, cuya duración se establece en 15 días para empresas de las dimensiones de plantilla de la entidad que tenía en nómina a la actora, y la tramitación previa por comunicación a la autoridad laboral e informe de la inspección de trabajo, con final comunicación a los representantes de los trabajadores y a los trabajadores afectados, según los trámites del art. 53.1 ET 1995 (LA LEY. 1270/1995). La omisión del procedimiento colectivo y en su caso del individual adicional determina la nulidad del despido o despidos individuales adoptados en consecuencia. En el caso, el despido acordado respecto de la trabajadora demandante es nulo, por no haberse tramitado respecto de aquélla el necesario procedimiento y período de consultas propios de un despido colectivo previo —con o sin acuerdo, esto es irrelevante en las condiciones presentes ya que no le vincula el compromiso alcanzado—, y al no haberse cumplido, en la medida y amplitud subjetiva y objetiva necesaria —para todo el grupo— los trámites previos de consultas, comunicación a la autoridad laboral e información y documentación y negociación colectiva, además de que el despido no debió acordarlo la parte del todo —una sola empresa, la que formalmente le mantiene en su nómina—, sino el todo empresarial al que la demandante prestó servicios. ■



Doctrina

La responsabilidad del mediador a la luz de la Ley 5/2012, de 6 de julio

LA LEY 18890/2012

La responsabilidad del mediador a la luz de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos civiles y mercantiles. Aproximación a la cuestión

Javier VALERO LLORCA
Abogado y Mediador. Profesor de la UEM, Centro adscrito Valencia
María Elena COBAS COBIELLA
Profesor Contratado Doctor. Departamento Civil
Facultad de Derecho. Universidad de Valencia

No solo eres responsable de lo que dices, también de lo que no dices
(Martin Luther King JR).

El presente trabajo de opinión pretende exponer algunas ideas acerca de la responsabilidad del mediador a la luz de la reciente Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos civiles y mercantiles. Le hemos denominado una aproximación a la cuestión, porque la ley es reciente, y la cuestión que nos ocupa, que es la de cómo encarar la responsabilidad del mediador es aún si cabe más novedosa. Nuestro objetivo, lanzar algunas ideas polémicas. El debate está abierto.

I. BREVE PRESENTACIÓN AL TEMA

El desarrollo cada vez más creciente de la mediación, su empuje y consideración cada vez más extendida nos indica que estamos en presencia de una de las fórmulas de resolución extrajudicial de conflictos más empleadas en la actualidad, sobre todo a partir de la Recomendación (86) 12 del Consejo de Ministros a los Estados miembros del Consejo de Europa respecto a medidas para prevenir y reducir la carga de trabajo excesiva en los Tribunales, que invitaba a promover la solución amistosa de los conflictos, junto con la Recomendación n.º R (98)1 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre la Mediación Familiar aprobada por el Consejo de Ministros el 21 de enero de 1998, y la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles.

La figura del Mediador es bastante reciente en el ámbito del Derecho español, las primeras Leyes autonómicas de Mediación (familiar) datan del año 2001, pero en los últimos tiempos ha evolucionado muy deprisa y se ha ido configurando y delimitando su tarea profesional gracias a la aceptación que viene teniendo la Autocomposición como fórmula de resolución extrajudicial de conflictos (1).

En el Preámbulo de la Ley se describe la mediación como una institución ordenada a la paz jurídica y un instrumento eficaz para la resolución de controversias cuando éstos afectan a los derechos subjetivos disponibles por las partes. Los ejes primordiales en los que se basa la Ley 5/2012 son la desjudicialización, solución más adaptada a las necesidades e intereses de las partes en conflicto, la deslegalización, pérdida del papel central de la ley en beneficio del principio dispositivo, y la desjuridificación, no determinar de forma necesaria

OPINIÓN

Mediación y Responsabilidad del Mediador. Dos temas y dos cuestiones relacionadas. De ello va este trabajo.

La mediación como fórmula de resolución extrajudicial de conflictos está ya en el ámbito jurídico. Novedosa, llena de esperanzas y de grandes interrogantes. Por ello se ha elegido para este trabajo un tema prácticamente desconocido en el ámbito de la Mediación. ¿Hasta qué punto es responsable el mediador dentro de su actividad? La Ley 5/2012, de 6 de julio, de Mediación en asuntos civiles y mercantiles, de reciente aprobación ha sido extraordinariamente parca en este sentido.

La aventura es de considerable magnitud, no sólo es novedosa la Mediación, sino el tema. La responsabilidad del mediador transita por una fina línea entre lo que puede y no puede decir en las sesiones y fuera de ellas derivado de su inexcusable deber de confidencialidad, neutralidad e imparcialidad. Muchos asuntos jurídicos de envergadura, en el ámbito civil y mercantil y muchos más comienzan a ser llevados por mediadores, y se tienen grandes expectativas en este sentido. Todo parece ser proclive a tal figura, por su juventud en el Derecho español y porque en definitiva deja en manos de las propias partes el camino a seguir. Sin embargo, cabe reflexionar sobre esto, y sobre la responsabilidad que tiene la figura del mediador como guía en la toma de las decisiones de las partes.

Sin pretender cerrar el tema, el análisis versa acerca del estatuto del Mediador y de la responsabilidad en que puede incurrir desde diversos puntos de vista, civil, penal, administrativo, ofreciendo algunas soluciones ante la carencia de ellas en el texto normativo. Planteando finalmente una interrogante que puede dejar abierto un importante debate. Si, como pretenden algunos proyectos, la mediación llevada a cabo por abogados es gratuita, la pregunta sería ¿podemos exigirles responsabilidad a los mediadores?

el contenido del acuerdo restaurativo o reparatorio.

La ley define la mediación como aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador. Por lo tanto el mediador ni asesora ni propone acuerdos, sólo facilita la comunicación de las partes para que ellos lleguen a los mejores acuerdos, aquellos en que los dos salgan ganando. Ganar-ganar es el lema de la mediación.

Al vincularse la mediación con los derechos subjetivos de las personas, esto es, que son susceptibles de ir a un proceso de Mediación todas aquellas materias disponibles por las partes, aquellas en las que pueden libremente renunciar, allanarse y llegar a acuerdos transaccionales (art. 751 LEC) siempre que el acuerdo que alcancen no sea contrario a la ley ni al orden público y no perjudique a terceros (art. 6 CC), no es suficiente con la autorregulación a través de Códigos de Conducta (art. 12 Ley 5/2012) para resolver todas las situaciones que pueden darse en su actuación, con independencia del valor que reviste dentro de este quehacer profesional. Por ello resulta de interés las consideraciones en relación a la responsabilidad del Mediador dentro del contexto de su trabajo, en relación a los terceros, a las partes de la mediación e incluso en el ámbito de la sociedad, teniendo en cuenta que el no causar daño a los demás es una de las reglas más importantes de la convivencia humana. No en vano la incluyeron los romanos en las tres máximas del comportamiento humano: vivir honestamente, a cada uno lo suyo. *luris precepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* (Ulpiano, Dig 1.2.10.1).

La ley en materia de responsabilidad es bastante pobre y deja desde nuestro punto de vista a la práctica y a lo empírico la solución de los problemas, y por supuesto al siempre compañero, el Código Civil. Este trabajo responde a determinadas preguntas que han llamado nuestra atención: ¿qué estatuto jurídico tiene el mediador?; ¿la relación que se genera entre el mediador y las partes es contractual?; ¿las obligaciones que se generan con el Acta inicial del proceso de mediación son de dar, hacer o no hacer?; ¿son obligaciones mancomunadas o solidarias, si interviene más de un mediador?; ¿qué tipo de responsabilidad tiene en su actuación?; ¿la responsabilidad del mediador es administrativa, civil o penal?; ¿estamos en presencia de una responsabilidad objetiva o subjetiva?; ¿cuáles son las causas que pueden llevar a la responsabilidad de éste?; ¿las Instituciones de Media-

ción son responsables de la actuación de sus mediadores?

II. ESTATUTO DEL MEDIADOR. NATURALEZA JURÍDICA DE LA FIGURA

El Estatuto del mediador se ha definido con claridad en la Ley 5/2012. Aunque no es el objeto de este trabajo extendernos en el mismo, sí es importante conocer quién puede ser mediador y cuál es su marco de actuación para poder delimitar con la mayor exactitud posible los ámbitos a los que se extienden sus responsabilidades.

Comenzaremos por las condiciones que la Ley establece para ejercer como mediador.

En primer lugar, debemos decir que sólo pueden ser mediadores las personas naturales que se hallen en el pleno ejercicio de sus derechos civiles. Las personas jurídicas podrán ser Instituciones de Mediación pero para realizar las mediaciones deberán designar como mediadores a personas naturales.

En segundo lugar, los mediadores deberán además estar en posesión de un Título Universitario (Licenciatura o Grado) o de Formación Profesional Superior (Técnicos Superiores) y tener formación específica en mediación. No se establece cuál debe ser la duración de los Cursos o Masters pero sí se dice que deberán ser impartidos por Instituciones de Mediación debidamente acreditadas, como pueden ser las Universidades, los Colegios Profesionales o las Cámaras de Comercio. La Disposición Adicional Octava establece que se desarrollará reglamentariamente el contenido mínimo de dichos cursos y la formación continua que deberán seguir los profesionales de la Mediación.

En tercer lugar, será obligatorio para los mediadores suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación, así lo establece el apartado tercero del art. 11 de la norma. En este sentido, y como ejemplo, podemos decir que el seguro de responsabilidad civil que cubre a los abogados del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia se ha ampliado sin coste para los colegiados cubriendo la responsabilidad derivada del ejercicio de la mediación, tanto si es designado por el Centro de Mediación que tiene el propio colegio como si ejerce de forma privada la Mediación desde su propio despacho.

Una vez aclaradas las condiciones que se requieren para ser mediador, pasamos a hacer una breve exposición de

cómo debe ser su actuación según lo dispuesto en la Ley. La actuación del mediador no es de resultado, pero sí debe ser activamente responsable, en el sentido que debe dirigir el proceso y debe aplicar todos los conocimientos adquiridos en los cursos de formación en beneficio de las partes. Esos conocimientos que aplica el mediador deben facilitar la comunicación entre las partes, obligación principal de su labor. Además el mediador debe velar por que las partes tengan toda la información necesaria (la buena fe de las partes es esencial en este punto por lo que debe estar constantemente verificando su existencia) y debe velar por que las partes dispongan del asesoramiento que necesiten. En este punto es importante dejar claro que el mediador nunca asesora, puesto que debe ser neutral y no proponer acuerdos a las partes, pero sí debe velar por que tengan el asesoramiento de terceras personas que necesiten en cada momento (abogados, peritos, etc.) ya que pueden intervenir en el proceso de mediación. Por otra parte, el mediador tiene la potestad de renunciar a desarrollar la mediación si aprecia de manera justificada que las posiciones de las partes son irreconciliables o concurra otra causa que determine su conclusión, y podrá abandonar la mediación si está comprometida su imparcialidad, salvo que lo ponga en conocimiento de las partes y para ellas no sea un obstáculo para continuar la mediación.

Estas pautas en el trabajo del mediador, se corresponden con los principios que informan su actuación: voluntariedad, confidencialidad, neutralidad e imparcialidad. El incumplimiento de éstos afectan la actividad del mediador y pueden constituir causas de responsabilidad del mismo, como veremos posteriormente.

La relación que se establece entre el mediador y las partes ostenta naturaleza contractual, y se instrumenta o formaliza a través del primer documento que firman todas las partes. Matizando este punto hay que distinguir las diversas fases por las que atraviesa la mediación, así hay que tener en cuenta la Solicitud de Inicio de la Mediación (art. 16), la Sesión Informativa (art. 17), el Acta Inicial Constitutiva (art. 19), el Acta Final (art. 22) y el Acuerdo de Mediación (art. 23). Cada uno de esos documentos conlleva una serie de obligaciones y por consiguiente responsabilidad en los intervinientes.

La Solicitud de Inicio de la Mediación produce la suspensión de la prescripción y la caducidad de las acciones judiciales desde su recepción por el mediador o por la Institución de Mediación. Puede ser solicitada de manera conjunta o

por una sola parte derivada del sometimiento a mediación como consecuencia de una cláusula en un contrato.

La Sesión Informativa es el momento más importante para el mediador, es el momento en el que debe convencer a las partes de las bondades de la mediación y que es la mejor opción que tienen para resolver su conflicto. Las sesiones informativas no tienen la naturaleza de precontrato (2). Son reuniones donde se presenta el servicio que se va a prestar, los resultados que se pretenden alcanzar y las ventajas de la mediación con vistas a encauzar el conflicto entre las partes, que es el origen de la mediación, no se configuran los elementos esenciales de los acuerdos, ni se cierra ningún trato, simplemente se expone lo que va a ocurrir o se pretende que ocurra durante el proceso de mediación. Ni siquiera desde nuestro punto de vista es posible hablar en esta etapa de una fase de negociaciones, ni son tratos preliminares, de carácter vinculante, y que en definitiva no comprometen a nada a las partes que intervienen, de ahí su nombre sólo se ofrece información sin mayores consecuencias jurídicas futuras. Si las partes deciden voluntariamente someterse a la mediación, la información facilitada en la sesión sobre el contenido de su actuación y la legislación aplicable servirá a las partes para exigir una futura responsabilidad por mala praxis (3).

La aceptación de la Mediación como forma de resolver su conflicto se plasma en el Acta Inicial o Acta Constitutiva que es el contrato de servicios profesionales que vincula al mediador con las partes del que derivarán jurídicamente las responsabilidades que, en su caso, puedan exigírsele.

Por último nos encontramos con el Acta Final y el Acuerdo de Mediación. El Acta Final podrá recoger los acuerdos si los hubiere y se convertirá en Acuerdo de Mediación o se utilizará cuando no haya acuerdo para dar por terminado el proceso. El Acuerdo de Mediación es un contrato entre las partes, en el que se recogen los acuerdos alcanzados por ellas, y que el mediador firma como interviniente, pero que no le vinculan como sujeto de obligaciones y derechos (4).

III. LA RESPONSABILIDAD DEL MEDIADOR. CUESTIONES QUE SE SUSCITAN EN LA LEY 5/2012, DE 6 DE JULIO

La primera observación que hay que tener en cuenta, es que la Ley no realiza una enumeración de las causas que determinan la responsabilidad del me-

diador, quizás porque las leyes ofrecen un marco general, dejando espacio a las leyes autonómicas para que puedan desarrollar los apartados en que pueda entenderse que el mediador haya incumplido con sus deberes y lo coloquen en el ámbito de responder por ello (5).

La sanción jurídica de la conducta lesiva responde a una elemental exigencia ética y social, el autor del daño responde por ello y se halla sujeto a responsabilidad y en principio la misma se traduce en la obligación de indemnizar. El derecho prevé mecanismos jurídicos para proteger a las personas que sufren del daño, bien por culpa o negligencia o por dolo, o teniendo en cuenta el riesgo que ocasionan, así lo ha previsto la norma o la propia jurisprudencia. En el caso de la mediación la Ley regula en el art. 14 la responsabilidad del mediador como persona física y la responsabilidad de las Instituciones de Mediación como personas jurídicas bajo un mismo rubro (6).

La primera consideración sobre este artículo es que engloba dos posibles acciones para exigir la responsabilidad, en primer lugar la acción directa contra el mediador y en segundo lugar la acción subsidiaria contra la institución de mediación que haya designado al mediador. Y en ambos casos el motivo es el mal cumplimiento del encargo realizado al mediador. Además delimita una responsabilidad exclusiva de la Institución de Mediación por el incumplimiento de sus propias obligaciones.

En este punto, cabe una primera reflexión acerca de en qué contexto o por qué causas puede infringir su actuación el mediador.

En primer lugar hay que señalar que el mediador cumple obligaciones generales, dentro de las que se destacan las siguientes: deberá tener formación específica en mediación conociendo el proceso y las técnicas que debe utilizar en cada momento, deberá ser imparcial no tomando partido por ninguna de las partes, deberá ser neutral no proponiendo ningún tipo de acuerdo ni asesorando a las partes, deberá velar por la confidencialidad de todo lo que se diga durante el proceso, y deberá asegurarse en la medida de lo posible que las partes están actuando de buena fe.

En lo concerniente a las partes, el mediador debe cumplir con el objetivo de la mediación, y para ello: deberá informar con claridad cuáles son las características de la mediación y asegurarse que las han entendido, deberá velar por el respeto en los turnos de palabra y por evitar gestos y palabras que denoten agresividad ayudando a blanquear el lenguaje verbal y el corporal, deberá ve-



lar por la igualdad y el equilibrio en las intervenciones de las partes y deberá chequear que los acuerdos que alcancen son realizables, actuando como un agente de la realidad y transmitiendo la paz y el desarrollo lineal que ha de caracterizar a la mediación.

Igualmente el mediador responde por el desarrollo del proceso de mediación, para ello ha de asegurarse de que las partes entienden cómo se va a desarrollar el proceso, deberá informar de sus fases (cuéntame, identificación intereses, generación opciones de acuerdos, negociación mejor acuerdo posible, firma del acuerdo, seguimiento), de los documentos que se van a firmar (acta inicial y acta final/acuerdo de mediación), de la duración de las sesiones y el número de ellas (dependiendo del tipo de mediación) y de los costes (importe por sesión e importe por la redacción del acta inicial y el acuerdo de mediación, o en su caso la gratuidad).

También hay que considerar la relación del mediador hacia la profesión y en relación a otros mediadores dentro del tema de la responsabilidad. Igualmente resulta importante destacar la responsabilidad de las instituciones de mediación hacia las administraciones públicas y las partes no representadas en el proceso.

En cuanto a la primera, el mediador principalmente deberá de abstenerse de intervenir cuando haya otros mediadores realizando una mediación, y deberá evitar descalificar o criticar la actuación de otros mediadores, manteniendo la ética y la conducta adecuada, respetando a sus colegas y absteniéndose de actuar en temas que estén llevando otros mediadores.

Como ya hemos mencionado con anterioridad, la Ley 5/2012 no establece un listado de causas de responsabilidad.

De un estudio detallado del articulado pueden encontrarse referencias a las mismas: así en el art. 6 se dice que la mediación es voluntaria y que nadie está obligado a mantenerse en el procedimiento de mediación ni a concluir un acuerdo, en el art. 7 se dice que el mediador no podrá actuar en perjuicio interés de ninguna de las partes (respeto, igualdad y equilibrio deben presidir las sesiones). Por otra parte, en el art. 8 se establece que serán las partes las que alcanzarán los acuerdos por sí mismas, debiendo mantener el mediador una posición neutral, en el art. 9 se fija con claridad que el mediador debe guardar secreto de lo que se diga en el proceso de mediación, y que la infracción del deber de confidencialidad generará responsabilidad en los términos previstos en el ordenamiento jurídico.

El art. 11 establece que deberá hallarse en el pleno ejercicio de sus derechos civiles y que deberá estar en posesión de título oficial universitario o de formación profesional superior y contar con formación específica para ejercer la mediación. Y además le obliga a suscribir un seguro o garantía equivalente que cubra la responsabilidad civil derivada de su actuación en los conflictos en que intervenga, en el 19 por su parte se habla del Acta Inicial de Mediación que se firmará en la sesión constitutiva, siendo este documento del que derivarán las futuras responsabilidades del mediador por su mala praxis. Finalmente en el art. 22 se habla del Acta Final de Mediación y del Acuerdo de Mediación. Si hay acuerdo entre las partes se tratará de un mismo documento. Si no hay acuerdo se firmará sólo el Acta Final dando por terminado el proceso de mediación, momento en que se inicia, en su caso, la responsabilidad del mediador.

Sin embargo, las diversas leyes autonómicas hacen una enumeración de las

causas que generan responsabilidad del mediador. Por no irnos muy lejos, nuestra Ley 7/2001, de 26 de noviembre, reguladora de la mediación familiar en el ámbito de la Comunidad Valenciana, establece como hechos constitutivos de sanción para la persona mediador los siguientes: el abandono de la función mediadora sin causa justificada, el incumplimiento del deber de imparcialidad, la violación del deber de confidencialidad (con excepciones), la adopción de acuerdos contrarios a derecho o el incumplimiento de determinados deberes de la persona recogidos en el art. 9 de esta Ley (7).

El art. 27 de dicha ley especifica además exhaustivamente el tipo de infracciones en que puede verse incurso el mediador (8).

En este sentido, también la Ley 15/2009, de 22 de julio, de Mediación en el ámbito del Derecho Privado de Cataluña recrea la cuestión, y así en el art. 29 hace referencia a la responsabilidad de la persona mediadora, estableciendo que: «el incumplimiento de las obligaciones establecidas por la presente ley que comporte actuaciones u omisiones constitutivas de infracción da lugar a las sanciones correspondientes en cada caso, previo expediente contradictorio». También hace referencia en el art. 33 a los órganos sancionadores al referirse a quien le corresponde el ejercicio de la misma (9).

En cuanto a las Instituciones de Mediación, es importante destacar con carácter previo que la Ley ha hecho un especial hincapié sobre ellas como impulsoras y difusoras de la Mediación (10). La responsabilidad de las Instituciones de Mediación hacia las administraciones públicas y las partes no representadas en el proceso deriva de lo dispuesto en el art. 5 y es otra de las aristas de la cuestión, así las instituciones de mediación responderán de la actuación de los mediadores que consten en su listado o registro y deberán tener a disposición de los ciudadanos o de las partes intervinientes que hayan participado en la mediación impresos para que puedan formular las quejas que estimen convenientes respecto de la actuación de los mediadores tanto en el proceso de mediación (mala praxis) como fuera de él (por ejemplo, incumplimiento de su obligación de guardar secreto de lo que se diga en las sesiones de mediación, tener amistad o enemistad con alguna de las partes y no comunicarlo, ser una de las partes un antiguo cliente, etc.).

La Institución de Mediación responde frente a terceros por la actuación de sus mediadores, con independencia del derecho que le asiste de repetir contra dicho profesional si así lo estima en defensa de sus legítimos intereses.

Ello deriva del hecho de que no pueden prestar directamente el servicio de mediación, ni tener más intervención en la misma que la que prevé la Ley, se limitan a dar a conocer la identidad de los mediadores que actúen dentro de su ámbito, informando, al menos, de su formación, especialidad y experiencia en el ámbito de la mediación a la que se dediquen. Pero tampoco la Ley 5/2012 regula específicamente las causas de responsabilidad que han ostentar estos Centros o Servicios, se limita a decir genéricamente que responderán por el incumplimiento de sus funciones. Y de nuevo es una Ley Autonómica (la catalana antes citada) la que define las funciones de las Instituciones delimitando tanto las del Centro de Mediación en Derecho Privado de Cataluña como organismo público autonómico aglutinador (art. 21) como las de los Colegios Profesionales como organismos colaboradores de estos últimos (art. 22) y las del resto de administraciones locales (art. 23).

La relación entre el mediador y las partes hace aflorar la cuestión de la naturaleza de las obligaciones que se generan entre ambos. A lo que dedicaremos algunas observaciones.

La primera nota que cabe destacar es que la obligación es de hacer, al tratarse de una prestación de servicios, parecida a las que realizan los abogados (11), teniendo en cuenta lo que regula el art. 1088 del Código Civil: «toda obligación consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa». En lo que respecta a las obligaciones de dar y de no dar, también previstas en la norma no se corresponden con la naturaleza de la prestación que realizan los mediadores, ya que no estamos en presencia de una abstención, ni tampoco de la entrega de un bien determinado. Por lo que para mayor abundamiento y al existir un arrendamiento de servicios, cabe preguntarse si se dan todos los requisitos, una responsabilidad subjetiva, por actuaciones negligentes o culpables (12), que se hayan producido sin la debida diligencia del buen padre de familia, y que probatoriamente puedan ser alegadas en su contra.

Igualmente podríamos clasificarla como obligación de medios y no de resultados, porque el mediador precisamente conduce a las partes a que encuentren su propio camino, en lo que respecta al conflicto, su misión es precisamente guiar a los destinatarios de la mediación en relación a esto, por tanto los resultados que se obtengan dependen de muchas cuestiones, no concernientes al mediador, ni tampoco es responsable de la no consecución del acuerdo (13). En caso de las obligaciones de medios la prestación debida prescinde del resultado particular, y el deudor cumple con la

obligación, si la ejerce de manera debida a diferencia de las de resultados lo que es debido es el resultado y para cumplir exactamente la obligación el deudor debe realizar dicho resultado. El mediador cumple su función con independencia de que se consiga o no el acuerdo, si actúa con la diligencia debida en correspondencia con el cargo (14).

La Jurisprudencia ha reafirmado la cuestión de una manera determinante, reproduciendo la sentencia de 14 de diciembre de 2005 del Tribunal Supremo que se ajusta a la intervención del mediador, a la naturaleza de la relación que se origina como parte de la misma (15). Insistimos en este punto, en la intervención del mediador en el proceso de la mediación, su finalidad es facilitar la comunicación de las partes, velando por el equilibrio en las intervenciones, velando por que la buena fe presida el proceso y aplicando los conocimientos en técnicas de mediación, en negociación, en psicología, en derecho, en el ejercicio del poder por las partes, con el objetivo de que alcancen por sí mismo el mejor acuerdo posible, aquel en que todos salgan ganando.

Si comparamos las obligaciones de los abogados con las que tienen los mediadores, podríamos ver algunos elementos comunes como que ambos tienen obligaciones de medios y no de resultados (16). Pero la razón y lógica que impera en el derecho, hay que distinguir entre la responsabilidad del abogado de la del mediador, por muchas razones como que la de los abogados es mucho más definida, regulada históricamente, asesoran, toman decisiones, representan, deciden el procedimiento judicial más conveniente al cliente y ajustado a derecho. Lo que no pueden asegurar es el resultado, pero sí responderían de una mala elección del procedimiento, además de por errores como la falta de proposición de pruebas esenciales que estén a su alcance o por presentar escritos fuera de plazo, mientras que los mediadores ocupan otra posición dentro de la relación jurídica de la mediación como hemos señalado.

Otra cuestión que se plantea en torno a la mediación y las obligaciones es si es solidaria o mancomunada. La Ley 5/2012 se limita a decir en su art. 18 que la mediación podrá ser llevada por uno o varios mediadores y que en caso de ser varios actuarán de forma coordinada. Analizando la cuestión en relación al articulado del Código Civil, cabe señalar que teniendo en cuenta lo previsto en el art. 1137 que establece el principio de la no presunción de solidaridad en caso de concurrencia de acreedores y deudores, podríamos decir que si no se establece en los acuerdos de mediación la distribución de la res-

ponsabilidad y si aplicáramos fríamente lo previsto en la ley, los mediadores de tratarse de más de uno, cuestión que la norma permite como hemos visto, responderían mancomunadamente. Lo ideal sería que en la práctica se hiciera constar la manera de asumir la responsabilidad, y se apostara por la solidaridad, y que las partes pudieran accionar contra cualquiera de los mediadores que han intervenido en el proceso.

La razón más que jurídica, de la afirmación precedente, es de la práctica habitual de la misma, ya que cuando interviene más de un mediador los dos son responsables, no hay delimitación de las funciones por lo menos externamente, se trabaja conjuntamente y es muy complejo delimitar la intervención de cada uno, por lo menos a efectos de la responsabilidad. Una excepción, podría ser que específicamente uno de los agentes de la mediación, infrinja la confidencialidad o falte al principio de la imparcialidad, por favorecer a alguna de las partes, o no se custodie la documentación adecuadamente, en cuyo caso sería más fácil requerir personalmente la responsabilidad. En cualquier caso siempre se podrá repetir contra el otro mediador si se establece en el Acta inicial de Mediación que responderán solidariamente.

De tratarse de un solo mediador, no habría problemas en relación a la solidaridad o mancomunidad, la carencia de pluralidad de sujetos hace que carezca de interés esta cuestión, en principio.

La responsabilidad que recae sobre el mediador de manera concreta puede extenderse al ámbito administrativo, al contractual y a la responsabilidad penal. La administrativa se genera por el incumplimiento del mediador si ignora los deberes que se contienen en los Códigos de Conducta o Códigos Deontológicos, y por ello, estará sujeto a un régimen disciplinario, en correspondencia con la mayor o menor gravedad del deber que ha incumplido.

La responsabilidad contractual puede exigirse por la vía civil. Las partes intervinientes en el proceso de mediación pueden entender que la actuación del mediador/es les ha causado unos daños y perjuicios y presentar en los Juzgados de 1.ª Instancia una demanda de juicio declarativo (verbal u ordinario, dependiendo de si la cuantía reclamada es superior a los 6.000 euros) en la que deberá justificar y cuantificar los daños que se le han causado y deberá acompañar el documento en que se base su reclamación, esto es, el acta inicial o el acuerdo final de mediación.

Nos encontramos pues ante una reclamación de origen contractual en la que la prueba del incumplimiento de las

obligaciones y de los daños derivados del mismo corresponde al que afirma, a la parte demandante. Así, son de aplicación a este supuesto, en primer lugar lo previsto en el art. 1089 que regula que: «las obligaciones nacen de la ley, de los contratos, y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos o el que intervenga cualquier género de culpa o negligencia».

El art. 1091 dice que las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos. Por lo tanto el incumplimiento de las obligaciones conllevan la reparación del daño, a tenor de lo previsto en el art. 1101: «Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad (17) y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquélla».

El mediador ha de responder por tanto de todas las actuaciones que causan perjuicio, bien por dolo, negligencia como causas generales de incumplimiento de las obligaciones, en relación con las funciones específicas y principios inherentes a su cargo, de forma tal que

si un mediador, a manera de ejemplo, falta a la confidencialidad en su actuación, es responsable por su actuar negligente. En cualquier caso resulta altamente dificultoso poder cerrar o enmarcar el círculo de las actuaciones del mediador que puedan conllevar responsabilidad, porque dependerá del tipo de mediación en la que intervenga, no es igual una mediación familiar, que una mercantil, aunque los principios que rigen su desempeño sean los mismos, además que como ya hemos expuesto la ejecución de la prestación o los resultados que se obtienen no dependen en exclusiva de su trabajo, muchos son los factores que pueden desviar toda una buena práctica de mediación, porque el conflicto sea insuperable (18).

La diligencia en su actuar siempre resultará una de las cuestiones más complejas de probar, porque habrá que tener en cuenta el nexo causal entre la conducta del mediador y la realidad del daño, las personales circunstancias del caso y que haya una omisión de la diligencia debida en la prestación de sus servicios profesionales, acorde a los que medianamente se le puedan exigir en condiciones normales y en relación al caso concreto y a las pretensiones de los particulares (19).

Creemos que el éxito de la acción para demandar por responsabilidad a un mediador —siguiendo la doctrina jurisprudencial referida a la abogacía, pero que puede aplicarse atendiendo a la casuística y a los principios de actuación y de regulación de la mediación— requerirá de la demostración de una acción negligente, contraria a la llamada «Lex Artis», que refiere las normas por las que debe de regirse la actuación letrada en la defensa de los intereses de los clientes, e infractora por ello de obligaciones contractuales, en segundo orden de cosas la causación de un daño o perjuicio y finalmente la necesaria relación de causalidad entre la pretendida acción negligente y los daños y perjuicios que se reclaman.

Igualmente cabe señalar que se excluye en sede de responsabilidad del mediador, el criterio de imputabilidad basado en el riesgo, y por tanto la responsabilidad objetiva, sin embargo es posible hablar en este caso de la responsabilidad subjetiva, de carácter contractual basado en la culpa o negligencia en su actuación (20).

Las consecuencias de este incumplimiento pasan por lo previsto en el art. 1106, que regula el contenido que ha

de abarcar la indemnización de daños y perjuicios, que comprende, no sólo el valor de la pérdida que hayan sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, salvo las disposiciones contenidas en los artículos siguientes, por tanto el mediador puede responder por lucro cesante y daño emergente. En cuanto el lucro cesante como lesión patrimonial consistente en la pérdida de un incremento patrimonial neto que se haya dejado de obtener como consecuencia de un incumplimiento ilícito o perjuicio, puede marcar parte de lo que ha de resarcir el mediador, siempre y cuando se acredite el nexo causal entre el acto ilícito y el beneficio dejado de percibir, lucro cesante, y la realidad de éste y, teniendo en cuenta el criterio restrictivo que ha marcado la jurisprudencia que sea viable a efectos probatorios (21). En cuanto a la figura del daño emergente también será posible sostenerla, cuando probatoriamente se demuestre que como causa de las acciones del mediador se produzcan perjuicios económicos en los bienes de alguna de las partes.

Por último, queremos dejar constancia de la posible responsabilidad penal en que los mediadores podrían incurrir en el supuesto de revelación de



Wolters Kluwer

España

Este es el fruto de la **ALIANZA** entre dos grandes Editoriales, para proveerle a Usted con el mayor fondo editorial jurídico



LA RESPONSABILIDAD PENAL ANTE DELITOS COMETIDOS POR ADMINISTRADORES SOCIALES Y PERSONAS JURÍDICAS



NUEVO

AUTOR: José María Neila Neila

Páginas: 534 • Encuadernación: Cartoné • ISBN: 978-84-9790-895-5

ADQUIERA SU EJEMPLAR. Servicio de Atención al Cliente 902 250 500

Consígalo también en Internet <http://tienda.laley.es>

Los textos completos de los documentos extractados están disponibles en www.diariolaley.es





secretos puesto que tienen el deber de Guardar Secreto Profesional en

aplicación el art. 199.2.º CP, incluido en el Título X que se refiere a los deli-

tos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, Capítulo I dedicado al Descubrimiento y Revelación de Secretos.

V. CONCLUYENDO SOBRE LA CUESTIÓN

A manera de conclusión podemos afirmar que el tema es novedoso, muy reciente en el ámbito jurídico, pero podemos teniendo en cuenta lo anteriormente reseñado tener en cuenta que la actuación del mediador podrá ser sancionada administrativamente cuando forme parte de un Servicio de Mediación Público o Privado e incumpla las normas de conducta de la Institución de Mediación; podrá ser demandado en la jurisdicción civil para responder de los

daños y perjuicios que su intervención como mediador pueda causar a las partes intervinientes en la mediación o a la institución de mediación de la que forma parte; y podrá ser denunciado en la jurisdicción penal cuando su actuación pudiera ser constitutiva de un ilícito penal. Aplicándose los artículos que por analogía sean susceptibles y se correspondan a las situaciones y supuestos de hechos concretos.

Y una última pregunta, si los mediadores actúan de manera gratuita (como ocurre por ejemplo en el Proyecto de Mediación Civil y Familiar que se está llevando a cabo en la actualidad en la Ciudad de la Justicia de Valencia mediante la colaboración desinteresada de abogados-mediadores), ¿puede exigirseles responsabilidad? ■

NOTAS

(1) Vid. COBAS COBIELLA, M. E., VALERO LLORCA, J. Y BARAT TREJO, J.: *Modernización de la Justicia y Mediación. Una visión desde la Ley Valenciana*. Revista de Derecho Civil Valenciano, número 9, 2011, quienes comentan el papel preponderante que ha de tener la mediación dentro de las nuevas fórmulas de resolución extrajudicial de conflictos.

(2) Sin pretender agotar el tema, si nos remitimos a la abundante bibliografía y jurisprudencia de la materia, en un sentido de exclusión, la tesis de que estas sesiones no tienen mayor vinculación, se puede extraer. En efecto, el llamado precontrato, contrato preliminar o preparatorio, o «pactum de contrahendo» bilateral de compraventa tiene por objeto constituir un contrato y exige como nota característica que en él se halle prefigurada una relación jurídica con sus elementos básicos y todos los requisitos que las partes deben desarrollar y desenvolver en un momento posterior (SSTS 23 diciembre de 1995; 16 de julio 2003, entre otras), cuya efectividad o puesta en vigor se deja a voluntad de ambas partes contratantes. Supone, por tanto, el final de los tratos preliminares y no una fase de ellos, como dice la Sentencia de 3 de junio de 1988 (sic), en los que las partes, a partir de acuerdos vinculantes, tratan de configurar esos elementos esenciales del contrato, que no existen jurídicamente hasta ese momento y que sin ellos no sólo no sería posible cumplimentar de forma obligatoria lo que todavía no existe, sino que permitiría a los interesados desistir de estos tratos, sin más secuelas que las que pudieran resultar de la aplicación del art. 1902 CC, caso de abrupta e injustificada separación de la fase prenegocial, según establecen entre otras las Sentencias de 26 de febrero y 19 de julio de 1994 y 16 de diciembre de 1999; Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª) Sentencia núm. 788/2005 de 13 de octubre.

(3) Ello no impide que puedan darse supuestos de mala fe por parte de algún mediador en las sesiones informativas, un supuesto casi improbable, pero en cualquier caso, si estos actos inciden en que las partes opten por la mediación, podría responder el mediador. Por supuesto, somos conscientes de que probatoriamente es complicada la cuestión.

(4) Todos estos documentos tienen naturaleza de documento privado, lo que no es óbice para la responsabilidad del mediador. Cabe igualmente destacar el valor jurídico a pesar de la naturaleza privada de estos documentos, resultando de actualidad lo que ha señalado la doctrina jurisprudencial en la materia, al concederle un importante valor al acuerdo de mediación. Sentencia núm. 390/2011 de 27 diciembre, Audiencia Provincial de Valladolid.

(5) Sobre esto volveremos con posterioridad cuando hagamos mención a alguna de las leyes autonómicas.

(6) El tenor literal del citado artículo es el siguiente: «La aceptación de la mediación obliga a los mediadores a cumplir fielmente el encargo, incurriendo, si no lo hicieren, en responsabilidad por los daños y perjuicios que causaren. El perjudicado tendrá acción directa contra el mediador y, en su caso, la institución de mediación que corresponda con independencia de las acciones de reembolso que asistan a ésta contra los mediadores. La responsabilidad de la institución de mediación derivará de la designación del mediador o del incumplimiento de las obligaciones que le incumben».

(7) Facilitar la comunicación entre las partes y promover la comprensión entre ellas, concienciar a las partes, en su caso, de la necesidad de velar por el interés superior de los hijos menores y de los incapacitados, tener en cuenta el interés de la familia, en especial, el de sus miembros más débiles. El incumplimiento del art. 19 de esta Ley, de la obligación de remisión del acta final al Centro de Mediación Familiar de la Comunidad Valenciana. El incumplimiento del art. 19 de esta Ley, de la obligación de remisión del acta final a la autoridad judicial, en los casos en que la mediación hubiera sido remitida por ésta. El incumplimiento de la obligación de redactar las actas de las sesiones, la dilación injustificada en el proceso o el incumplimiento de cualquier otra de las obligaciones indicadas en esta Ley o en sus normas de desarrollo.

(8) Se consideran infracciones leves el abandono de la función mediadora sin dar comunicación de la misma, la dilación del proceso imputable exclusivamente a la persona mediadora y los hechos recogidos

en los apartados e), f), h) e i) del art. 26 de esta Ley que no comporten perjuicios graves a las partes.

Se consideran infracciones graves la no remisión al juez del resultado de la mediación cuando ésta fuera derivada y los hechos señalados en los apartados a), b) y c) del art. 26 de esta Ley que no comporten grave perjuicio para las partes, así como la reiteración de una infracción leve en el plazo de un año.

Se consideran infracciones muy graves el abandono de la mediación sin causa justificada que suponga grave perjuicio para los menores o discapacitados implicados en el proceso, la adopción de acuerdos ilegales y los hechos señalados en los apartados b) y c) del art. 26 de esta Ley que comporten perjuicios graves a las partes, así como la reiteración de una infracción grave en el plazo de un año.

(9) a) Respecto a las personas mediadoras colegiadas, a los colegios profesionales a los que pertenezcan de acuerdo con los procedimientos y mediante los órganos que establezcan sus propias normas. b) Respecto a las personas mediadoras que presten servicios de mediadores para una administración pública, a la administración pública de la que dependen de acuerdo con el procedimiento y mediante los órganos que establezcan sus propias normas. c) Respecto a las personas mediadoras con titulación no sujeta a colegiación y que no presten servicios de mediadores para una administración pública, de acuerdo con el procedimiento que se apruebe reglamentariamente, a los siguientes órganos:

Primero. El consejero o consejera competente en materia de derecho civil, en el caso de infracciones muy graves.

Segundo. El secretario o secretaria general del departamento competente en materia de derecho civil, en el caso de infracciones graves.

Tercero. El director o directora del centro directivo al que está adscrito el Centro de Mediación de Derecho Privado de Cataluña, en el caso de infracciones leves.

(10) De ahí que la ley delimite en su art. 5 que: tendrán la consideración de instituciones de mediación las entidades públicas o privadas, españolas, extranjeras,

y las corporaciones de derecho público que tengan entre sus fines el impulso de la mediación facilitando el acceso y administración de la misma, en la disposición adicional primera se establece que las administraciones públicas podrán reconocer y crear servicios de mediación y en las disposiciones finales primera y segunda se modifica tanto la Ley de Colegios Profesionales como la Ley de Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación para ampliar sus funciones al impulso de la mediación y así poder ser consideradas legalmente Instituciones de Mediación. Por lo tanto, podrán crear instituciones de mediación la Administración Pública (Estatal, Autonómica o Local), podrán ser instituciones de mediación los Colegios Profesionales (Abogados, Notarios, Psicólogos, etc.) y las Cámaras de Comercio, y podrán serlo también las Asociaciones, las Fundaciones y las Sociedades Mercantiles privadas.

(11) Cabe hacer la salvedad que los abogados representan a sus clientes, no así el papel que juega el mediador en relación a las partes, ya que no las representa. Esta es precisamente una de las diferencias que hay dentro de los procesos con intervención de abogados en los asuntos que se conocen por vía de la mediación. No obstante teniendo en cuenta la naturaleza de la prestación de ambos, por analogía podemos hacer la similitud en cuestión a efectos de crear una doctrina en relación al instituto de la mediación.

(12) En este sentido hay que tener presente lo que ha señalado el Tribunal Supremo, que podemos traspasar a la posición del Mediador, que ante un caso de actuación de los abogados ha entendido lo siguiente: «Primero. La responsabilidad del abogado frente a su cliente por los actos u omisiones llevados a cabo con motivo de su actuación profesional —en la que se le exige diligencia superior a la del buen padre de familia—, hace obligado traer a colación la relación de arrendamientos de servicios concertada, en la que a virtud de su cualificación profesional y de las prescripciones estatutarias, ha de exigirse aquélla siempre y cuando por dolo o negligencia se lesionen los derechos o intereses de la persona que ha contratado sus servicios, como relación fundada

en el principio de confianza por la que se obliga al profesional a suministrar unos medios técnicos mediante la adecuada contraprestación». Se basa el comportamiento negligente imputado, según la actora, en una supuesta falta de diligencia del abogado al no haber hecho las alegaciones pertinentes y haber dejado de aportar y proponer prueba necesaria. «Tal conducta es calificada por la actora de negligente y evidenciadora de un incumplimiento de los deberes profesionales que sobre el demandado pesaban, y que vienen establecidos en el art. 42 del Estatuto General de la Abogacía, además de las que se deriven de la relación contractual que entre ellos existe, la del cumplimiento con el máximo celo y diligencia». No cabe duda de que la relación entre el Abogado y su cliente es un arrendamiento de servicios, pero la actuación de aquel viene marcada por el Estatuto General de la Abogacía. De todo ello se extrae que la acción se enmarca en el campo mixto de la culpa contractual y extracontractual, concurriendo ambos yuxtapuestos, función que expresamente admite la jurisprudencia (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de junio de 1984, 3 de febrero de 1989 y 2 de enero de 1990). Segundo. Según lo anterior nos encontraremos ante una acción mixta, aunque predominantemente dentro de la esfera de la responsabilidad contractual, cuyo punto de referencia será el art. 1101 CC, en relación con los 1542 y 1544 del mismo texto legal, en el ámbito de la responsabilidad civil contractual, complementado con el art. 1902 del mismo Texto legal para la responsabilidad extracontractual. Sin embargo tal dicotomía en la normativa es irrelevante, en cuanto para la aplicación de ambos preceptos (1101 y 1902 CC), se requieren los mismos presupuestos: «a) la existencia de una previa obligación; b) que la actuación del abogado haya incurrido en el reproche de negligencia o falta de diligencia conforme a los deberes que le eran exigibles en aquel marco normativo; c) el nexo causal eficiente entre aquella conducta y el quebranto patrimonial producido, y d) la realidad de los perjuicios ocasionados a la otra parte». Cfr. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª). Sentencia núm. 64/2010 de 23 febrero.

(13) La vida nos lleva a todos demasiado deprisa casi siempre y eso nos impide la comunicación, nos impide pensar y nos hace ir normalmente en línea recta. Pues bien, la mediación es como crear una rotonda dentro de la vida de las personas. Les obligamos a reducir la velocidad de sus vidas y les hacemos pensar hacia dónde quieren ir. Generamos a la gente espacios de paz y de buena fe (como nos dijo Gabriela Rodríguez), les ayudamos a pensar en sus vidas y a solucionar sus problemas por ellos mismos (creemos en su capacidad para resolverlos, como nos dijo Marínés Suares) y a crear una variedad de opciones para que elijan —desde la colaboración— qué camino quieren seguir. Les ayudamos a construir el mejor futuro posible para ambos. El mediador será quien equilibre el poder de las partes asistiéndoles para que puedan negociar los mejores acuerdos para que los participantes se hagan un traje a medida, en un ambiente de buena fe basado en la confidencialidad del contenido de las reuniones, pero la decisión final es sólo de las partes. Vid. VALERO LLORCA, J. www.expertosenmediacion.com.

(14) La doctrina jurisprudencial ha afirmado en referencia a las obligaciones que se derivan de la función del abogado su naturaleza de ser de medios y no de resultados. Por su afinidad es posible insertarla en el desempeño de los mediadores, con la salvedad que ya

hemos mencionado que el abogado tiene la obligación de la dirección técnica del proceso, mientras que el mediador también tiene una función de dirección técnica, pero no de representación. La dirección técnica en el instituto de la mediación está encaminada a encauzar las posiciones conflictivas de las partes. Remitimos al texto de alguno de los fundamentos de la sentencia por su valor y alcance: Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) Sentencia núm. 589/2000 de 8 junio «PRIMERO: Se plantea en el presente caso la acción de reclamación —devolución de honorarios adelantados, como provisión de fondos e indemnización de daños y perjuicios— por responsabilidad civil derivada de actuación negligente de Abogado. Es un tipo más de la responsabilidad profesional, derivada de contrato de prestación de servicios tal como destacan las sentencias de esta Sala de 28 de enero de 1998 y 25 de marzo de 1998, que da lugar a obligaciones del Abogado, que según destaca la sentencia de 28 de diciembre de 1996 su obligación esencial de llevar la dirección técnica de un proceso es obligación de actividad o medios, no de resultado, pues no se obliga a que tenga éxito la acción ejercitada sino a ejercitar ésta de una forma correcta. La mencionada sentencia de 25 de marzo de 1998 dice literalmente: El contrato de prestación de servicios es definido en el art. 1544 del Código Civil conjuntamente con el de obra, a los que llama de “arrendamiento”, como contrato por el que una de las partes se obliga a prestar a la otra un servicio por precio cierto; está pobrísimamente contemplado en los arts. 1583 a 1587, la mayoría de ellos derogados tácitamente, por lo que se regula por lo pactado y por lo previsto reglamentariamente, como es, en el caso del contrato celebrado con abogado, el Estatuto General de la Abogacía, aprobado por Real Decreto 2090/1982, de 24 de julio. Efectivamente, el objeto de este contrato es la prestación de servicios y éstos pueden ser predominantemente intelectuales o manuales, pudiendo ser uno de ellos los propios de las profesiones liberales, como la de abogado: así, sentencias de 6 de octubre de 1989, 24 de junio de 1991, 23 de octubre de 1992; también es cierto que, en ocasiones, el contrato de un profesional liberal puede ser contrato de obra: así, referidas no a abogados sino a arquitectos, sentencias de 10 de febrero de 1987, 29 de mayo de 1987 y 25 de mayo de 1988. Y la de 3 de octubre de 1998 añade que no es misión de esta Sala la revisión de toda la actuación profesional del Abogado, sino comprobar si se ha declarado probado la realización de actos u omisiones del Abogado que supongan cumplimiento defectuoso de su obligación personal, teniendo en cuenta que el hecho de no haber tenido éxito judicial en su cometido, no puede ser valorado como una presunción de culpabilidad». Vid. Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia (Sección 1.ª). Sentencia núm. 49/2011 de 25 febrero.

(15) Así coincidimos con este planteamiento al decir: El contrato de prestación de servicios es definido en el art. 1544 del Código Civil conjuntamente con el de obra, a los que llama de arrendamiento, como aquel por el que una de las partes se obliga a prestar a la otra un servicio por precio cierto y que en el caso del Abogado se concreta en llevar la dirección de un proceso, que es una actividad de medios, no de resultado, pues no se obliga a que tenga éxito la acción ejercitada sino a ejercitar ésta de conformidad con lo pactado y por las normas previstas reglamentariamente, «constituidas en este caso por el Real Decreto 2090/1982

de 24 de julio del Estatuto General de la Abogacía, y, en concreto por los arts. 53, 54 y 102 citados como infringidos por el recurrente». Todas ellas configuran un marco normativo en que el Abogado compromete su actuación para con la parte por él defendida, ajustada a los términos de la relación contractual que entre ellos existe, y al cumplimiento con el máximo celo y diligencia de la misión de defensa que le sea encomendada, ateniéndose a las exigencias técnicas, deontológicas y morales adecuadas a la tutela jurídica de cada asunto y realizando, en suma, de forma diligente, las actividades que le imponga el asunto sometido a su consideración; obligaciones cuyo incumplimiento da lugar a la exigencia de responsabilidad, de acuerdo con el art. 1101 y concordantes del Código Civil.

(16) ROZO SORDINI, P. E.: « Las obligaciones de medios y de resultados y la responsabilidad de los médicos y de los abogados en el Derecho italiano», [resulthttp://portal.uexternado.edu.co/irj/go/km/docs/documents/UExternado/pdf/revistaDerechoPrivado/rdp4/paoloEmanueleRoza.pdf](http://portal.uexternado.edu.co/irj/go/km/docs/documents/UExternado/pdf/revistaDerechoPrivado/rdp4/paoloEmanueleRoza.pdf).

(17) Cfr. Art. 1102. Responsabilidad procedente de dolo. La responsabilidad procedente del dolo es exigible en todas las obligaciones. La renuncia de la acción para hacerla efectiva es nula. Art. 1103. Responsabilidad procedente de negligencia. La responsabilidad que proceda de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los Tribunales según los casos. Art. 1104. Culpa o negligencia del deudor. La culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. Cuando la obligación no exprese la diligencia que ha de prestarse en su cumplimiento, se exigirá la que correspondería a un buen padre de familia.

(18) En este sentido es muy ilustrativa la siguiente sentencia referida al ejercicio de la abogacía: «el éxito de la pretensión; y en cuanto los deberes que comprende esa obligación, habida cuenta la específica profesión del abogado, no es posible efectuar de antemano un elenco cerrado de deberes u obligaciones que incumben al profesional en el desempeño de su función, por cuanto se podía, por un lado, pensar que tales deberes en una versión sintética se reducen a la ejecución de esta prestación, de tal suerte que se enderece la misma al designio o la finalidad pretendida, en el bien entendido —se repite una vez más— como abundante jurisprudencia sostiene al respecto, que esa prestación no es de resultado sino de medios, de tal suerte que el profesional se obliga efectivamente a desempeñarla bien, con esa finalidad, sin que se comprometa ni garantice el resultado correspondientes». Cfr. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª). Sentencia núm. 772/2011 de 27 octubre.

(19) «Que la obligación del abogado, de indemnizar los daños y perjuicios ha de surgir de la omisión de la diligencia debida en la prestación de sus servicios profesionales atendidas las reglas técnicas de su especialidad comúnmente admitidas y las particulares circunstancias del caso y teniendo en cuenta que una vez acreditado el nexo causal entre la conducta del letrado y la realidad del daño, emergerá la responsabilidad de aquél y su obligación de repararlo, sin que, por lo general, ese daño equivalga a la no obtención del resultado de la pretensión confiada o reclamación judicial: evento de futuro que, por su devenir aleatorio, dependerá al margen de una diligente conducta del profesional, del

acierto en la correspondencia del objetivo o respuesta judicial estimatoria o, en otras palabras, la estimación de la pretensión solo provendrá de la exclusiva e intransferible integración de la convicción del juzgador». Cfr. Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª). Sentencia núm. 772/2011 de 27 octubre.

(20) En este sentido se orienta la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de este mismo año 2010, que de alguna manera refunde los criterios que la jurisprudencia venía manteniendo al respecto; y aspectos a tener en cuenta de la misma se contienen en el Fundamento Jurídico décimo, que extractado dice que: a) El deber de defensa judicial debe de ceñirse al respeto de la «lex artis», esto es las reglas técnicas de la Abogacía comúnmente admitidas y adaptadas a las particulares circunstancias del caso. b) Que la jurisprudencia no ha formulado con pretensiones de exhaustividad una enumeración de los deberes que comprenda el ejercicio de la actividad profesional del Abogado, pero sí lo ha perfilado, y a título de ejemplo refiere algunos aspectos que comprendían el ejercicio de esa prestación, entre otros informar de la gravedad de la situación, de la conveniencia o no de acudir a los Tribunales, de cumplir con los deberes de lealtad y honestidad en el desempeño del encargo. c) Que tratándose de una responsabilidad subjetiva de carácter contractual, la carga de la prueba de la falta de diligencia en la prestación profesional, de la causalidad con el daño producido y del alcance de éste, corresponde a la parte que demanda la indemnización por incumplimiento contractual (sentencias de 14 de julio de 2005 y 21 de junio de 2007 entre otras). d) Que el juicio de imputabilidad en que se funda la responsabilidad del Abogado debe de tener en cuenta que el deber de defensa no implica una obligación de resultados, sino de medios, esto es la obligación del Abogado no es lograr una estimación o una resolución favorable a las pretensiones deducidas a pesar de la oposición formulada, entre otras razones porque ello depende de la convicción del Juzgador. e) Que precisamente el criterio anterior impone examinar si, como consecuencia de incumplimiento de las reglas del oficio, que debe de resultar probado, se ha producido una disminución notable y cierta de las posibilidades de defensa de la parte, suficiente para ser configurada como un daño que debe de ser resarcido en el marco de la responsabilidad contractual que consagra el art. 1101 CC; y entre otras cuestiones a ponderar a tal efecto se encuentran la propia dejadez de la parte, la dificultad objetiva de la posición defendida, la intervención de terceros o la falta de acierto no susceptible de ser corregida por medios procesales o la actuación judicial. f) Que la naturaleza del debate jurídico que constituye la esencia del proceso excluye que pueda apreciarse la existencia de una relación causal en su vertiente jurídica de imputabilidad objetiva entre la conducta del Abogado y el resultado dañoso, en aquellos supuestos en los cuales la producción del resultado es favorable para las pretensiones del presunto dañado. Cfr. Audiencia Provincial de Palencia (Sección 1.ª). Sentencia núm. 49/2011 de 25 febrero.

(21) Supongamos que como parte del incumplimiento de los principios que rigen la actuación del Mediador, la confidencialidad por ejemplo, una de las partes se ve perjudicada, porque el negocio, la idea que le sostenía pasa a ser de dominio público, ha de responder éste por los daños que ha ocasionado, o si por ejemplo los acuerdos que se llevan a cabo son contrarios a derecho, y causan perjuicios a terceros, y a las propias partes, habrá de responder la persona que ha llevado a cabo la mediación.



Tribunal Superior de Justicia
de Cataluña

la sentenciadel día

TSJC Sala de lo Civil y Penal, S 26 Sep. 2012

Ponente: Alegret Burgués, María Eugenia.

LA LEY 159246/2012

Consulte los textos íntegros en
www.diariolaley.es

Análisis del concepto de «idoneidad» de los adoptantes

RESUMEN DEL FALLO:

El Juzgado de Primera Instancia estimó la demanda y declaró la idoneidad de los demandantes para la adopción de un menor de 0 a 6 años de edad. La AP Barcelona revocó la sentencia del Juzgado y dejó sin efecto la declaración de idoneidad de los demandantes para la adopción de un niño mayor de 3 años. El TSJ Cataluña desestima el recurso de casación interpuesto por los actores.

DISPOSICIONES APLICADAS:

Art. 10 L 54/2007 de 28 Dic. (adopción internacional) (LA LEY 13212/2007); arts. 5 y 15 Convenio Internacional, hecho en La Haya 29 May. 1993 (protección del niño y cooperación en materia de adopción internacional. Instrumento de Ratificación 30 Jun. 1995) (LA LEY 2853/1995).

sumario

ADOPCIÓN INTERNACIONAL.—Análisis del concepto de «idoneidad» de los adoptantes.—No es un concepto estático sino dinámico y relacional pues ha de ponerse en relación a una concreta familia con un concreto menor por lo que dependiendo de las peculiaridades del niño habrá solicitantes que por sus características, circunstancias y capacidades serán adecuados y otros que no.

Toda la normativa concibe la adopción internacional como una medida de protección de los menores que no pueden encontrar una familia en sus países de origen y establece las garantías necesarias y adecuadas para asegurar que las adopciones internacionales se realicen, ante todo, en interés superior del niño y con respeto a sus derechos. Interés superior de los menores que prevalecerá sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir en los procesos de adopción internacional. Exige, por ello, que la autoridad administrativa competente compruebe la idoneidad de los adoptantes partiendo de la definición de su concepto, de la determinación de las cuestiones y aspectos a que debe referirse y del establecimiento de su plazo máximo de vigencia determinando, finalmente, que cuando el adoptando posea su residencia habitual en España o la vaya a adquirir se aplique la ley española. La adopción sólo puede tener lugar cuando las autoridades de recepción han constatado que los futuros padres adoptivos son adecuados y aptos para adoptar. De modo que en estos casos no puede presumirse la idoneidad —la paternidad biológica no es asimilable a la adoptiva— sino que ésta debe ser acreditada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.— Frente a la sentencia recaída en grado de apelación en el procedimiento de oposición a resolución administrativa en virtud de la cual el organismo competente de la Generalitat de Catalunya estimó no idóneos a los Sres. Patricio para la adopción del menor boliviano Juan Pedro . ratificando una anterior resolución por la que estimaba que únicamente lo eran para la adopción internacional de un menor boliviano de 0 a 3 años de edad, se alza la defensa de los demandantes que estima que la resolución de la Audiencia Provincial, confirmatoria del criterio de la Administración pública, vulnera el artículo 10 de la Ley de 54/2007, de 28 de diciembre , de adopción internacional, en relación con el artículo 88,3 del Decret

2/1997 de 7 de enero, de protección de los menores desamparados y de la adopción en Cataluña, aplicable al caso por razones temporales. Se aduce falta de doctrina respecto de la interpretación de los requisitos que deben concurrir para poder ser declarados adoptantes idóneos en la adopción internacional y que supone un desconocimiento del superior interés del menor que se impida adoptar a un mayor de tres años cuando se permite hacerlo respecto de un menor de 0 a 3 años de edad.

El recurso extraordinario presentado contra la sentencia de la Sección 18ª de la Audiencia Provincial de Barcelona es un recurso de casación que fue admitido por la Sala por interés casacional.

Ello supone que la Sala debe partir de los hechos que la sentencia estima como acreditados y no acreditados aunque a partir de dichos hechos pueda realizar (al tratarse de la valoración de un concepto jurídico indeterminado, por tanto de una calificación jurídica) de una revisión conceptual en casación. Como indica la sentencia del TS de 28-9-2009: "Reconocida esta característica, el problema procesal se plantea en torno al órgano que debe apreciar dicho interés, porque como señala la doctrina más autorizada, en esta cuestión, la discusión sobre si se ha aplicado o no la norma fundando la decisión en el interés del menor tiene aspectos casacionales, mientras que la delimitación de la realidad que determina en cada caso concreto cuál es el interés del menor, no los tendrá".

Ello implica que este Tribunal no pueda actuar como un órgano de instancia procediendo a la revisión de la situación fáctica que se plantee, sino que debe centrarse en los aspectos jurídicos que puedan comportar la vulneración de la normativa aplicable con incidencia en el superior interés del menor. Como señala el TS en Sentencia de 6.2.2012: "En sentencias recientes, se ha declarado que la vulneración del interés del menor permite entrar a examinar el recurso de casación y que ello ocurre cuando la sentencia recurrida no haya tenido en cuenta el principio para tomar la decisión más adecuada conforme a dicho interés. Así la STS 800/2011, de 14 noviembre dice que "Esta Sala ha recordado que el recurso de casación debe examinar únicamente si en las decisiones relativas al interés del menor el Juez ha aplicado correctamente el principio de protección de dicho interés a la vista de los hechos probados en la sentencia que se recurre (SSTS 579/2011, de 22 julio; 578/2011, de 21 julio y 641/2011, de 27 septiembre , entre otras)."

SEGUNDO.— Para una mejor comprensión de los términos en que ha quedado planteado el debate, señalaremos que los actores intentan proceder a la adopción internacional desde el año 2004 si bien por determinados problemas de salud de la Sra. Irene , no es sino hasta el 28 de febrero de 2007 que la Administración pública competente declara a los Sres. Patricio - Irene idóneos para adoptar a un menor boliviano de entre 0 y 3 años. Sin embargo, las autoridades bolivianas estimaron, al finalizar el proceso, que dada la edad de los futuros adoptantes -nacido él en el año 1962 y ella en 1958- solo podían preasignarles a un menor de edad superior a los 5 años a lo cual los Sres. Patricio habían prestado su conformidad (preasignado las autoridades bolivianas a un menor de 5 años y tres meses en el año 2009), pero no el ICAA (Institut Català de l'Acolliment i Adopció) que tras una nueva valoración psicosocial de los ahora demandantes entendió que no eran idóneos para asumir la adopción de un menor de más edad a la inicialmente estimada. Siendo esa la resolución, dictada en fecha 7-7-2009, contra la recurrieron en vía jurisdiccional los actores.

La Sala de apelación en el fundamento jurídico segundo de la sentencia, recoge que también en este ámbito los derechos fundamentales a proteger son los de los menores desamparados que van a ser adoptados por encima del deseo de los adoptantes, resaltando que no conociéndose los concretos menores que van a hallarse en condiciones de ser adoptados, se actúa, para proceder a otorgar el certificado de idoneidad, en función de las características y perfiles psicosociales de los adoptantes y de la previsible aptitud para adoptar a unos menores u otros en función de las características y dificultades de adaptación que puedan presentar en abstracto unos u otros.

En el fundamento jurídico cuarto de la sentencia, analiza la Sala de apelación los distintos dictámenes periciales obrantes en autos respecto de la capacidad de los demandantes para hacer frente a una adopción internacional con garantías de éxito, estimando por las razones que explicita, como de mayor fiabilidad el realizado por el SATAF o equipo técnico adscrito a los Juzgados de familia y el emitido en su día por la entidad colaboradora de la Administración para la valoración psicosocial, que los presentados por los actores.

En ambos informes se pone de relieve que los actores, no obstante tratarse de una pareja equilibrada y capaz para vincularse afectivamente a un niño pequeño

no eran adecuados para la adopción de uno de mayor edad. Se hacía hincapié en que su deseo era, desde siempre, adoptar a un niño muy pequeño, sin problemas físicos ni psíquicos, aunque conscientes de que por su edad tendrían dificultades para adoptar a un recién nacido aceptaron que el niño fuese algo mayor. Que no eran capaces de imaginar las dificultades que puede comportar la adaptación de un niño de más edad, minimizándolas presentando serias dificultades para imaginar, asumir y resolver los posibles problemas. La Sra. Irene, en quien habría de recaer el cuidado principal del menor, habida cuenta de los horarios laborales del Sr. Patrio, no superó satisfactoriamente el test Cuida que le fue realizado por el equipo técnico. Se constató su baja empatía para implicarse en los problemas ajenos y dificultades para reconocer, comprender y aceptar actitudes y sentimientos de los otros así como para establecer vínculos afectivos seguros.

En definitiva, que no contaban con recursos para responder adecuadamente si el adoptando presentaba problemáticas conductuales serias, lo que parecía posible si el adoptando tenía mayor edad.

La psicóloga que, convocada por los actores, informé en sentido positivo para una adopción de más de 3 años, la Sra. Beatriz, también consideraba que, en todo caso, habría que valorar la historia y situación concreta del menor asignado, pues no todos cumplirían "con el perfil de esta familia".

Terminó la Audiencia concluyendo que si bien no puede predecirse en forma absoluta lo que el futuro ha de deparar, era necesario acreditar que los adoptantes tenían la capacidad y habilidad necesaria para responder a las situaciones que previsiblemente iban a plantearse y que por tanto eran capaces de proporcionar al menor la estabilidad, vinculación afectiva y seguridad que una relación paterno filial implica. Y que debía tenerse en cuenta que un niño de más edad, es ya consciente del desamparo sufrido y del desarraigo que comporta su traslado a otro país, de modo que aun sin plantear situaciones más traumáticas, aquellos factores obligan a empatizar con las situaciones emocionales de un niño con este bagaje, consecuencia del cual podía presentar conductas disruptivas para las cuales los adoptantes deben estar preparados. Añadía que tales alteraciones conductuales resultan más improbables tratándose de niños muy pequeños, pero que, en cualquier caso, si tales conductas se revelaban más tarde, los adoptantes habrían tenido tiempo de vincularse afectivamente con el niño, resultando los problemas existentes más fáciles de superar.

En base a estos razonamientos confirmó la resolución de la Administración.

TERCERO. - El recurso de casación, que como se ha dicho se funda en la supuesta vulneración del artículo 10 de la Ley 54/2007 así como de los artículos relacionados del Reglamento de protección de menores desamparados y de la adopción, por "no existir ningún precepto que autorice la exclusión de los mayores de tres años" como personas susceptibles de ser adoptadas por quien está capacitado para adoptar a un bebé de 0 a 3 años, debe ser rechazado.

El recurrente pretende combatir, con su sola afirmación de que los problemas de un menor de 3 años son iguales a los de uno de 5 años, el resultado de las pruebas periciales practicadas que, sobre la base de los necesarios conocimientos técnicos y empíricos establecen con el debido razonamiento el porqué de tales diferencias. Ninguna arbitrariedad cabe observar ni del contenido de los dictámenes ni de los razonamientos de la Audiencia respecto de su valoración.

En materia de adopción internacional la legislación básica viene conformada en la actualidad por la Ley 54/2007 de adopción internacional, la cual pone de manifiesto la trascendencia que tienen en esta nueva ordenación los principios contenidos en el Convenio de las Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989, así como el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, hecho en La Haya el 29 de mayo de 1993, ratificado por España mediante Instrumento de 30 de junio de 1995 (art. 3).

Toda la normativa concibe la adopción internacional como una medida de protección de los menores que no pueden encontrar una familia en sus países de origen y establece las garantías necesarias y adecuadas para asegurar que las adopciones internacionales se realicen, ante todo, en interés superior del niño y con respeto a sus derechos, interés superior de los menores, que prevalecerá sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir en los procesos de adopción internacional.

Exige, por ello, que la autoridad administrativa competente compruebe la idoneidad de los adoptantes partiendo de la definición de su concepto, de la determinación de las cuestiones y aspectos a que debe referirse y del establecimiento de su plazo



máximo de vigencia determinando, finalmente, que cuando el adoptando posea su residencia habitual en España o la vaya a adquirir se aplique la ley española.

La adopción solo puede tener lugar cuando las autoridades de recepción han constatado que los futuros padres adoptivos son adecuados y aptos para adoptar. De modo que en estos casos, contrariamente a lo que parece afirmarse en el recurso de casación, no puede presumirse la idoneidad -la paternidad biológica no es asimilable a la adoptiva- sino que ésta debe ser acreditada.

Según el artículo 10 de la Ley 54/2007, se entiende por idoneidad de los eventuales adoptantes, la capacidad, aptitud y motivación adecuadas para ejercer la patria potestad, atendiendo a las necesidades de los niños adoptados, y para asumir las peculiaridades, consecuencias y responsabilidades que conlleva la adopción internacional.

El significado de los términos adecuación y aptitud para adoptar que menciona el art. 5 del Convenio de 1993 antes citado, lo aclara el informe explicativo de la oficina permanente de la Haya en relación con dicho Convenio. La adecuación supone la capacidad o cumplimiento de los requisitos jurídicos y la aptitud la satisfacción de las cualidades sociopsicológicas necesarias en orden a garantizar el éxito de la adopción, toda vez que su fracaso comportará una segunda victimización del niño, en absoluto conveniente para su interés.

Por su parte el art. 15 del mismo Convenio dispone que la autoridad competente del estado de recepción preparará y trasladará un informe a la autoridad del país del adoptando en el que se contenga información relativa a los adoptantes, sobre la identidad sobre la capacidad jurídica y aptitud para adoptar, su situación personal, familiar y médica, los motivos que les animan, su aptitud para asumir una adopción internacional, así como sobre los niños que estarían en condiciones de tener a su cargo, lo que implica una valoración predictiva sobre la aptitud para asumir una responsabilidad futura, que incluye la de las características de los niños que podrían ser adoptados, edades, número, etc.

Por su parte el apartado 2 del artículo 10 de la Ley 54/2007, establece que la declaración de idoneidad requerirá una valoración psicosocial sobre la situación personal, familiar y relacional de los adoptantes, y su capacidad para establecer vínculos estables y seguros, sus habilidades educativas y su aptitud para atender a un menor en función de sus singulares circunstancias, así como cualquier otro elemento útil relacionado con la singularidad de la adopción internacional.

Ello implica que el concepto de idoneidad no sea estático sino dinámico y relacional, pues ha de poner en relación a una concreta familia con un concreto menor por lo que dependiendo de las peculiaridades del niño habrán solicitantes que por sus características, circunstancias y capacidades serán adecuados y otros que no. Cada menor dependiendo de sus particularidades requerirá de unos padres adoptivos unas determinadas aptitudes. Por ello, puede haber familias que estén preparadas para incorporar a un menor, pero que sean inadecuadas para otro. No puede hablarse, pues, de idoneidad para cualquier niño, ya que las capacidades y recursos que es necesario implementar son distintos dependiendo de las necesidades de los concretos menores. A eso se refiere el párrafo 2 del artículo 10 de la

Ley antes transcrito y subrayado, que, consecuentemente, no ha sido vulnerado por la sentencia combatida.

CUARTO.- Las diferentes legislaciones autonómicas con normas de distinto rango y nivel, regulan los aspectos a valorar para emitir los certificados de idoneidad, si bien todas ellas deberán ser interpretadas en función de las previsiones del artículo 10 de la Ley 54/2007, posterior y en muchos casos de superior rango legal. De otra parte es sabido que no cabe fundar un recurso de casación sobre una norma reglamentaria.

En Cataluña los artículos 70 y 71 del Decreto 2/1997, de 7 de enero por el que se aprueba el Reglamento de protección de los menores desamparados y de la adopción, aplicable por razones temporales, establece que el proceso de estudio y valoración de las personas que se ofrecen para adoptar a un menor se llevará a cabo por la Dirección General de Atención a la Infancia siendo su finalidad la de determinar la idoneidad de la persona o familia que quiere adoptar para garantizar la cobertura de las necesidades del menor y el cumplimiento de las obligaciones establecidas legalmente, y, específicamente garantizar que la persona o familia pueda ofrecer al menor la estabilidad, el cuidado y el respeto a sus señas de identidad que permitan su desarrollo integral. Las circunstancias a tener en cuenta las contempla el artículo 71 entre las cuales figura la de comprobar la flexibilidad de actitudes y adaptabilidad a la nueva situación que plantea la adopción.

En igual sentido el art. 235-45 del CCCat dispone ahora que la autoridad competente debe determinar el perfil del menor en concordancia con el de la persona o familia adoptante, para facilitar el encaje del menor y el éxito de la adopción.

Es cierto que el art. 88, 3 del Reglamento 2/1997 dispone que el estudio y valoración se realizará teniendo presente, además, los requisitos y las circunstancias que concurran en el país al que se formulará la petición de adopción, lo cual resulta del todo lógico si se quiere garantizar el éxito del proceso. Sin embargo, ello no supone, como pretenden los recurrentes, que deban dejar de aplicarse los requisitos exigidos por la legislación española o que deba extenderse necesariamente una idoneidad no acreditada cuando, como lamentablemente ha ocurrido en este caso, por el transcurso del tiempo desde las primeras evaluaciones de los recurrentes, llevadas a cabo en el año 2006, emisión del certificado de idoneidad para un menor

de 0 a 3 años en febrero de 2007, y resolución por las autoridades bolivianas del expediente en el año 2009, este país no considerase adecuado -no existe impedimento legal en todo caso, fol. 158- una diferencia tan elevada entre la edad de los futuros adoptantes y el niño, no admitiendo la adopción de un menor de 5 años.

Este Tribunal debe reconocer que los actores han demostrado una admirable tenacidad y persistencia en su intención de proceder a la adopción, perseverancia que merecía -dada su edad- una mayor diligencia y coordinación en la resolución de los trámites administrativos necesarios para el éxito del proceso por parte de las Administraciones públicas actuantes y entidades colaboradoras, pero, con todo, el superior interés del menor es el que debe prevalecer y de lo actuado solo ha quedado acreditada la idoneidad para la adopción de un niño de muy corta edad.

Como se ha expuesto, los niños de más edad pueden presentar mayores problemas relacionales por la experiencia que les ha deparado el transcurso el tiempo, y, de hecho, los instantes habían solicitado un niño pequeño sin problemas físicos ni psíquicos irreversibles, mientras que el niño asignado de 5 años y 3 meses, al que se refiere la resolución denegatoria impugnada, había sufrido malos tratos y abusos sexuales, por lo que el éxito de la adopción no se hallaba asegurado.

QUINTO.- Por lo expuesto, procede confirmar la sentencia recurrida sin que, no obstante la desestimación del recurso, comporte la imposición de las costas del mismo, habida cuenta del interés de la cuestión jurídica controvertida, la materia tratada y la buena fe demostrada por los actores durante todo el procedimiento (art. 394 y 398 LEC 1/2000).

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA CIVIL Y PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA, ha decidido:

DESESTIMAR el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Don. Patricio y Irene contra la Sentencia de fecha 20 de septiembre de 2011 dictada por la Sección 18ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el rollo de apelación núm. 419/11, la cual se confirma íntegramente, sin hacer expresa imposición de las costas causadas y con pérdida del depósito constituido. ■

laleydigitalprocesalcivil.es

exactamente lo que busca en materia procesal civil

Ahora nuestra obra más vendida en papel, «Proceso Civil Práctico», también se encuentra disponible en formato online.
Con todas las innovadoras funcionalidades de laleydigital.es



 **LA LEY**
grupo Wolters Kluwer

Un paso por delante

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

laleydigital.es
exactamente lo que necesita.

 **LA LEY**
diario

PUBLICIDAD

Nerea Bascones Díez

C/ Collado Mediano, 9. Las Rozas (Madrid)
Tel.: 91 602 00 08. Ext.: 10233
e-mail: nbascones@laley.wke.es

SERVICIO DE ATENCIÓN AL CLIENTE

Tel.: 902 250 500 / Fax: 902 250 502
e-mail: clientes@laley.es

REDACCIÓN: Collado Mediano, 9. 28230 Las Rozas (Madrid)

Tel.: 91 602 00 00 / e-mail: diariolaley@laley.es

JEFE DE PUBLICACIONES: Mercedes Rey García

COORDINADORA: María José Hierro Romero

EQUIPO DE REDACCIÓN: Belén Arranz Fernández, Yolanda Ballesteros García-Asenjo, Gemma Bruno García, Pilar Muñoz Mendo, Sonsoles Navarro Salvador

ANÁLISIS DE LA DOCUMENTACIÓN: Centro de Análisis Documental LA LEY

DISEÑO GRÁFICO: Fran Vizuete González

EQUIPO DE DESARROLLO: Emérita Cerro Durán, Juan José García Lozano, Nieves García Cruz, Diana Gómez Fernández, Gloria Lalandá Marcos, Julián Maíllo Arnaiz, Estefanía Medina García, Esther Montero García, Rubén Ortiz, Beatriz Pérez-Olleros Arias, Carlos Ruiz-Capillas, Sergio Tiscar Medina, Ramón Zapata Julià

PRODUCCIÓN GRÁFICA: Eva Arroyo Fraiz, M.ª Antonia Castedo Cotrina, Gloria Lozano Serradilla, Diana Moya Rodríguez, Silvia Mulet París, Laura Usera Macías

Impreso por Wolters Kluwer España, S.A.

 **LA LEY**
grupo Wolters Kluwer



© WOLTERS KLUWER ESPAÑA, S.A. Todos los derechos reservados. El contenido de esta publicación no podrá utilizarse con fines comerciales sin su expresa autorización, incluyendo reproducción, modificación, o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato.

El texto de las resoluciones judiciales contenido en esta publicación es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial.

Publicación adherida a la Asociación de Prensa Profesional (APP).

ISSN: 1138-9907

D.L.: M-11197-2012