

FUNDADA EN 1981 POR

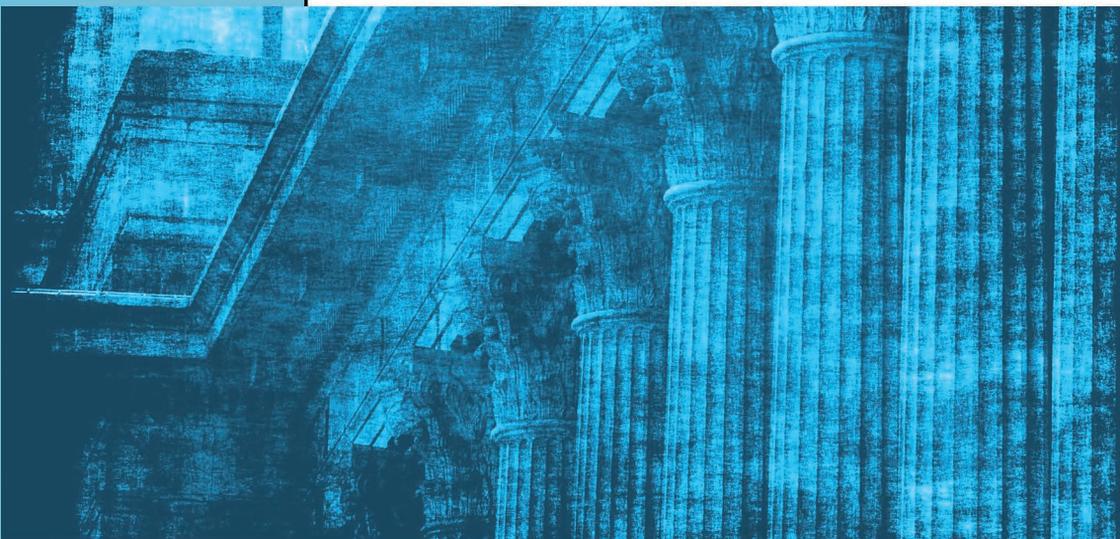
José Almagro Nosete
Valentín Cortés Domínguez
Faustino Gutiérrez-Alviz
Juan Montero Aroca
Francisco Ramos Méndez
Manuel Serra Domínguez

Director Honorífico

Francisco Ramos Méndez

Directores

Manuel Cachón Cadenas
Joan Picó i Junoy
Vicente Pérez Daudí



NÚMERO 1

2022 JUSTICIA

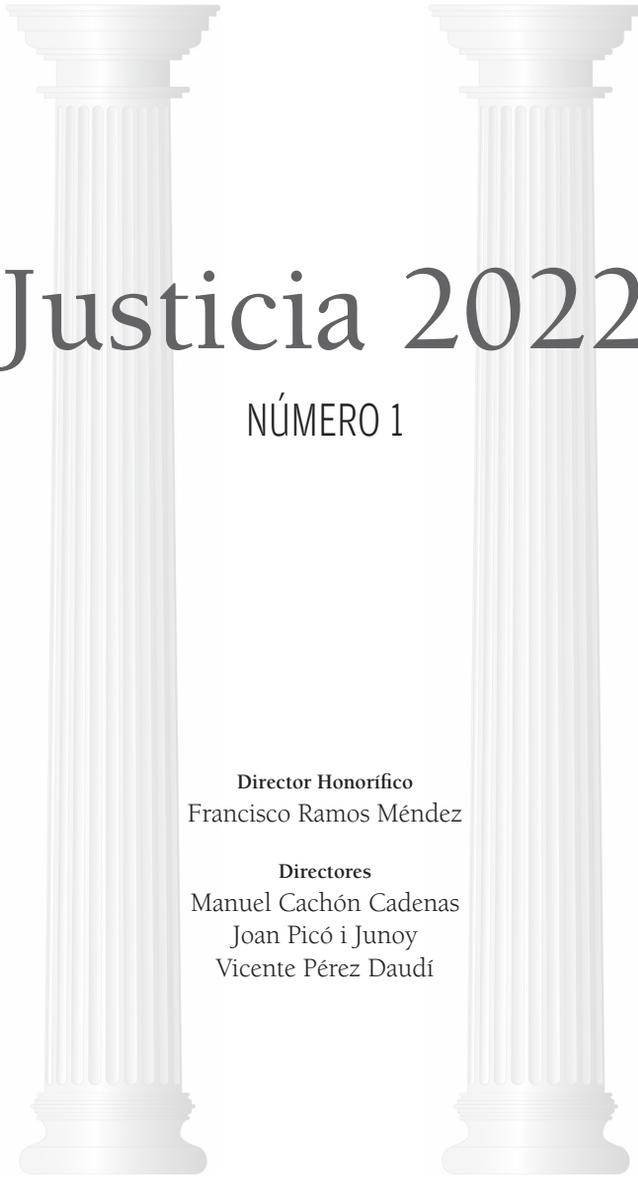
REVISTA DE DERECHO PROCESAL

JIB
BOSCH EDITOR

2022

JUSTIZIA





Justicia 2022

NÚMERO 1

Director Honorífico

Francisco Ramos Méndez

Directores

Manuel Cachón Cadenas

Joan Picó i Junoy

Vicente Pérez Daudí

Barcelona 2022



BOSCH EDITOR

JUSTICIA. REVISTA DE DERECHO PROCESAL

Publicación semestral.

Dirección Ejecutiva y recepción de originales:

J.M. BOSCH EDITOR

justicia@libreriabosch.com

Tel. (34) 93 683 13 44

© JUNIO 2022



Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISSN: 0211-7754

D.L.: B.19117-1987

Diseño portada y maquetación: CRISTINA PAYÁ  +34 672 661 611

Printed in Spain – Impreso en España

Director Honorífico

Francisco Ramos Méndez

Directores

Manuel Cachón Cadenas

Joan Picó i Junoy

Vicente Pérez Daudí

Consejo de Redacción

Jaume Alonso-Cuevillas Sayrol, Coral Arangüena Fanego, Teresa Armenta Deu,
M^a. Victoria Berzosa Francos, José Bonet Navarro, Lorenzo Bujosa Vadell,
Juan-Luis Gómez Colomer, Fernando Gómez de Liaño, Faustino Gutiérrez-Alviz
Conradi, Mar Jimeno Bulnes, Manuel Lozano-Higuero Pinto, José S. Martín Ostos,
Jordi Nieva Fenoll, Guillermo Ormazábal Sánchez, Manuel Ortells Ramos,
Agustín Pérez-Cruz Martín, Nicolás Rodríguez García,
David Vallespín Pérez, José Luis Vázquez Sotelo

Secretario del Comité Editorial

Francisco Ramos Romeu

Comité Editorial

Xavier Abel Lluch, Federic Adan Doménech, Lluís Caballol Angelats,
Elisabet Cerrato Guri, Ramón Escaler Bascompte, Arantza Libano Beristain,
Francisco Málaga Diéguez, Nuria Mallandrich Miret, Belen Mora Capitán,
Carmen Navarro Villanueva, Susana Oromí Vall-llorena, Santiago Orriols García,
Francisco Ortego Pérez, Joan Prat Rubí, Nuria Reynal Querol, Cristina Riba Trepal,
Consuelo Ruiz de la Fuente, Pedro Ruiz Soto,
Mercedes Serrano Masip, Jaume Solé Riera

Comité Científico Internacional

Teresa Arruda Alvim Wambier (Pontificia Universidade Católica de São Paulo),
Elena Frascaroli Santi (Università degli Studi di Bologna),
Osvaldo Gozaini (Universidad de Buenos Aires),
Darci Guimarães Ribeiro (Universidade do Vale do Rio dos Sinos),
Eduardo Oteiza (Universidad Nacional de La Plata),
Mario Zoppellari (Università degli Studi di Bologna)

Dirección Ejecutiva

Xavier Bosch



Índice

| | |
|--|----|
| JUSTICIA: 40 años haciendo Derecho Procesal. Joan Picó Junoy ... | 17 |
|--|----|

NECROLÓGICAS

| | |
|---|----|
| Miguel Angel Fernández-Ballesteros. <i>In memoriam</i> . José M. ^a Rifá Soler..... | 27 |
|---|----|

ESTUDIOS

| | |
|---|----|
| Imparcialidad y proceso penal bajo el estándar del «buen juez» (Una lectura en clave de ética judicial) (<i>Impartiality and criminal process according to the «good judge» standard. [A key reading of judicial ethics]</i>). Francisco Ortego Pérez | 33 |
| 1. El estándar del «buen juez» y el auge de la ética judicial como guía de la actuación de los jueces | 35 |
| 2. La imparcialidad judicial como componente primario del juicio justo y como criterio ético de actuación. Algunas desviaciones del estándar del «buen juez» | 42 |
| 2.1. Primer ejemplo de desviación: la indebida acumulación de funciones de instrucción y decisión..... | 44 |

| | |
|--|----|
| 2.2. Segundo ejemplo de desviación: la corruptela de citar al sospechoso en calidad de testigo..... | 51 |
| 2.3. El adagio « <i>justice must not only be done, it must also be seen to be done</i> » y el influjo de las apariencias: algunos ejemplos de falta de la debida imparcialidad del tribunal de enjuiciamiento..... | 53 |
| 3. Breve epílogo | 59 |
| 4. Bibliografía | 60 |

| | |
|--|-----------|
| El proceso testigo en el proyecto de ley de medidas de eficiencia procesal (<i>The model process in the procedural efficiency measures project</i>). Núria Reynal Querol..... | 65 |
| 1. Consideraciones generales | 68 |
| 2. Concepto y ámbito de aplicación del pleito testigo..... | 70 |
| 3. Requisitos de aplicación del sistema del proceso testigo .. | 72 |
| 3.1. Existencia de procesos anteriores y pendientes..... | 73 |
| 3.2. Identidad parcial de litigantes..... | 77 |
| 3.3. Identidad objetiva | 79 |
| 4. Dinámica procesal de la técnica del pleito testigo..... | 83 |
| 4.1. Procedimiento para escoger el pleito testigo a fin de suspender el resto de procesos..... | 83 |
| 4.1.1. Detección de los procesos candidatos a pleito testigo..... | 83 |
| 4.1.2. Forma y contenido de la resolución sobre la tramitación del pleito testigo..... | 85 |
| 4.1.3. Recursos | 87 |
| 4.2. Suspensión de los procesos civiles derivada del pleito testigo | 89 |
| 4.2.1. Los efectos de la suspensión | 90 |
| 4.2.2. Supuestos que determinan el levantamiento de la suspensión del proceso dependiente..... | 92 |

| | | |
|----------|---|------------|
| 5. | Consecuencias de la finalización del pleito testigo..... | 98 |
| 5.1. | Aspectos procedimentales..... | 98 |
| 5.2. | Desistimiento del proceso dependiente..... | 99 |
| 5.3. | Continuación del proceso suspendido..... | 102 |
| 5.4. | Extensión de los efectos de la sentencia dictada en el pleito testigo..... | 104 |
| 5.4.1. | Requisitos..... | 105 |
| 5.4.1.1. | Sentencia de primera instancia firme confirmada por la Audiencia Provincial..... | 105 |
| 5.4.1.2. | Identidad parcial de litigantes..... | 108 |
| 5.4.1.3. | Identidad objetiva..... | 109 |
| 5.4.2. | Procedimiento..... | 111 |
| 5.4.2.1. | Solicitud de extensión de efectos..... | 112 |
| 5.4.2.2. | Actitudes procesales de la parte demandada..... | 113 |
| 5.4.2.3. | Resolución del tribunal..... | 114 |
| 5.4.2.4. | Recursos..... | 119 |
| | | |
| | La desaparición de la Audiencia Nacional (<i>The disappearance of the National Court</i>). Sonia Cano Fernández..... | 123 |
| 1. | Introducción: ¿un órgano imposible desde la perspectiva del juez legal?..... | 126 |
| 2. | Antecedentes históricos..... | 130 |
| 2.1. | El Tribunal de Orden Público..... | 130 |
| 2.2. | La Ley Orgánica de la Justicia y el Tribunal Central Penal..... | 133 |
| 2.3. | La «Crisis de los Consejos de Guerra»..... | 136 |
| 2.4. | La creación de la Audiencia Nacional por Real Decreto-Ley..... | 137 |
| 2.5. | Convalidación de la Audiencia Nacional por Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985..... | 141 |

| | | |
|----|---|-----|
| 3. | La realidad actual: la Audiencia Nacional, el artículo 152.1-3 CE y la STC 56/1990, de 29 de marzo..... | 143 |
| 4. | La Audiencia Nacional y el derecho comparado..... | 149 |
| 5. | La abolición de la Audiencia Nacional..... | 159 |
| 6. | Bibliografía..... | 161 |

Responsabilidad patrimonial de la Administración y acción directa frente a su compañía de seguros (aspectos procedimentales y procesales) (*Patrimonial liability of the Administration and direct right of action against her insurance: procedural aspects*).

| | | |
|----|---|-----|
| | Carlos de Miranda Vázquez..... | 165 |
| 1. | Introducción..... | 168 |
| 2. | Opciones jurídicas de la persona perjudicada..... | 169 |
| 3. | Reclamación de los respectivos derechos del perjudicado. Apuntes de procedimiento..... | 171 |
| | 3.1. Nota previa..... | 171 |
| | 3.2. Reclamación frente a la Administración pública..... | 172 |
| | 3.3. Reclamación frente a la compañía de seguros (de la Administración pública)..... | 174 |
| | 3.4. ¿Qué vía resulta preferible?..... | 177 |
| | 3.5. Una opción a modo de <i>tertium genus</i> | 179 |
| | 3.6. ¿Quid de los casos en que la cobertura es inferior al importe del daño reclamado?..... | 179 |
| 4. | La –difícil– «huida» (de la vía administrativa) hacia la vía civil..... | 180 |
| | 4.1. La opción, de partida, por la vía civil. Problemas prácticos..... | 180 |
| | 4.2. El escenario de verdadera «huida»..... | 182 |
| | 4.3. ¿Puede ser tarde para «huir»?..... | 184 |
| 5. | Aspectos problemáticos de la «acción directa»..... | 185 |

| | |
|--|-----|
| 5.1. Pretensiones a formular | 185 |
| 5.2. Derecho material de aplicación y prejudicialidad no administrativa..... | 186 |
| 5.3. Excepciones oponibles por la compañía de seguros demandada..... | 188 |
| | |
| El Derecho procesal-penal del enemigo: una mirada general <i>(The procedural-criminal law of the enemy: a general overview)</i> . Laura Merkel | 191 |
| 1. Introducción | 193 |
| 2. La construcción del concepto de enemigo. Raíces históricas y dogmáticas | 194 |
| 2.1. Algunas reflexiones sobre los referentes filosóficos del llamado «Derecho penal del enemigo»..... | 194 |
| 2.2. Historia de una definición y evolución procesal del concepto de Derecho penal del enemigo..... | 202 |
| 3. Derecho procesal-penal del enemigo: una excepción expandida? | 205 |
| 3.1. El debate contemporáneo sobre el enemigo: el delincuente terrorista. ¿Quién es?..... | 205 |
| 3.2. La reforma del Código Penal español en materia de terrorismo. ¿Un ejemplo de Derecho penal del enemigo? | 215 |
| 3.3.1. La relación entre Derecho penal del enemigo y proceso | 224 |
| 3.3.2. La renuncia a las garantías del Derecho penal mínimo y del justo proceso..... | 225 |
| 3.3.3. El <i>nemo tenetur</i> y la protección de los derechos fundamentales como límites al poder de investigación del Estado..... | 228 |
| 3.4. Tratamiento penitenciario diferenciado: terroristas y mafiosos | 231 |

| | |
|-----------------------|-----|
| 4. Bibliografía | 235 |
|-----------------------|-----|

Notas sobre nomofilaxis a la luz de la casación civil histórica: de la constitución de Cádiz a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 (*Notes on nomofilaxis in the light of the historical civil cassation: from the constitution of Cadiz to the Civil Procedure Law of 1855*).

| | |
|--|-----|
| Brian Buchhalter-Montero López | 243 |
| 1. Dos consideraciones previas..... | 246 |
| 2. Nomofilaxis en los prolegómenos de la casación civil de 1855 | 256 |
| 2.1. El recurso de nulidad de la CE 1812 | 257 |
| 2.2. El recurso de nulidad del reglamento provisional para la Administración de Justicia en lo respectivo a la Real Jurisdicción ordinaria, de 26 de septiembre de 1835 | 263 |
| 2.3. El recurso de nulidad del Decreto de 4 de noviembre de 1838..... | 267 |
| 2.4. La casación criminal en el Real Decreto de 20 de junio de 1852, sobre jurisdicción de Hacienda y represión de los delitos de contrabando y defraudación... | 273 |
| 2.5. El recurso de nulidad en la Instrucción del procedimiento civil con respecto a la Real Jurisdicción ordinaria, del II Marqués de Gerona, publicada en 30 de septiembre de 1853..... | 275 |
| 2.6. La casación de la Real Cédula de 30 de enero de 1855, sobre organización y competencia de los Juzgados y Tribunales de la Isla de Cuba | 277 |
| 3. Nomofilaxis en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 .. | 279 |
| 3.1. Consideraciones generales..... | 279 |
| 3.2. La polémica legitimación del Ministerio Fiscal..... | 285 |
| 3.3. Las reformas de la casación y su incidencia sobre la función nomofiláctica..... | 288 |

| | |
|---|-----|
| 3.3.1. La Ley de 30 de abril de 1864..... | 289 |
| 3.3.2. La ley de 18 de junio de 1870..... | 292 |
| 3.3.3. La Ley de 22 de Abril de 1878..... | 295 |
| 4. A modo de conclusión | 297 |
| 5. Referencias..... | 298 |
| 5.1. Jurisprudencia citada..... | 298 |
| 5.2. Fuentes doctrinales | 299 |
| 5.2.1 Jurídicas | 299 |
| 5.2.1.1. Posteriores a 1881 | 299 |
| 5.2.1.2. Anteriores a 1881 | 302 |
| 5.2.2. No jurídicas..... | 304 |

| | |
|--|------------|
| La expropiación procesal como naturaleza de la enajenación judicial forzosa (<i>The Judicial Expropriation as the nature of the public auction execution</i>). Luis Patricio Ríos Muñoz | 307 |
| 1. Introducción | 310 |
| 2. Delimitación del objeto de estudio..... | 311 |
| 3. Precisiones terminológicas | 317 |
| 3.1. Procedimiento de apremio o simplemente «apremio»..... | 318 |
| 3.2. Realización forzosa | 320 |
| 3.3. Enajenación forzada | 321 |
| 4. La naturaleza jurídica: lo que entenderemos por ella..... | 323 |
| 5. Estado del arte: las distintas teorías sobre la enajenación forzada..... | 326 |
| 5.1. Teorías privatistas con base en la compraventa y la representación..... | 327 |
| 5.2. Teorías publicistas con eje en el acto público y el acto procesal..... | 333 |
| 5.3. Teoría ecléctica del «Contrato Procesal» | 338 |

| | |
|--|-----|
| 5.4. La Teoría propuesta por Díez-Picazo y defendida por Murga Fernández | 339 |
| 6. La intervención estatal: la Expropiación como institución marco | 343 |
| 6.1. Breve reseña histórica de la Expropiación | 343 |
| 6.2. Intento de conceptualización y delimitación de sus alcances. | 346 |
| 7. Nuestra propuesta: la Expropiación Procesal..... | 350 |
| 8. Conclusión | 352 |
| 9. Bibliografía | 353 |

Lo perfecto es enemigo de lo bueno: el uso de las tecnologías de detección de mentiras en el litigio (*Perfect is the Enemy of Good: the use of the “lie-detection” technologies in litigation*). Nicolás de la Flor Puccinelli

| | |
|--|-----|
| 1. Introducción | 362 |
| 2. Breve aproximación a las tecnologías para la detección de mentiras..... | 363 |
| 3. La regulación del uso de tecnología de detección de mentiras | 366 |
| 4. Lo bueno, lo malo y lo feo en el uso de las tecnologías de detección de mentiras en los procesos judiciales | 370 |
| 4.1. Lo bueno | 370 |
| 4.2. Lo malo | 372 |
| 4.3. Lo feo | 377 |
| 5. Propuesta de aplicación: solo excepcionalmente, de manera restringida, bajo un estricto control de admisión y libremente valorable por el juez sentenciador | 379 |

| | |
|--|-----|
| La revalorización de la víctima en el proceso penal y su protección a nivel transnacional: el paradigma de la orden europea de protección (<i>Revaluating the victim in criminal proceedings and their protection on a transnational level: the paradigm of the european protection order</i>). Selena Tierno Barrios..... | 383 |
| 1. Introducción..... | 386 |
| 2. El Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia en la Unión Europea | 391 |
| 3. La cooperación judicial penal a través del principio de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea | 394 |
| 4. La protección de la víctima a nivel transnacional en la Unión Europea | 404 |
| 5. La orden europea de protección | 410 |
| 5.1. Concepto y naturaleza..... | 410 |
| 5.2. Ámbito de aplicación..... | 412 |
| 5.3. Procedimiento de emisión y transmisión | 417 |
| 5.3.1. Legitimación..... | 417 |
| 5.3.2. Órganos competentes | 420 |
| 5.3.3. Presupuestos..... | 423 |
| 5.3.4. Tramitación | 424 |
| 5.4. Procedimiento de reconocimiento | 426 |
| 5.5. Procedimiento de ejecución..... | 428 |
| 6. Reflexiones Finales..... | 431 |
| 7. Referencias bibliográficas | 434 |

RESEÑAS

| | |
|---|-----|
| Reseña bibliográfica de la obra «El proceso de decomiso autónomo», Tomás Farto Piay, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, 521 páginas, ISBN: 978-84-1378-587-5. Rubén López Picó | 443 |
|---|-----|

DE LOS ARCHIVOS

| | |
|---|-----|
| Eugenio de Tapia: la tragedia de un procesalista y de su familia en las cárceles de la Inquisición. Manuel Cachón Cadenas | 453 |
| Normas editoriales | 461 |

Normas editoriales

Los autores enviarán su colaboración por correo electrónico a la siguiente dirección: justicia@libreriabosch.com. Junto al trabajo debe aparecer un resumen en castellano y en inglés de una extensión máxima de cien palabras, acompañado de las palabras clave correspondientes (en castellano y en inglés), el nombre del autor y el cargo académico o profesional. De igual modo, deberá traducir al inglés el título del estudio enviado.

Los trabajos presentados deberán ser inéditos. Los autores ceden gratuitamente los derechos de publicación a esta revista o a cualquier otra publicación o medio de reproducción o comunicación, en cualquier formato o soporte, incluida su traducción, que la dirección ejecutiva de la revista considere oportuno ceder.

Los trabajos tendrán una extensión máxima de 60 páginas, a doble espacio, en letras Times New Roman 12 (texto) y 10 (notas), y se enviarán en formato word.

La estructura del trabajo deberá realizarse mediante números: 1, 2, 3, etc. Y dentro del 1: 1.1, 1.2, 1.3, etc. Y dentro del 1.1: 1.1.1., 1.1.2, 1.1.3, etc. Y así sucesivamente.

En la redacción procurará no usarse negrita ni subrayado.

Las citas deberán ir a pie de página. La bibliografía se citará con el siguiente orden: autor (al menos apellidos), título de la obra en cursi-

va, ciudad, año y páginas citadas. Para separar estos datos se utilizará la coma. Los títulos de revista no irán abreviados y deberá constar el año y número de la revista. Cuando se cite la misma referencia varias veces, se hará completa la primera vez y abreviada en las restantes. Si se citan recursos electrónicos deberá indicarse la dirección electrónica donde se ha obtenido la información y la fecha de impresión o lectura (ejemplo: www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/historia; fecha de consulta: 16/02/2012). Y si se citan resoluciones judiciales deberán destacarse todos los datos necesarios para su localización (ejemplo: STC 112/2011, de 4 de octubre; STS –Sala 1ª– de 17 de septiembre de 2011, RJ\2011\7132; o SAP de Madrid –Sección 7ª– de 23 de octubre de 2011, JUR\2011\31149).

Se acusará recibo de los originales, que serán sometidos a la valoración de dos evaluadores externos. Su publicación podrá ir condicionada a la introducción de modificaciones.

Asimismo, se informará de las publicaciones enviadas a los Directores que podrán ser reseñadas en esta revista.

La revista y sus directores no se hacen responsables del contenido de los trabajos ni de las opiniones y comentarios de los autores.