

Abintestato

Juicio civil destinado a nombrar heredero de quien no ha otorgado testamento

Abogado

Profesional colegiado al que el interesado le encomienda la defensa de intereses jurídicos ajenos a cambio de una retribución económica

Abogado de oficio

Profesional designado aleatoriamente por el Colegio para defender a quien carece de recursos para sufragarse el suyo propio

Abstención

Es la obligación que tiene un juez o magistrado por su propia iniciativa de inhibirse en el conocimiento de un litigio por entender que carece de imparcialidad para juzgar.

La abstención también puede afectar a los fiscales, secretarios judiciales, peritos y funcionarios del órgano judicial.

Las causas de abstención se enumeran en el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el proceso civil la abstención se regula en el artículo 99 de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil

Actos propios

Principio general de derecho en virtud del cual nadie puede contradecir lo que por su comportamiento ha venido manteniendo de manera uniforme.

Los actos propios son aquellos actos solemnes que vinculan y configuran inalterablemente la situación jurídica de su autor, o que crean, modifican o extinguen algún derecho opuesto a sí mismo y que no pueden confundirse con los actos preparatorios o borradores de otros posteriores que no llegaron a convenirse (sentencia del Tribunal Supremo de 7 de abril de 1994).

El Tribunal Supremo en sus sentencias de 27 de julio de 1993 y 10 de junio de 1994 ha expuesto también que los actos propios contra los cuales no es lícito accionar son aquellos que, por su carácter trascendental o por constituir convención, causan estado, definiendo inalterablemente la situación jurídica de su autor, así como aquellos que vayan encaminados a crear, modificar o extinguir algún derecho. Por tanto, el principio sólo tiene aplicación cuando lo realizado se oponga a los actos que hubieren creado una relación o situación de derecho que no podía ser alterada unilateralmente por quien se hallaba obligado a respetarla.

Acumulación de autos

Reunión de expedientes judiciales que por su similitud pueden decidirse en la misma sentencia

Acumulación de penas

Resumen de las penas impuestas al mismo condenado en diferentes procesos penales

Administración

Conjunto de organismos dependientes del gobierno encargados de gestionar las competencias del poder ejecutivo

Agravante

Circunstancia que concurre en la persona que comete un delito, o en el delito mismo, y que incrementa la responsabilidad penal

Alevosía

Consiste en la comisión de un delito por medios que aseguren su ejecución sin el riesgo que pudiera provenir de la víctima

Alimentos

Es el deber de sustento, habitación, vestido y asistencia médica que tienen obligación recíproca de prestarse los cónyuges, ascendientes y descendientes, así como los hermanos en determinadas condiciones (artículos 142 y siguientes del Código Civil)

Alzada

Recurso administrativo hoy denominado recurso ordinario que cabe contra las decisiones adoptadas por un órgano administrativo que pone fin a un expediente

Alzamiento de bienes

Delito consistente en transmitir los bienes ficticiamente para que los acreedores no puedan cobrar su deuda

El alzamiento de bienes está tipificado en el artículo 257 del vigente Código Penal.

Para la existencia del delito de alzamiento de bienes, la jurisprudencia exige la concurrencia de varios elementos:

1. La existencia de un derecho de crédito por parte del deudor y, en consecuencia, de unas obligaciones dinerarias, por parte del deudor, vencidas, líquidas, vencidas y exigibles. La Jurisprudencia señala que *"solamente pueden considerarse sujetos pasivos del delito de alzamiento los acreedores que lo sean realmente, no en potencia, al momento en que distraen bienes del patrimonio del deudor"* (sentencia del Tribunal Supremo 14 de diciembre de 1987). Si no existe una obligación dineraria en los términos exigidos por la Jurisprudencia, no existe delito de alzamiento de bienes.

2. La concurrencia de un elemento subjetivo específico, tendencial, consistente en la intención de causar perjuicio al acreedor, intención que excede del resultado típico. A este respecto, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de fecha 21 de junio de 1991 señala que "el elemento subjetivo ha de estar acreditado, sin que se pueda acudir a una presunción de voluntariedad, desaparecida en el texto del artículo 1 del Código Penal después de la reforma de 21 de junio de 1983.

Allanamiento

Reconocimiento que el demandado efectúa en su contestación a la demanda de la pretensión del demandante

Anatocismo

Consiste en la acumulación de los intereses vencidos y no satisfechos al capital principal para que, a su vez, sigan produciendo intereses. Es un uso mercantil frecuente el que en los contratos bancarios las partes pacten el anatocismo, posibilidad expresamente reconocida por la jurisprudencia, por el juego del principio de la autonomía de la voluntad consagrado en el artículo 1255 del Código Civil. Sin embargo, una interpretación a sensu contrario del inciso final del párrafo primero del artículo 1109 del Código Civil (aunque la obligación haya guardado silencio sobre este punto”) y del artículo 317 del Código de Comercio, prohíbe el anatocismo legal, al decir que los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses. Pero esa misma disposición admite de forma expresa el anatocismo convencional, al continuar diciendo que contratantes podrán, sin embargo, capitalizar los intereses líquidos y no satisfechos, que, como aumento de capital, devengarán nuevos réditos..

Amnistía

Disposición con fuerza legal por la que se condonan los delitos cometidos y se excarcela a todos o un grupo específico de presos

Apelación

Recurso ordinario por el que unas actuaciones judiciales se remiten a un órgano superior con la posibilidad de practicar nuevas pruebas para que revoque la resolución dictada por otro inferior.

Apropiación indebida

Delito que consiste en disponer de la cosa como propia, transmutando la posesión lícita originaria en una propiedad ilícita o antijurídica, con incumplimiento definitivo de las obligaciones de entregar o devolver.

El delito de apropiación indebida se caracteriza básicamente por la transmutación verificada unilateralmente por el agente en el título posesorio de dinero, cosas muebles o efectos, convirtiendo la posesión jurídica legítima inicial, a la que se había dado paso merced a cualquier relación jurídica habilitadora para ello, en propiedad ilegítima, consecuencia de

la deliberada incorporación de aquéllos al propio patrimonio, dolo subsiguiente que da al traste y quebranta el basamento de confianza sobre el que se generó la negociación propiciadora de aquel arranque posesorio que puso lícitamente los objetos en manos del infractor.

La sentencia del Tribunal Supremo de fecha 31 de mayo de 1993 distingue cuatro elementos en el delito de apropiación indebida:

a) Haber recibido dinero, efectos o cualquier otra cosa mueble en depósito, comisión, administración o por otro título que produzca obligación de entregarlos o devolverlos. Constituye el presupuesto, o supuesto lógico y cronológicamente previo a la acción delictiva, que confiere a esta infracción penal el carácter de delito especial porque autor en sentido estricto sólo puede serlo quien se halle en una concreta y determinada situación que, a su vez, queda definida por la concurrencia de tres requisitos:

***Acto de recepción o incorporación de la cosa a manos del futuro autor del delito.**

***Ha de tratarse de dinero, efectos o cualquier cosa mueble**

***Tal recepción de cosa mueble ha de tener su causa en un título, respecto del cual ha de razonarse más ampliamente como base para resolver las cuestiones aquí planteadas.**

b) El título por el que se recibe la cosa mueble ha de originar una obligación de entregar o devolver esa cosa mueble. La Ley relaciona varios de tales títulos, depósito (en párrafo aparte alude al depósito miserable o necesario), comisión y administración, y termina con una fórmula abierta que permite incluir todas aquellas relaciones jurídicas por las cuales la cosa mueble pasa a poder de quien antes no la tenía, bien transmitiendo la propiedad cuando se trata de dinero u otra cosa fungible, en cuyo caso esta transmisión se hace con una finalidad concreta, consistente en dar a la cosa un determinado destino (por esto se excluyen el mutuo y el depósito irregular, porque en éstos la cosa fungible se da sin limitación alguna a quien la recibe para que éste la emplee como estime oportuno), o bien sin tal transmisión de propiedad, esto es, por otra relación diferente, cuando se trate de las demás cosas

muebles, las no fungibles, lo que obliga a conservar la cosa conforme al título por el que se entregó.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha ido concretando aquellos títulos que permiten la comisión de este delito, aparte de los tres que recoge el artículo 535, concretamente el mandato, la aparcería, el transporte, la prenda, el comodato, la compraventa con pacto de reserva de dominio, la sociedad, el arrendamiento de cosas, obras o servicios, debiendo precisarse al respecto que, dado el carácter abierto de la fórmula utilizada, caben también aquellas relaciones jurídicas, de carácter complejo o atípico, que no encajan en ninguna categoría concreta de las establecidas por la ley o el uso civil o mercantil, sin otro requisito que el exigido en tal norma penal, esto es, que se origine una obligación de entregar o devolver, lo que no existe en los casos de compraventa, préstamo mutuo, permuta o donación.

c) La acción delictiva, aquélla que justifica la antijuridicidad penal, aparece definida con los términos apropiar o distraer en perjuicio de otro. Viene determinada por el aprovechamiento abusivo por parte del agente de la confianza latente en el acto negociador base, consistente en que, avistando las oportunidades y facilidades derivadas de la tenencia de las cosas u objetos y, a la vez, traicionando la lealtad y conculcando las obligaciones emanantes de la relación jurídica generadora, pervierte y cambia la posesión originaria, ligada a fines predeterminados, en propiedad abiertamente antijurídica, hostilmente lesiva para quien aguardaba la entrega o el reintegro

Hay un título previo de transmisión que se caracteriza por conceder a quien recibió la cosa mueble unas facultades determinadas en cuanto al uso o destino que ha de darse a tal cosa. Quien la recibió lo hizo con unas concretas limitaciones, cuya violación es requisito imprescindible, pero no suficiente, para la existencia de la acción delictiva propia de esta norma, porque hay usos que pese a ser ilícitos por rebasar el contenido del título de recepción, no integran este delito al no impedir de forma definitiva que la cosa pueda entregarse o devolverse. Sólo aquella conducta ilícita, que por haber llegado ya a un punto sin retorno implica un incumplimiento definitivo de esa obligación de dar a la cosa el destino pactado,

constituye la acción típica de esta infracción penal, lo que ocurre cuando se realiza alguna acción que encierra un propio y verdadero acto de disposición (dinero que se gasta o se emplea en distinta forma a la pactada, cosa que se vende, se empeña, se dona, se permuta o se destruye).

Ambas expresiones, apropiar o distraer, tienen una significación similar, pues se refieren a la realización de uno de los actos de disposición antes referidos, si bien cuando la ley dice apropiar podría entenderse que se refiere a aquellos supuestos en que quien recibió la cosa lo hizo sin adquirir el dominio de la misma, de modo que la acción de este delito consiste precisamente, como se ha dicho reiteradamente, en la ilícita transformación de la posesión en propiedad, que es lo que ocurre cuando la apropiación indebida se refiere a una cosa mueble no fungible, mientras que cuando tiene por objeto el dinero u otra cosa fungible el delito se comete cuando a la cosa, que ya se ha adquirido en propiedad, se le da un destino distinto del pactado, que impide que ésta llegue a quien, conforme al título por el que se transfirió, tenía que haberla recibido en definitiva (por ejemplo, el gerente de una sociedad que recibe dinero por tal cargo en una determinada operación mercantil y, en lugar de hacerlo llegar al patrimonio social, lo incorpora a su propio peculio). Parece que para estos últimos supuestos encaja mejor el término distraer, porque a una cosa, que se toma en propiedad precisamente por su carácter fungible, quien la recibe no le da el destino a que está obligado.

El artículo 535, al determinar los medios de realización de este delito, además de las expresiones "apropiaren o distrajeren", usa la frase "o negaren haberlos recibido", que debe precisarse en un doble sentido:

-Porque no puede dársele un contenido separado del resto de los elementos del tipo antes examinados, ya que, cualquier negativa de haber recibido una cosa mueble no es delictiva, sino sólo aquella que se realiza en los casos en los que antes se ha recibido tal cosa con obligación de entregarla o devolverla.

-Porque en realidad con esta expresión no se añade un nuevo procedimiento de comisión de este delito, diferente de los de apropiación o distracción antes explicados, pues únicamente se quiere decir que, acreditado el extremo del presupuesto

previo, esto es, la recepción de la cosa mueble a virtud de título que obliga a devolverla o entregarla, si entonces se niega haberla recibido, ha de entenderse probado que se ha realizado el acto de disposición.

d) doble resultado, de enriquecimiento respecto del sujeto activo, y de empobrecimiento o perjudicialidad patrimonial del agraviado, es decir, del titular último del dinero, efectos o cosas muebles apropiados. La Ley nos dice que la apropiación o distracción ha de hacerse en perjuicio de tercero, con lo cual simplemente se nos pone de manifiesto el reverso de la apropiación misma, porque la incorporación al propio patrimonio, con violación de los límites establecidos en el título por el que la cosa fue inicialmente entregada, produce necesariamente un perjuicio en quien tendría que haberse beneficiado si tales límites hubieran sido respetados.

Como elemento del tipo, por la referencia que el artículo 535 hace al 528, ha de entenderse el que la cuantía ha de sobrepasar las 30.000 ptas. para los supuestos de delito, reputándose falta aquellos en que no se supera tal cantidad (artículo 587.3.1), debiendo hacerse la valoración correspondiente, tanto para la mencionada distinción entre delito y falta, como para la aplicación de la agravación específica del artículo 529 núm. 7.1 (especial gravedad atendido el valor del objeto del delito), teniendo en consideración el importe de la cosa apropiada y no el perjuicio causado a tercero.

Además, necesariamente ha de concurrir el dolo que, como requisito genérico de carácter subjetivo, ha de acompañar a la acción que el tipo nos describe. Ha de existir conciencia y voluntad en cuanto a los diversos elementos objetivos ya referidos, es decir, conciencia y voluntad de que se tiene una cosa mueble con obligación de entregarla o devolverla y de que se viola esta obligación con un acto de apropiación o distracción, y en esto simplemente consiste el "animus rem sibi habendi" que viene reputándose por la jurisprudencia del Tribunal Supremo como el elemento subjetivo propio de este delito, pero que, como se ha visto, no es otra cosa que la traslación a esta figura penal del concepto ordinario del dolo genérico que necesariamente ha de concurrir en todos los delitos dolosos.

Si el objeto apropiado indebidamente no es de lícito comercio, no existe legítima propiedad sobre el mismo, máxime si se trata de objetos incluidos en el artículo 334 del actual Código Penal, que castiga al que "comercie o trafique" con especies amenazadas "o con sus restos".

Desde esta perspectiva, es decir, desde el momento en que el objeto es "res extracommercium", el comportamiento sería impune, puesto que, siendo el bien jurídico del delito de apropiación indebida la propiedad, no se puede ver afectada una propiedad que no se tiene. Solo se puede ser propietario de los objetos de lícito comercio y, por tanto, en los casos en que no existe un dueño legítimo, no cabe castigar penalmente la sustracción.

Arbitraje

Sistema de resolución conflictos entre contratantes para evitar la intervención de un juez y dejar el fallo a cargo de terceros imparciales

Arrendamiento

Contrato de alquiler por el que se cede el uso de un bien a una persona para que pueda disponer de ella durante un plazo de tiempo determinado y con el pago periódico de una cantidad de dinero.

Asonada

Es un levantamiento popular de carácter local y espontáneo sancionado como delito en los artículos 167 a 188 del Código Penal de 1822.

Es un antecedente directo de lo que hoy son los desórdenes públicos, en una época en que no existía el derecho de manifestación, y aparece como una forma más primitiva de protesta popular, junto con los denominados bullicios y tumultos, cuya fisonomía los aproxima a los delitos de sedición.

Las asonadas son, en efecto, una modalidad delictiva a caballo entre el Antiguo Régimen y el constitucionalismo. Sin embargo tuvieron una relativa importancia en España, a causa de la débil industrialización y la precariedad económica.

No se trata propiamente de delitos políticos, sino que más bien podría decirse que son "delitos sociales", si no se tiñe esta noción del significado que tiene hoy día, en relación con los conflictos laborales.

Bacardí definió la asonada como "la junta o reunión tumultuaria de gente para hacer hostilidades o perturbar el orden público", en tanto que se produce motín "cuando el pueblo por algún antecedente o causa de agravio se presenta armado en gavilla capitaneado por alguno de caso pensado y conspira contra el gobierno y sus superiores, turbando el sosiego y tranquilidad pública".

El motín presentaba, en consecuencia, un matiz más político que la asonada, al disponer de una dirección y enfilarse contra el gobierno. Supone ya una superación del espontaneísmo de las sublevaciones feudales, así como la coincidencia del "tercer estado" con núcleos de la burguesía que tratan de sacar provecho de la crisis del Antiguo Régimen para derrocarlo.

Atenuante

Circunstancia que concurre en la persona que comete un delito, o en el delito mismo, y que disminuye la responsabilidad penal

Audiencia

Trámite judicial o administrativo consistente en ofrecer a una persona interesada en el asunto la posibilidad de alegar lo que tenga por conveniente en defensa de su derecho

Tribunal colegiado que conoce en asuntos civiles y penales

Auto

Resolución motivada de un juez

Autopsia

Examen médico de un cadáver para averiguar las causas de la muerte

Aval

Contrato por el que una persona se presta a responder de las obligaciones de alguien frente a un tercero

Avalúo

Valoración de un conjunto de bienes

Bandos Militares

El artículo 1, Título III, Tratado VII de las Ordenanzas de 1764 al regular los bandos militares decía que el capitán general en campaña "tendrá facultad para promulgar los bandos que hallase conducentes a Mi servicio; estos serán ley preferente en los casos que explicase, y comprenderán a todos los que declarase en ellos las penas que impusieren".

Los bandos se difundían verbalmente o por redobles de tambor, toques de corneta, izado de banderas, etc.

La circunstancia habilitadora que autorizaba a promulgar los bandos, esto es, la noción de Ejército "en campaña" no era una circunstancia objetiva limitadora de las facultades de los capitanes generales, porque era el propio bando el que declaraba al ejército en campaña, el que iniciaba y organizaba la campaña, que tal fue su origen. Además, "en campaña" no significaba exactamente "en guerra", sino que podía ser una preparación para la guerra, una movilización o alerta proclamada por el bando, una medida preventiva, en fin.

Los bandos no eran leyes en sentido formal, y únicamente se pueden tomar como un remoto antecedente de los Decretos-Leyes, prueba evidente, por lo demás, de que los capitanes generales eran un auténtico gobierno dentro de su distrito. Quizá podría incluso añadirse que eran también un verdadero Parlamento, pues sus disposiciones tenían la fuerza material de las leyes. Esos bandos eran, además, como decía la Ordenanza, "ley preferente" pero no por tener un rango superior, sino por tratarse de una ley específica, que contemplaba supuestos concretos y por tanto se aplicaba con prelación respecto de las regulaciones de carácter general.

Los bandos eran un conglomerado de medidas de todas

clases: administrativas, civiles, penales, procesales, etc. El artículo 5 de la ley de reuniones de 1822, por ejemplo, establece en realidad un toque de queda, figura peculiar que se reproduce en el Bando (Gaceta de Madrid de 2 de junio de 1822) que decreta el toque de queda en la capital. Además de la suspensión de garantías y de la atribución de competencias a los consejos de guerra, constituían también una ley penal especial en cuanto definían los delitos y penas correspondientes "ex post facto", con carácter retroactivo.

Caducidad

Pérdida de un derecho subjetivo por el transcurso del tiempo establecido en la ley para ejercitarlo

Capitulaciones matrimoniales

Contrato otorgado antes o después del matrimonio para fijar el régimen económico del mismo

Cargas

Conjunto de deudas que gravitan sobre un patrimonio

Casación

Recurso extraordinario que se interpone ante el Tribunal Supremo para que resuelva sobre la aplicación de la ley en un caso concreto

Cédula de citación

Documento extendido por el Secretario judicial en el que señala un día y hora para acudir al Juzgado

Circular

Instrucciones que dicta la Administración determinando los criterios de actuación de los funcionarios

Citación de remate

La que se realiza en el juicio ejecutivo concediendo al demandado la posibilidad de oponerse a la ejecución

Código

Conjunto articulado de normas con fuerza de ley

Confesión

Medio de prueba consistente en el interrogatorio de una de las partes del proceso

Confiscación

Expropiación de todos o la mayor parte de los bienes de una persona

Cognición

Es la parte del proceso judicial destinada a reconstruir o probar los hechos que se alegan por las partes.

En tal sentido se alude a una fase cognitiva del proceso, por oposición a la parte ejecutiva del mismo.

En sentido más estricto, en un proceso civil en el dilucidan materias de cuantía comprendida entre las 80.000 y las 800.000 pesetas.

Comisiones militares

Son consejos de guerra permanentes que se crearon por Real Instrucción de 29 de junio de 1784 ad hoc para la represión del bandolerismo.

Surgen para que las contrapartidas militares que perseguían a los bandoleros tuviesen facultades al mismo tiempo para enjuiciarlas, transformándose en tribunal.

A pesar de todas las prohibiciones legales y recomendaciones para que se disolvieran, las comisiones militares son una constante hasta el siglo XX. La Real Orden Circular de 13 de enero de 1824 establece estos tribunales no sólo para los bandoleros (artículo 3) sino también para los revolucionarios (artículo 2) que definía como los que "se declaren con armas o con hechos de cualquiera clase, enemigos de los legítimos derechos del Trono, o partidarios de la Constitución publicada

en Cádiz en el mes de marzo de 1812; los que desde la misma fecha hayan escrito o escriban papeles o pasquines dirigidos a aquellos fines; los que en parajes públicos hablen contra la Soberanía de S.M. o en favor de la abolida constitución; los que seduzcan o procuren seducir a otros con el objeto de formar alguna partida, y los que promueban alborotos que alteren la tranquilidad pública". El artículo 4 ampliaba la competencia de las comisiones militares a los sospechosos: "Se tendrán por sospechosos -decía- y podrán ser detenidos por la tropa, todos los que halle ésta en los caminos y parajes despoblados sin pasaporte, y vestidos con traje impropio a su ejercicio, tal como el de prendas militares en individuos que actualmente no corresponden al ejército".

Estas circunstancias se eternizaron. Muy poco tiempo después, la Real Orden de 22 de enero amplió las competencias de las comisiones militares para conocer de los robos cometidos en la capital, y otras tres dictadas en febrero y marzo regulan la prueba pericial, la defensa y los embargos. En agosto, otra Real Orden de fecha 14 reconoce "la necesidad que hay de sacar las cosas por algún tiempo de su orden regular, y ejecutar castigos pronto que sirvan de penas a unos, de freno a otros". Por ello, ampliaba desmesuradamente las disposiciones de enero: "Cualquiera revolucionario que sea aprehendido con las armas en la mano o envuelto y mezclado en conspiraciones y alborotos que se dirijan a turbar el orden y sosiego público, y a restablecer el sistema anárquico felizmente abolido, inmediatamente sea entregado a una comisión militar para breve y sumariamente lo juzgue y ejecute lo juzgado".

Marliani cuenta cómo en Madrid el 3 de agosto de 1836 por la tarde varios tambores recorren las calles tocando generala, sin que nadie supiera quién lo ha ordenado, "y aquella novedad de tan poca importancia basta para poner a Madrid en estado de sitio, despedir y desarmar a la guardia nacional. Quedan vedados todos los periódicos de la oposición", dictando al día siguiente un bando el capitán general Quesada por que se instituye una comisión militar (artículo 1), ordenando la detención de las "cuadrillas oorros que den la menor sospecha de motín o rebeldía, y al que intentase resistir o ponerse en salvo, se le hará fuego y se le acuchillará" (artículo 2), disponiendo también la pena capital para los amotinados,

reputándose como tales "cuantos se hallaren en el paraje del alboroto".

La misma proliferación de bandos declarando el estado de guerra coadyudaba a que los consejos de guerra permanecieran constituidos en todo momento, evitando de esa forma tener que formarlos nuevamente para fallar cada causa. Como ejemplo, veamos una vez más cómo la Real Orden de 14 de noviembre de 1842 advierte que los jefes y oficiales de ingenieros no están exceptuados de los servicios de presidente, vocal, fiscal o defensor de las comisiones militares, prueba fehaciente de que todas las interdicciones promulgadas no había acabado por disolverlas definitivamente.

Tras la insurrección progresista de 1844 se declaró en estado de guerra a todo el país, y una Real Orden del Ministerio de la Guerra disponía que fuesen pasados por las armas todos los militares, de sargento para arriba, que participaran en la sublevación "con la sola identificación de la persona", es decir, sin ningún tipo de juicio; la tropa sería diezmada en caso de no rendirse al ser habida, y fusilados todos los paisanos que aparecieran como jefes.

La Ley de Secuestros de 1877 (no derogada hasta la II República) instituye un consejo de guerra permanente en cada provincia en la que se produzca un secuestro y la Real Orden de 4 de abril de 1887 lo suprime.

Las comisiones militares no actuaban conforme a reglas fijas, sino conforme al bando del mismo capitán general, que pocas veces precisaba una normativa procesal detallada, por lo que funcionaban conforme a su experiencia y a las necesidades prácticas de exterminio del enemigo político..

Comiso

Es una consecuencia accesoria de la condena consistente en la incautación judicial del beneficio, efectos e instrumentos de un delito doloso.

Se regula en el artículo 127 del Código Penal. Los bienes decomisados se venderán y su producto se aplica al pago de las responsabilidades civiles.

El artículo 128 expone que el comiso no es automático, sino, una facultad discrecional del Juzgador, como expuso la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 1991. Este artículo 128 del Código Penal, afirma la referida sentencia:

"faculta a los jueces para no decretar el comiso, o decretarlo parcialmente, de aquellos efectos del delito que no sean de ilícito comercio [...] Mas para que los Tribunales puedan hacer uso de la facultad discrecional es preciso que esos efectos no guarden proporción con la naturaleza y gravedad del delito.

"Quiere decirse que son dos de los ámbitos de la discrecionalidad [...] si lo decomisado (de lícito comercio) proporcionalmente en su cuantía se corresponde a la naturaleza y gravedad del hecho enjuiciado, como primera fase de la discrecionalidad, o si no guardando esa proporción, estiman los jueces, como segunda fase o requisito de aquélla, no hacer uso de la facultad que el artículo contiene en su parte final, estará entonces ajustado a derecho el decomiso total resuelto por la instancia".

Conciliación

Trámite judicial previo a un proceso para intentar llegar a un acuerdo entre las partes que evite el litigio. No es obligatorio salvo en las querellas por injuria.

Conclusiones

Resumen que el abogado realiza antes de finalizar el proceso analizando las pruebas que se han practicado en el mismo

Congruencia

Es la obligación impuesta al juez de atenerse a lo solicitado por las partes en sus peticiones.

El artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil impone a los Juzgados y Tribunales el deber de que sus sentencias sean claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, haciendo las declaraciones que estas exigen, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto de debate.

Es una consecuencia del principio constitucional de contradicción que debe presidir todos los procesos judiciales y, más específicamente, del principio rogatorio que impera en el proceso civil.

El principio de congruencia procesal impone el deber de dar a las pretensiones de las partes una respuesta directa y coherente y a resolver todos los puntos litigiosos, y prohíbe que la resolución judicial vaya más allá de lo solicitado por el demandante e impone una racional adecuación del fallo a las pretensiones de las partes y a los hechos que las fundamentan.

En los procesos civiles rige el principio dispositivo, en virtud del cual las partes no solo son dueñas de la acción sino que lo son también de la pretensión y del proceso mismo, de modo que el Juez solo puede fundamentar en resolución definitiva sobre los hechos afirmados por las partes, incumbiendo a estas y nunca al órgano judicial, la labor de introducir los hechos en la fase de alegaciones a través de la demanda y contestación, configurando con ello el objeto del debate y de la actividad probatoria que solo puede recaer sobre hechos afirmados por las partes.

Por tanto, la congruencia no es exigible en aquellos procesos en los que las partes no pueden disponer libremente del objeto del mismo, como es el caso de los procesos de familia o el estado civil.

Los tribunales pueden -en atención al principio iura novit euria en relación con el da mihi factum, dabo tibi ius- aplicar normas distintas e incluso, no invocadas por los litigantes, a los hechos que los mismos han establecido, pero en ningún caso (como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de enero de 1991) la observancia de esos principios puede entenderse de manera absolutamente libre e ilimitada ya que siempre ha de estar condicionada al componente fáctico esencial de la acción ejercitada, pues lo contrario entrañaría una vulneración del principio de contradicción y, por ende, del derecho de defensa (sentencias del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 1982, 18 de diciembre de 1984 y 1 de febrero de 1985).

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha diferenciado

tres tipos de incongruencia:

a) incongruencia omisiva, también llamada ex silentio, que se produce cuando el órgano judicial no contesta a alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes

b) incongruencia extra petita, que se da cuando el pronunciamiento judicial recae sobre un tema que no esté incluido en las pretensiones procesales

c) incongruencia por error, cuando se presentan juntas las dos anteriores, denominación adoptada en la sentencia del Tribunal Constitucional 28/1987, seguida por las sentencias 369/1993 y 111/1997, y que define un supuesto en el que no se resuelve sobre la pretensión formulada en la demanda o sobre el motivo del recurso, sino que erróneamente se razona sobre otra pretensión absolutamente ajena al debate procesal planteado, dejando al mismo tiempo aquélla sin respuesta (sentencia del Tribunal Constitucional 136/1998)

La doctrina constitucional ha precisado que la quiebra de la congruencia procesal no alcanza en todos los supuestos relieve constitucional, sino señaladamente cuando la desviación en que consiste es de tal naturaleza que supone una completa modificación de los términos en que se produjo el debate, dando lugar a una vulneración del principio de contradicción y por ende del fundamental derecho de defensa (sentencia del Tribunal Constitucional 15/1984). Dicho de otra manera, la incongruencia de una sentencia sólo entra en conexión con los derechos reconocidos en el artículo 24 de la Constitución cuando pueda apreciarse en la resolución del asunto, además de incongruencia, la situación de indefensión que el citado precepto constitucional prohíbe, por entrañar la decisión un pronunciamiento sobre temas o materias no debatidas en el proceso (sentencia del Tribunal Constitucional 77/1986)..

Constitución

Norma suprema del ordenamiento jurídico que regula la organización y funcionamiento de los órganos del Estado y garantiza los derechos y las libertades de los ciudadanos.

Corredor de comercio

Profesional que interviene en los actos y contratos del comercio para dar fe de los mismos

Cosa juzgada

Efecto producido por una sentencia firme que impide volver a plantear de nuevo el mismo litigio

Costas

Gastos que se originan durante la tramitación de un proceso

Costumbre

Fuente del Derecho que consiste en las prácticas consuetudinarias y tradicionales que se observan en las relaciones sociales

Cuenta corriente

Contrato atípico de carácter mixto en el que prevalecen los elementos del mandato, ya que el banco se obliga a prestar un servicio de caja, realizando cobros y pagos por cuenta del cliente, pero que igualmente participa de los elementos propios del contrato de cuenta corriente mercantil en cuanto que el resultado de aquellas operaciones se contabiliza en forma de cuenta corriente, si bien diferenciándose de este último en cuanto que la cuenta corriente bancaria nace de un depósito irregular de dinero con devengo de intereses y liquidaciones periódicas por el Banco, sin que exista mutua concesión de crédito entre los contratantes, y el cliente puede disponer en cualquier momento, sin esperar al cierre de la cuenta, de las sumas en que consista su crédito, que se compensan automáticamente con las deudas anotadas en la cuenta, pero bien entendido que el saldo resultante de la compensación entre esos activos y pasivos constituirá un crédito líquido y exigible, en cada momento, tanto a favor del cuentacorrentista como, en su caso, a favor del Banco, pues cabrá la posibilidad de que este último realice pagos con cargo a la cuenta en cuantía superior al saldo acreedor en su momento existente, siempre que el mandante autorice el descubierto.

Culpabilidad

Principio general de los sistemas penales por el que de forma subjetiva se determina la idoneidad criminal del delincuente y su capacidad para asumir la responsabilidad del delito cometido

Curatela

Institución civil impuesta por un juez para suplir la falta de capacidad de obrar de determinados sujetos, bien por su minoría de edad o por su prodigalidad

Se regula en los artículos 286 y siguientes del Código Civil

Daño emergente

Es la evaluación económica de los desperfectos padecidos por una persona en sus bienes y derechos.

Daño moral

Hipotética valoración de los padecimientos de la víctima durante su curación, el pesar, la aflicción o el doloroso vacío que la ausencia de una persona pueda generar, el descrédito, etc. En definitiva, daños indirectamente económicos como aquellos que no tienen repercusión económica inmediata. Daños morales en sentido amplio como los que aminorando la actividad personal, debilitan la capacidad para generar riqueza. Daños morales constituidos por el simple dolor moral aunque no trasciendan a la esfera patrimonial propiamente dicha.

A través del daño moral se proyecta, dentro del libre arbitrio judicial, la determinación del "quantum".

Daños y perjuicios

En los accidentes de circulación la Dirección General de Seguros del Ministerio de Hacienda ha venido publicando desde 1997 un baremo para fijar las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal, con el fin de favorecer a las Compañías Aseguradoras en perjuicio de los asegurados, víctimas o beneficiarios de los daños causados a las personas en accidentes de circulación. El último de estos baremos es de fecha 2 de marzo de 2000.

Estos baremos van más allá de la Ley 30/95 de 8 de Noviembre de Ordenación y supervisión de los Seguros privados, porque la Ley 30/95 excluye la aplicación del baremo, cuando los daños ocasionados a las personas en accidentes de circulación, lo sean como consecuencia de delito doloso; por ejemplo, conducir bajo influencia de drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o bebidas alcohólicas (artículo 397 del Código Penal). En estos casos, el juez fija las indemnizaciones discrecionalmente según su libre albedrío, caso por caso, sin ajustarse al baremo.

Sin embargo, la Resolución de 13 de marzo de 1997 de la Dirección General de Seguros establece que "el baremo constituye una cuantificación legal del daño causado que se impone en todo caso para el cálculo del importe de las indemnizaciones exigibles como consecuencia de la responsabilidad civil en que se incurre como motivo de la circulación de vehículos a motor".

La Ley 30/95 no lleva el alcance del baremo hasta la aplicación del principio "restitutio in integrum", a que se refiere el artículo 1101 y siguientes del Código Civil. La Resolución de 13 de marzo de 1997, extiende la aplicación del baremo hasta la "restitutio in integrum" del artículo 1101 y siguientes del Código Civil. Como vemos, dos interpretaciones de la Ley 30/95 que por vía incluso inferior a la reglamentaria, se pretende ir más allá de lo establecido en la Ley.

La sentencia de la Sala de lo civil del Tribunal Supremo de 25 de marzo de 1997, ha invalidado el baremo de la Ley 30/95. Establece esta sentencia que el cálculo de las indemnizaciones por daños, debe efectuarlo el órgano jurisdiccional discrecionalmente, caso por caso, sin tener que sujetarse a normativa alguna, que por su carácter general no permite individualización del caso concreto. Resalta dicha sentencia que la aplicación forzada y forzosa del baremo es contraria al artículo 1902 del Código Civil.

Las valoraciones debe realizarlas el juez "caso por caso" y no podrán hallarse sujetas a previsión normativa alguna, que por su carácter general no permite individualización del caso concreto.

También subraya que el baremo forzoso por accidente de circulación, supone una flagrante discriminación en relación con los producidos por otras causas, donde no existe baremo que prefije y limite las indemnizaciones. Con ello se vulnera el principio de igualdad ante la ley proclamado por la Constitución.

Esta sentencia del Tribunal Supremo se ampara en otra sentencia de 25 de marzo de 1991.

Decreto

Resolución aprobada en Consejo de Ministros

Decreto-Ley

Resolución con fuerza de ley que aprueba el Consejo de Ministros por causa de urgencia

Defensor del Pueblo

Persona designada por el Parlamento para recibir y tramitar las quejas que presenten los ciudadanos por el mal funcionamiento de la Administración

Defensor judicial

Persona designada por el juez para defender y representar los intereses de un menor de edad o incapacitado

Delito

Infracción sancionada con una pena grave

Delito culposo

El que se comete por descuido o falta de cuidado

Delito doloso

El que se comete intencionada y voluntariamente

Demanda

Escrito que se presenta al juzgado para iniciar formalmente un pleito civil

Demandante

Persona que presenta una demanda contra otra persona en el juzgado en reclamación de un derecho

Demandado

Persona contra la que se presenta una demanda

Denuncia

Puesta en conocimiento del juez, el fiscal o la policía de un delito

Derecho

Conjunto de normas vinculantes en una sociedad determinada

Derechos fundamentales

Conjunto básico de facultades y libertades garantizadas judicialmente que la constitución reconoce a los ciudadanos de un país determinado.

Los derechos fundamentales nacen durante la revolución burguesa, primero en Norteamérica y luego en Francia.

Originariamente fueron calificados de "naturales" y, por tanto, de una rigidez absoluta: inviolables, imprescriptibles, inalienables, etc. Eran también ilegislables. En la época de la revolución, fueron los sectores más reaccionarios quienes pretendieron regular sobre libertades políticas, a fin de limitarlas y añadir "deberes"; si los "derechos" no eran compensados con los deberes, serían ávidamente acogidos por el pueblo, lo que, a falta de límites expresos, conduciría a la igualdad. Hay que tomar precauciones, decían ante la primera Asamblea constituyente francesa Malouet y Landine, y señalar antes los límites de los derechos, porque no se debe hablar de derecho sin tener en cuenta "las modificaciones del Derecho positivo".

Entonces, los derechos fundamengtales no eran propiamente derechos subjetivos, que es una construcción de la doctrina germana de finales del pasado siglo. Debería hablarse con más propiedad de "libertades" públicas, cuyo núcleo central era el derecho de sufragio activo y pasivo, es decir, de elegir y ser elegido. Por contra, los derechos subjetivos sólo existían en el ámbito privado y se movían en torno al derecho de propiedad y a lo que hoy llamaríamos "la autonomía de la voluntad", el libre cambio, la libertad de circulación de personas y mercancías.

Por tanto, esos derechos "del hombre y del ciudadano" tenían un abierto carácter clasista Las libertades eran de la burguesía; y además, sus "derechos" significaban la privación de derechos para los demás: los derechos eran de todos los ciudadanos, pero había algunos (menores, mujeres, vagabundos, domésticos, dependientes) que no eran ciudadanos². "Quien dependa de otro y no obtenga sus recursos de sí mismo, no sabría ser libre", afirmaba Rousseau. La Declaración de Derechos de Maryland afirmaba: "Todos los hombres que tengan propiedad, un interés común y una vinculación a la comunidad, tendrán derecho de sufragio"; la de New Jersey exigía un patrimonio de al menos cincuenta libras y "un estado claro"; y en parecidos términos se expresaban las demás declaraciones americanas. El artículo 8 de la Constitución termidoriana exigía pagar "una contribución directa, fundiaria o personal" para poder ser considerado ciudadano francés.

En España la situación no era distinta. Basta leer los arts.5 (quiénes son españoles) y 18 (quiénes son ciudadanos) de la Constitución de 1812 para hacerse una idea de ello, por no recordar que los esclavos y mulatos ni siquiera alcanzaban la categoría de españoles: había que tener "mucho cuidado", decía el Discurso Preliminar, con "el inmenso número de originarios de Africa establecidos en los países de Ultramar, sus diferentes condiciones, el estado de civilización y cultura en que la mayor parte de ellos se halla en el día". En el propio Discurso Preliminar se dejaba clara constancia de la íntima conexión entre ciudadanía y burguesía: "Nada arraiga más al ciudadano y estrecha tanto los vínculos que le unen a su Patria como la propiedad territorial o la industrial afecta a la primera" y, consecuencia de ello es que "en un Estado libre puede haber personas que por circunstancias particulares no concurren

mediata o inmediatamente a la formación de las leyes positivas", por lo que cabe un "Estado libre" con la libertad restringida a sólo una parte de la población.

Desafuero

En el sistema judicial del Antiguo Régimen es la atribución de competencias a la jurisdicción real por encima del privilegio que tuviese cada cual para ser juzgado por el tribunal privativo que le correspondiese.

La institución del desafuero se introdujo para reforzar la monarquía absoluta, el poder real, frente a la nobleza, por cuanto entonces la jurisdicción ordinaria era la real, la que se administraba a todos los vasallos en nombre del Rey, frente a los tribunales privilegiados, reducto de la nobleza y los estamentos privilegiados. Al constituir el desafuero una facultad del monarca, quedó el término desafuero como sinónimo de atropello, de injusticia que se origina por mera arbitrariedad o capricho de una persona. El desafuero constituía una forma más de concentración del poder, de reforzamiento de la soberanía real frente a la dispersión de la nobleza en la Alta Edad Media.

Desahucio

Desalojo de un arrendatario o inquilino de la vivienda que ocupa ordenado por el juez

Dilaciones indebidas

La noción constitucional del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas es un concepto jurídico indeterminado (sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 1993) cuyo contenido concreto ha de ser alcanzado mediante la aplicación a las circunstancias del caso de los factores objetivos y subjetivos que sean congruentes con su enunciado genérico.

La proscripción de las dilaciones indebidas aparece consagrada en el art. 24.2 de la Constitución, en el artículo 6.1 del Convenio Europeo para

la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (derecho a que la causa sea oída dentro de un plazo razonable) y el art. 14.3.c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas).

Las dilaciones indebidas no se identifican con el mero incumplimiento de los plazos procesales (sentencia del Tribunal Constitucional de 14 febrero de 1991). Los criterios aplicables a este respecto para determinar si ha existido dilación indebida son:

- a) El carácter razonable de la duración del procedimiento**
- b) La complejidad del caso, tanto en las cuestiones de hecho como en los derechos**
- c) El comportamiento de la parte**
- d) El propio comportamiento de las autoridades.**

En dicho sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en sus sentencias de 23 de setiembre de 1982 (caso Sporrong y Lonroth), 13 de julio de 1983 (caso "Zimmermann y Steiner"), 10 de julio de 1984 (caso "Guincho"), 21 de febrero de 1986 (caso "James y otros"), 2 de junio de 1986 (caso "Bonisch"), 25 de junio de 1987 (caso "Capuano"), 8 de julio de 1987 (caso "Baraona") y 21 de febrero de 1990 (caso "Powell y Rayner").

Nuestro Tribunal Constitucional se pronuncia en esta misma dirección en la sentencia de 5 de mayo de 1990, añadiendo que, aun reconocido el hecho de la dilación injustificada, el derecho a ser indemnizado por la Administración Pública por los daños ocasionados por el retraso producido ha

de ser obtenido
por otras vías.

En el proceso penal, la sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de junio de 1992 expuso que cuando se juzga más allá de un plazo razonable, cualquiera que sea la causa de la demora, incluso por el exceso de trabajo, se está juzgando a un hombre, el acusado, distinto en sus circunstancias personales, familiares y sociales, por lo que la pena no cumple, ni puede cumplir las funciones de ejemplaridad y de reinserción social del culpable, que son los fines justificantes de la sanción.

El Código Penal contempla tal violación a un derecho fundamental como un supuesto que permite rebajar la pena, como una compensación que el propio Estado otorgaría en el momento de imposición de la sanción en consideración al mal que lleva consigo para el reo la existencia de una dilación indebida (artículo 4.4).

Diligencia

Es la precaución o cuidado con que una persona desempeña sus funciones o se comporta en su vida a fin de no causar daño o lesión a terceros

Diligencia judicial

Resolución emitida por un juez dentro de un proceso

Divorcio

Disolución del vínculo conyugal que devuelve a los contrayentes a la soltería

Dolo

Es la intención de cometer un delito de manera deliberada y consciente

Dolo eventual

Es el conocimiento y la aceptación previa por parte de una persona de la posibilidad de que se produzca una determinada consecuencia como consecuencia de su actuación

Dúplica

Escrito que presenta el demandado en el proceso civil de mayor cuantía destinado:

a) a fijar concreta y definitivamente en párrafos numerados los puntos de hecho y de derecho objeto del debate

b) a modificar los que haya consignado en la contestación a la demanda

c) ampliar o modificar las pretensiones y excepciones

d) confesar o negar los hechos que le perjudique y que hayan sido expuestos por el demandante (artículos 548 y 549 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)

Edictos

Resolución judicial que se comunica a un interesado a través de los periódicos, boletines oficiales o el tablón de anuncios del juzgado

Ejecutoria

Documento público que contiene una resolución judicial firme

Emancipación

Acto de adelantar la mayoría de edad a un menor después de que cumple los 16 años de edad

Embargo

Retención de los bienes del deudor ordenada por el juez

Emplazamiento

Invitación dirigida a una persona durante un plazo de tiempo para que comparezca ante un órgano judicial para defender sus derechos

Error judicial

Equivocación de la administración de justicia que provoca en el perjudicado u derecho a ser indemnizado por el Estado

Escalo

Aunque el escalamiento configura un subtipo del robo con fuerza en las cosas en el artículo 238.1 del Código Penal, no hay una definición legal del escalamiento, que no puede identificarse estrictamente, con la acción de entrar mediante escala (sentencia del Tribunal Supremo de 3 julio 1991). Escalar es también entrar por una ventana, cualquiera que sea su altura o distancia del suelo (sentencias de 18 febrero, 21 abril y 3 noviembre 1989).

El escalamiento implica llegar a lo que se quiere sustraer, por una vía insólita o desacostumbrada, distinta al acceso natural que el titular de los bienes utiliza de ordinario (sentencia del Tribunal Supremo de 3 noviembre 1989). Escalar debe ser cualquier acto de subir, bajar, trepar y ascender.

La sentencia del Tribunal Supremo de 20 marzo 1990 estableció que el escalamiento debe apreciarse sólo cuando el agente exteriorice concretamente una efectiva energía criminal comparable a la que caracteriza el empleo de la fuerza en las cosas.

Escritura pública

Documento extendido por un notario que refleja contratos, declaraciones o actos de cualquier clase

Estado de Guerra

En España el estado de guerra aparece con la primera guerra carlista para situaciones de guerra efectiva, transformándose inmediatamente en una mera ficción jurídica: no hay guerra pero se aplican las mismas normas que si la hubiera.

No había norma por encima del bando que, además, carecía de ningún límite de aplicabilidad, lo mismo que carecía de regulación externa. La propia ausencia normativa sobre situaciones excepcionales acentuaba la trascendencia del bando. El artículo 139 de la Ley Constitutiva del Ejército de 1821 establecía: "Las Ordenanzas generales del Ejército determinarán la autoridad y facultades de los Generales en jefe, Gobernadores de plazas y demás gefes que son responsables de las operaciones de la guerra". Se refería implícitamente a los bandos, pero la reforma de las Ordenanzas de Carlos III prevista por la Ley Constitutiva (artículo 169) nunca llegó. Por tanto, la referencia había que reconducirla a las antiguas Ordenanzas del siglo anterior que, a su vez, la trasladaban al bando, esto es, a la omnímoda decisión del capitán general. Se cerraba un círculo vicioso: la Ley Constitutiva, para regular las facultades de los capitanes generales, se remitían a las Ordenanzas y, a falta de nuevas Ordenanzas, las viejas remitían a su vez al bando. En suma, no había un estado de guerra sino tantos como bandos, y así, la Real Orden de 29 de setiembre de 1839 estipuló "que en las provincias declaradas en estado de guerra y en las plazas y puntos que se hallen en estado de sitio, se observen los bandos de los generales en jefe o gobernadores respectivos y se arreglen a ellos, tanto para la formación de los consejos de guerra como para el conocimiento de los delitos que se designen a los consejos en dichos bandos".

Estafa

1. Elementos del tipo

1.1 Engaño:

1.2 Idoneidad

1.3 Error

1.4 Acto de disposición patrimonial

1.5 Nexo causal entre el engaño del autor y el perjuicio de la víctima

1.6 Ánimo de lucro:

2. Concurso con falsedad en documento
3. Estafa de especial gravedad

1. Elementos del tipo:

El delito de estafa viene configurado por diversos los siguientes requisitos o elementos:

1.1 Engaño:

El engaño es la espina dorsal, el factor nuclear, alma y sustancia de la estafa. Consiste en el montaje ficticio, la apariencia de realidad de algo inexistente. Puede definirse como la maniobra torticera y falaz por medio de la cual el agente, ocultando la realidad, juega dentro de la apariencia para ganar la voluntad del perjudicado o de los perjudicados, haciéndoles creer y aceptar lo que no es verdadero.

Jurisprudencialmente se concibe con amplitud, dada la variedad ilimitada de supuestos que ofrece (sentencias del Tribunal Supremo de fechas 5 de marzo y 12 de noviembre de 1990 y 28 de mayo de 1991. Puede ser precedente o concurrente a la infracción, constitutivo de la "ratio esendi", núcleo y alma del tipo y traducido en el ardid, maquinación, simulación, falacia o artificio.

La calidad del engaño es lo que configura la diferencia entre la estafa y el ilícito civil. No vale acudir a la existencia del perjuicio, lo fundamental es la actitud del sujeto activo. Si conoce desde el primer momento del contrato que no puede cumplir lo que por su parte ofrece o que, pudiendo hacerlo, es su inequívoca voluntad no realizarlo, se estaría en el delito habida cuenta el enriquecimiento indebido que pretende.

Según la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 13 de mayo de 1994, la línea divisoria entre el dolo penal y el dolo civil en los delitos contra la propiedad se halla dentro del concepto de la tipicidad, lo ilícito penal frente a lo ilícito civil, de tal forma que sólo cuando la conducta del agente encuentre acomodo en el precepto penal que conculca, puede hablarse de delito, sin que por tanto ello quiera decir que todo incumplimiento contractual signifique la vulneración de la Ley Penal, porque la norma establece medios suficientes para restablecer el imperio del Derecho ante vicios puramente civiles. Depurando más el

concepto diferenciador, el Tribunal Supremo tiene reiteradamente declarado que la estafa existe únicamente en los casos en los que el autor simula un propósito serio de contratar cuando en realidad sólo quería aprovecharse del cumplimiento de la parte contraria y del propio incumplimiento, propósito difícil de demostrar que ha de obtenerse, normalmente, por la vía de la inferencia o de la deducción, partiendo tal prueba indiciaria, lejos de la simple sospecha, de hechos base ciertamente significativos .

Surgen así los denominados negocios civiles criminalizados en los que el contrato se erige en instrumento disimulador, de ocultación, fingimiento y fraude. Son contratos procedentes del orden jurídico privado, civil o mercantil, con apariencia de cuantos elementos son precisos para su existencia correcta, aunque la intención inicial, o antecedente, de no hacer efectiva la contraprestación, o el conocimiento de la imposibilidad de hacerlo, defina la estafa. Mas ha de entenderse que ese engaño, simulación artera de una seriedad en los pactos que en realidad no existe, ha de provocar en cadena el error, el desplazamiento patrimonial, el perjuicio y el lucro injusto, pero ha de provocarlo de manera antecedente, no sobrevenida. El Código Civil se refiere al dolo civil como un supuesto de nulidad del consentimiento, artículos 1265, 1269 y 1270, lo que significa pues, de acuerdo con lo arriba señalado, que ese dolo no genera sin más la infracción penal, independientemente de que en la pura esfera del Derecho Civil tampoco se llegue siempre a la nulidad de la relación (sentencia de 1 de diciembre de 1993). El negocio criminalizado será puerta de la estafa cuando se constituya en una pura ficción al servicio del fraude a través de la cual se crea un negocio vacío que encierra realmente una acechanza al patrimonio ajeno.

1.2 Idoneidad:

La maniobra defraudatoria ha de revestir apariencia de seriedad y realidad suficientes para defraudar a personas de mediana perspicacia y diligencia; la idoneidad abstracta se complementa con la suficiencia en el específico supuesto contemplado, el doble módulo objetivo y subjetivo desempeñarán su función determinante. Idoneidad significa que el engaño ha de tener adecuada entidad para que en la convivencia social actúe como estímulo eficaz del traspaso

patrimonial. Ha de ser "bastante", es decir, adecuado, suficiente y proporcional, tanto en su valoración por módulos objetivos, como en función de las condiciones personales del sujeto afectado y circunstancias concurrentes, para conseguir un error en el sujeto pasivo y así conseguir el fin lucrativo propuesto por el agente.

1.3 Error

El engaño ha de producir una equivocación en el sujeto pasivo, llevándole a actuar bajo una falsa presuposición, a emitir una manifestación de voluntad partiendo de un motivo viciado, por cuya virtud se produce el traspaso patrimonial. La víctima, desconocedora o con conocimiento deformado o inexacto de la realidad por causa de la insidia, fabulación o artificio, afectada por el vicio su voluntad, propicia o facilita el desplazamiento patrimonial que le subsgue

1.4 Acto de disposición patrimonial

El error del sujeto pasivo provoca un desplazamiento patrimonial a favor del agente, con el consiguiente "perjuicio" para el disponente que, con su propia actuación, consecuencia del error experimentado y en definitiva del engaño desencadenante, causa su propio daño patrimonial, quedando ensamblada o cohonestada la actividad egañosa y el perjuicio irrogado. La lesión del bien jurídico tutelado, el daño patrimonial, ser producto de una actuación directa del propio afectado, consecuencia del error experimentado y, en definitiva, del engaño desencadenante de los diversos estadios del tipo; acto de disposición fundamental en la estructura típica de la estafa que ensambla o cohonestada la actividad egañosa y el perjuicio irrogado, y que ha de ser entendido, genéricamente, como cualquier comportamiento de la persona inducida a error, que arrastre o conlleve de forma directa la producción de un daño patrimonial en sí misma o en un tercero, no siendo necesario que concurran en una misma persona la condición de engañado y de perjudicado

1.5 Nexo causal entre el engaño del autor y el perjuicio de la víctima

Esto implica que el dolo del agente tiene que anteceder o ser concurrente en la dinámica defraudatoria, no valorándose

penalmente, en cuanto al tipo de estafa se refiere, el dolo "subsequens", es decir, sobrevenido y no anterior a la celebración del negocio de que se trate. El dolo característico de la estafa supone la representación por el sujeto activo, consciente de su maquinación engañosa, de las consecuencias de su conducta, es decir, la inducción que alienta al desprendimiento patrimonial como correlato del error provocado, y el consiguiente perjuicio suscitado en el patrimonio del sujeto pasivo, secundado de la correspondiente voluntad realizativa.

1.6 Ánimo de lucro:

El ánimo de lucro es el verdadero elemento subjetivo del injusto, y viene exigido de manera explícita por el artículo 528 del Código Penal, eliminándose, pues, la incriminación a título de imprudencia. La jurisprudencia lo ha interpretado en un sentido amplio, concibiéndolo como "cualquier ventaja, provecho, beneficio o utilidad", incluso los meramente contemplativos o de ulterior beneficencia. Es correlativo, aunque no necesariamente equivalente, al perjuicio ocasionado a la víctima.

Dichos elementos que se han sintetizado en la concurrencia de cuatro esenciales: el ideal o de engaño, el subjetivo o de ánimo de lucro; el objetivo del desplazamiento patrimonial y la relación causal entre daño y perjuicio y que la doctrina ha concretado en el perjuicio patrimonial, el ánimo de lucro y el medio de engaño, todos han tenido acomodo en el artículo 528 del Código sancionador, cuando dice que *"cometen estafa los que con ánimo de lucro utilizan engaño bastante para producir error en otro, induciéndole a realizar un acto de disposición en perjuicio de sí mismo o de tercero"*.

La estafa requiere necesariamente, "sine qua non", la existencia en la dinámica originadora del ilícito, de dos personas contrapuestas, el sujeto activo y el pasivo, el primero productor de un "engaño", dirigido a causar en el segundo un "error", que viciando su voluntad, le sitúe en disposición propinicia o facilitadora de llevar a cabo un "desplazamiento patrimonial" en favor del agente, con el consiguiente y causal "perjuicio" propio o de un tercero.

***2. Concurso de estafa con falsedad en documento. Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 1993:**

La estafa del artículo 528 realizada a través de un documento público, oficial o de comercio, utilizado como medio necesario para su comisión, no consume la falsedad, sino que los dos tipos son compatibles, produciéndose un concurso real de delitos sin perjuicio de que en orden a su punición sea aplicable lo dispuesto en el artículo 71 del Código Penal.

Cuando se trata de falsedad en documentos privados junto a la estafa genérica, como el perjuicio a tercero, o el ánimo de causárselo, viene incluido en el artículo 306, no procede estimar tal concurso, pero sí el conflicto de normas en cuanto que siendo el hecho subsumible en la falsedad y en la estafa, ha de optarse por una de esas figuras delictivas en acatamiento del "non bis in idem". El principio de la gravedad de las penas hace prevalecer el artículo 306 sobre el 528 del Código Penal (artículo 68 del Código Penal), es decir, que la estafa quedaría absorbida por la falsedad, que sólo cedería ante el mayor rango primitivo de la estafa en el caso de las especiales agravaciones del artículo 529. Es así que en la falsedad de los documentos públicos, oficiales o mercantiles basta la existencia de la falsedad en alguna de las modalidades del artículo 302, mas cuando se trata de documento privado es necesario la concurrencia del requisito objetivo representado por las alteraciones a que este último precepto se refiere, como de otro subjetivo consistente en el conocimiento de que con tan falaz proceder se causa o se puede causar un daño evidente a tercero (dolo intencional de causar perjuicio). Se identifican y entremezclan ahora el engaño de la estafa y el perjuicio a tercero de la falsedad del artículo 306. De ahí el concurso de normas y la solución apuntada.

Sin embargo en el supuesto en que el conflicto se presente entre la falsedad de los arts. 306 y 302.4, y la estafa inmobiliaria, y específica, del párrafo segundo del artículo 531 de la misma Ley Penal (disponer de un bien libre sabiendo que estaba gravado), debe aplicarse este último precepto por razón de la especialidad que adquiere carácter prevalente. La estafa específica ha de absorber entonces a la falsedad dada la imposición de la norma específica sobre la genérica.

***3. Estafa de especial gravedad**

La expresión legal "especial gravedad" supone un concepto jurídico que el legislador incorpora con carácter de elemento normativo del subtipo, pero cuyo alcance o límites deja de precisar a fin de que el Juzgador, en el que se delega o encomienda tal función, presidido por criterios de experiencia y sintonizando con la realidad socio-económica en la que se halla inmerso, ejerza una labor integradora que permita en todo momento la mejor actualización y operatividad del tipo. Dentro de unas orientaciones de generalizada proyección, la afirmación que nos ocupa debe también ser objeto de un entendimiento individualizado, a fin de contemplar y sopesar los diversos factores concurrentes en orden a determinar si la cantidad defraudada merece o no quedar enmarcada en la definición de especialmente grave, y, en su caso, con el aditamento de la cualificación. El agravamiento del nivel de vida, las fluctuaciones del valor adquisitivo de la moneda, exigirán una elevación del listón definidor; pero, indudablemente, no deberán perderse de vista las condiciones del sujeto pasivo, salvando toda confusión o interferencia con la hipótesis a que provee el apartado 5 del propio artículo 529, y la índole de las relaciones en cuyo seno se consuma la maniobra defraudatoria (sentencias del Tribunal Supremo de fechas 23 febrero 1987 y 30 septiembre 1988.

Ha venido siendo doctrina jurisprudencial aceptada la que cifraba la especial gravedad en la suma comprendida entre las quinientas mil y el millón de pesetas, límite determinante de la cualificación de la gravedad de la estafa; cifra que ofrecía un carácter puramente orientativo y se hallaba sujeta, por supuesto, a las revisiones aconsejadas por las circunstancias, y que hoy ha de experimentar una modificación actualizadora en alza, cual viene reflejándose en las más recientes sentencias de esta Sala.

Eximente

Circunstancia personal de quien comete un delito que le libera de responsabilidad penal

Falso testimonio

Delito en que incurren los testigos que declaran en un proceso faltando a la verdad

Falta

Infracción sancionada con pena leve

Fallo

Parte final de una sentencia que contiene la decisión del juez sobre la controversia planteada en el proceso

Fianza

Garantía que presta una persona para asegurar el cumplimiento de una obligación

Ficción

Técnica jurídica de extensión analógica, para aplicar preceptos previstos para una determinada situación a otro tipo de situaciones distintas. Su función misma no es otra que aplicar conclusiones jurídicas a supuestos de hecho no contenidos normalmente en las premisas.

Normalmente las ficciones jurídicas tienen una vigencia temporal, mientras se elabora una nueva regulación de esa situación.

Pero las ficciones no sólo cumplen importantes funciones históricas y dogmáticas para el ordenamiento jurídico, sino también ideológicas: entre sus cometidos está el de dar una apariencia falsa de que se mantiene la normalidad jurídica, cuando la realidad es bien contraria.

Filiación

Vínculo entre los padres y los hijos

Firmeza

Cualidad de una resolución judicial por la que no puede ser objeto de recurso

Fiscal

1. Relativo a los tributos o impuestos que deben pagarse a la Hacienda Pública

2. Sinónimo de Ministerio Fiscal o Ministerio Público

Fuerza en las cosas

Es la superación violenta de los obstáculos normalmente predispuestos para la defensa de la propiedad, que configura uno de los subtipos del delito de robo. La fuerza no se corresponde con el concepto semántico de la palabra, sino que supone la utilización de cualquiera de los medios comisivos que se especifican en el artículo 238 del Código Penal.

La mecánica delictiva de estas infracciones supone la utilización del esfuerzo humano, directamente o ayudado por otros medios técnicos (aunque fuere débil o mínimo), para vulnerar dolosamente la protección que el propietario adopta en la defensa de su patrimonio (sentencia del Tribunal Supremo de 17 abril 1991). Así por ejemplo, la fractura existe en todo esfuerzo material y físico empleado sobre los elementos o instrumentos de seguridad o cerramiento colocados por su propietario para proteger sus bienes. El forzamiento equivale a la fractura, a la vista de la similitud que ambos conceptos representan. Violentar, romper, destruir, obligar físicamente o resquebrajar son supuestos que caben en el significado de aquéllos.

Graduado social

Profesional que interviene un pleito laboral en defensa de una de las partes

Habeas corpus

Procedimiento penal instado ante la policía por el detenido para que revise su situación de privación de libertad

Heredero

Persona que sucede al fallecido en todos sus derechos y obligaciones

Herencia

Conjunto patrimonial de bienes, derechos y obligaciones que deja una persona al fallecer

Igualdad

Aplicación uniforme de las mismas leyes a todos los ciudadanos.

Igualdad es, por tanto, contrario a discriminación, y hoy aparece reconocido en el artículo 14 de la Constitución.

El principio de igualdad se opone, por un lado, a las leyes especiales y, por el otro, a la diversa aplicación de las leyes a los mismos ciudadanos, para lo que se establece la unidad jurisdiccional y el recurso de casación.

Desde un principio el capitalismo, que es clasista, ha enfrentado la contradicción entre una sociedad desigual y una legislación pretendidamente igualitaria. La sociedad era lo opuesto al estado de naturaleza, que concebían como un estado igualitario; luego, por tanto, las sociedades son esencialmente desiguales. Para el mismo Montesquieu, la igualdad es algo que se debe emplear de manera muy dosificada, incluso en los Estados "democráticos". Según Tocqueville "la igualdad aisla y debilita a los hombres".

Pero la legislación no puede sino imponer el principio de igualdad porque las desigualdades sociales no pueden resolverse con desigualdades legales. Como consecuencia de ello, se ha ido desarrollando una legislación especial y en la jurisprudencia constitucional viene tratando de imponer el principio de discriminación positiva, para beneficiar a los sectores sociales desfavorecidos.

La igualdad de todos ante la ley es uno de los valores superiores informadores de nuestro ordenamiento jurídico (artículo 1 de la Constitución) que, además, ha de ser interpretado de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre la materia ratificados por España (artículo 10.2 de la Constitución). Según la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1998, la igualdad es, como tal, una abstracción y carece de contenido si no es puesta en conexión con personas, cosas y relaciones entre unas y otras; es una noción neutra, nítida en el ámbito de la lógica, pero ambigua e indeterminada en el plano de la vida social.

La vulneración del principio de igualdad ante la ley requiere la presencia de dos presupuestos esenciales: la aportación de un término de comparación que acredite la igualdad de supuestos y que se trate de un cambio de criterio inmotivado o con motivación irrazonable o arbitraria (sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de mayo de 1987, de 23 de enero y 19 de abril de 1989). Lo que, en definitiva, prohíbe este principio son las diferencias de trato que no estén objetivamente justificadas por el fin lícito de la norma (sentencia del Tribunal Constitucional de 8 abril de 1991). El principio de igualdad, por lo demás, no implica en todos los casos un tratamiento igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, por cuanto la desigualdad, en sí misma, no constituye necesariamente una discriminación. La igualdad, en conclusión, ha de entenderse como parificación ante el ordenamiento positivo en idénticas circunstancias y con paralelo comportamiento o conducta, es decir, que si los casos son idénticos, el tratamiento legal debe ser el mismo para todos (sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, de 22 de abril de 1983).

Recientemente el principio de igualdad ha conducido a la elaboración de otro principio: la vinculación de un órgano judicial a sus propios precedentes. La doctrina del Tribunal Constitucional establece que para que se dé una vulneración del principio de igualdad en la aplicación de la ley, es preciso que concurren, al menos, tres requisitos:

a) que las resoluciones contradictorias provengan del mismo órgano judicial

b) que los supuestos en ella resueltos guarden, entre sí, una identidad sustancial

c) que la resolución en que se produce un cambio se razone suficientemente, a fin de excluir tanto la arbitrariedad como la inadvertencia de los justificables.

Impensas

Son los gastos que el usuario realiza en la cosa que posee

Imprudencia

Actuación desarrollada con ausencia de malicia o intencionalidad

In dubio pro reo

Principio del proceso penal por el que en caso de duda el órgano judicial debe adoptar la opción más favorable al acusado

In fraganti

Acción de sorprender al delincuente en el momento mismo de cometer la infracción

Incapacitación

Procedimiento judicial para declarar inhábil a una persona para la gestión de sus bienes y de su persona y nombrarle un tutor

Incoación

Apertura de un procedimiento judicial o expediente administrativo

Incongruencia omisiva

Consecuencia procesal del principio procesal del derecho a la tutela judicial efectiva, que obliga a los jueces a resolver de forma expresa a las cuestiones suscitadas por las partes.

El artículo 1.7 del Código Civil establece el “deber inexcusable” de los órganos judiciales de resolver “en todo caso” los asuntos de que conozcan, ateniéndose al sistema de fuentes establecido.

En el proceso penal, el número 3 del artículo 851 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal recoge precisamente la incongruencia omisiva como una de los motivos justificadores del recurso de casación, cuando la resolución “no resuelve todos los puntos que han sido objeto de la acusación y defensa”.

En los procesos judiciales no se pueden adoptar resoluciones, como la Administración, por la vía tácita o presunta, sobre la base de interpretar el silencio judicial como una forma de

desestimación. Entre otras razones porque ello originaría indefensión a la parte, que ignoraría la motivación y no podría rebatirla por vía de recurso. Una resolución tácita es siempre una resolución falta de motivación y, por tanto, contraria también al principio de tutela judicial efectiva.

Los artículos 267.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 161 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal permiten, una vez dictada la resolución judicial, proceder a la aclaración de la misma, con la finalidad de “suplir cualquier omisión que contengan”.

El artículo 240.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 5/97 de 4 de diciembre, permite plantear con carácter excepcional el incidente de nulidad de actuaciones una vez recaída sentencia firme, por los defectos de forma que hubieran causado indefensión o la incongruencia del fallo de la resolución firme.

La jurisprudencia tiene establecido que las sentencias absolutorias no pueden ser tachadas de incongruencia, salvo los supuestos en que la desestimación de la demanda se hubiera producido a consecuencia de haberse tenido en cuenta alguna excepción no apreciable de oficio y no alegada por la demandada o que para emitir el pronunciamiento absolutorio se hubiese alterado el relato fáctico, la “causa petendi”, de la acción ejercitada.

Indulto

Resolución del gobierno de anular o reducir una condena penal

Inembargable

Bienes o derechos que no pueden ser objeto de embargo

Inhabilitación

Pena consistente en la imposibilidad de ejercitar el derecho de sufragio activo y pasivo durante el tiempo que dure la condena penal

Insolvencia

Reconocimiento judicial de la incapacidad de un deudor para pagar las cantidades adeudadas

Instancia

Escrito dirigido a la Administración solicitando la adopción por la misma de una determinada resolución

Interés

Porcentaje establecido en la ley para incrementar la deuda por el transcurso del tiempo desde el momento en que hubiera debido abonarse.

El cálculo depende, por tanto, tanto del tiempo transcurrido como del tipo de interés aplicable. En cuanto al primer factor, el artículo 1109 del Código Civil establece que *"los intereses devengan el interés legal desde que son judicialmente reclamados, aunque la obligación haya guardado silencio sobre este punto"*.

En cuanto al tipo de interés aplicable, el artículo 1108 del mismo Código dispone: *"Si la obligación consistiere en el pago de una cantidad de dinero, y el deudor incurriere en mora, la indemnización de daños y perjuicios, no habiendo pacto en contrario, consistirá en el pago de los intereses convenidos, y a falta de convenio, en el interés legal"*.

Según el párrafo tercero del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, *"cuando la resolución condene al pago de una cantidad líquida, ésta devengará en favor del acreedor, desde que aquella fuere dictada en primera instancia hasta que sea totalmente ejecutada, un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos, o el que corresponda por pacto de las partes, o disposición especial, salvo que interpuesto recurso, la resolución fuere totalmente revocada. En los casos de revocación parcial, el Tribunal resolverá conforme a su prudente arbitrio, razonándolo al efecto"*. Y el párrafo final de este mismo artículo, continúa: *"Lo establecido en el párrafo anterior será de aplicación a todo tipo de resoluciones judiciales de cualquier orden jurisdiccional que contenga condena al pago de cantidad líquida, salvo las especialidades previstas para la Hacienda pública por la Ley General Presupuestaria"*.

La Ley 22/84 de 29 de junio de reforma del Código Civil ordenó que el interés legal del dinero se fijara aplicando el tipo básico del Banco de España vigente al día en que comience su devengo, salvo que la Ley de Presupuestos Generales del Estado determine otra cosa. A estos efectos, el interés básico del Banco de España o tipo de redescuento se fijó por Orden de 23 de julio de 1977 en el 8%, pero las leyes presupuestarias los establecieron de la siguiente forma: el 11% durante 1985; el 10'50% para 1986; el 9'50% para 1987; el 9% del 1 de enero de 1988 al 30 de junio de 1990; el 10% del 1 de julio de 1990 al 31 de diciembre de 1993; y el 9% durante 1994.

Juez decano

Aquel que en los partidos judiciales con más de un juzgado ejerce las funciones administrativas internas de todos ellos, dispone el uso de las dependencias judiciales y demás elementos comunes

Juez natural

Es la constitución del órgano judicial competente para conocer de un litio con anterioridad a los hechos que se enjuician por medio de una ley y de forma invariable y plena.

El tribunal creado por ley no es necesariamente un tribunal ordinario. Para ello se requiere también que sea precisamente el órgano al que naturalmente le corresponda conocer del asunto.

A diferencia del orden civil, el penal exige la atribución de competencias al juez natural con un carácter de tutela reforzada. No se exige sólo un juez imparcial, preconstituído por norma de rango legal, etc., sino que además debe ser el del lugar donde los hechos se hubieran cometido. Es la constitución del órgano judicial competente para conocer de un litio con anterioridad a los hechos que se enjuician por medio de una ley y de forma invariable y plena.

El tribunal creado por ley no es necesariamente un tribunal ordinario. Para ello se requiere también que sea precisamente el órgano al que naturalmente le corresponda conocer del asunto.

A diferencia del orden civil, el penal exige la atribución de competencias al juez natural con un carácter de tutela reforzada. No se exige sólo un juez imparcial, preconstituído por norma de rango legal, etc., sino que además debe ser el del lugar donde los hechos se hubieran cometido. Es la constitución del órgano judicial competente para conocer de un litio con anterioridad a los hechos que se enjuician por medio de una ley y de forma invariable y plena.

El tribunal creado por ley no es necesariamente un tribunal ordinario. Para ello se requiere también que sea precisamente el órgano al que naturalmente le corresponda conocer del asunto.

A diferencia del orden civil, el penal exige la atribución de competencias al juez natural con un carácter de tutela reforzada. No se exige sólo un juez imparcial, preconstituído por norma de rango legal, etc., sino que además debe ser el del lugar donde los hechos se hubieran cometido.

Competencia, en materia penal, significa territorialidad y son términos equivalentes inmediación, oralidad y juez natural, sus consecuencias jurídicas directas. Cuando no hay coincidencia entre el juez legal y el natural, se producen dos fenómenos procesales excepcionales e inversos: la prórroga y la delegación de jurisdicción. La prórroga surge siempre que se fracciona la jurisdicción, es su consecuencia inexcusable ya que estallan necesariamente conflictos de competencias, se plantea la conexidad, etc. El artículo 8 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 299 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 establecieron el principio general de la improrrogabilidad de jurisdicción, algo que también diferencia al procedimiento civil del penal.

Por otro lado, la atribución de competencias a un órgano judicial que no es el natural, provoca continuas delegaciones de funciones. Es la constitución del órgano judicial competente para conocer de un litio con anterioridad a los hechos que se enjuician por medio de una ley y de forma invariable y plena.

El tribunal creado por ley no es necesariamente un tribunal ordinario. Para ello se requiere también que sea precisamente el órgano al que naturalmente le corresponda conocer del asunto.

A diferencia del orden civil, el penal exige la atribución de competencias al juez natural con un carácter de tutela reforzada. No se exige sólo un juez imparcial, preconstituído por norma de rango legal, etc., sino que además debe ser el del lugar donde los hechos se hubieran cometido.

Competencia, en materia penal, significa territorialidad y son términos equivalentes inmediación, oralidad y juez natural, sus consecuencias jurídicas directas. Cuando no hay coincidencia entre el juez legal y el natural, se producen dos fenómenos procesales excepcionales e inversos: la prórroga y la delegación de jurisdicción. La prórroga surge siempre que se fracciona la jurisdicción, es su consecuencia inexcusable ya que estallan necesariamente conflictos de competencias, se plantea la conexidad, etc. El artículo 8 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 299 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 establecieron el principio general de la improrrogabilidad de jurisdicción, algo que también diferencia al procedimiento civil del penal.

Por otro lado, la atribución de competencias a un órgano judicial que no es el natural, provoca continuas delegaciones de funciones.

Competencia, en materia penal, significa territorialidad y son términos equivalentes inmediación, oralidad y juez natural, sus consecuencias jurídicas directas. Cuando no hay coincidencia entre el juez legal y el natural, se producen dos fenómenos procesales excepcionales e inversos: la prórroga y la delegación de jurisdicción. La prórroga surge siempre que se fracciona la jurisdicción, es su consecuencia inexcusable ya que estallan necesariamente conflictos de competencias, se plantea la conexidad, etc. El artículo 8 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 299 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 establecieron el principio general de la improrrogabilidad de jurisdicción, algo que también diferencia al procedimiento civil del penal.

Por otro lado, la atribución de competencias a un órgano judicial que no es el natural, provoca continuas delegaciones de funciones.

Competencia, en materia penal, significa territorialidad y son términos equivalentes inmediación, oralidad y juez natural, sus

consecuencias jurídicas directas. Cuando no hay coincidencia entre el juez legal y el natural, se producen dos fenómenos procesales excepcionales e inversos: la prórroga y la delegación de jurisdicción. La prórroga surge siempre que se fracciona la jurisdicción, es su consecuencia inexcusable ya que estallan necesariamente conflictos de competencias, se plantea la conexidad, etc. El artículo 8 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el artículo 299 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1870 establecieron el principio general de la improrrogabilidad de jurisdicción, algo que también diferencia al procedimiento civil del penal.

Por otro lado, la atribución de competencias a un órgano judicial que no es el natural, provoca continuas delegaciones de funciones.

Juicio ejecutivo

Proceso civil en el que se pretende el cobro de letras de cambio y pólizas mercantiles

Juicio de faltas

Proceso penal destinado a sancionar infracciones penadas con penas leves

Juicio verbal

Proceso civil en el que se dilucidan cantidades inferiores a las 80.000 pesetas.

Este proceso desaparece en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

Jurisdicción

Es la potestad constitucional que faculta a los órganos del Estado para decidir en determinados asuntos.

La jurisdicción, por tanto, es esencialmente territorial y no puede llegar más lejos que la soberanía del Estado mismo. La jurisdicción de un Estado, en este sentido, se establece por oposición a la de los demás.

El artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial fija los supuestos de competencia de los tribunales españoles y el artículo 51 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que *"la jurisdicción ordinaria será la única competente para conocer de los negocios civiles que se susciten en territorio español entre españoles, ente extranjeros y entre españoles y extranjeros"*.

Por otro lado, conforme al artículo 9.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, *"los Tribunales y Juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no están atribuidas a otro orden jurisdiccional"*.

Además, el artículo 85-1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece el carácter subsidiario o residual de los Juzgados de Primera Instancia para conocer *"de los juicios que no vengan atribuidos por esta Ley a otros Juzgados o Tribunales"*.

En el ámbito interno, la jurisdicción alude a la función de los órganos judiciales que, a su vez, se reparte en diversos órdenes jurisdiccionales: civil, penal, contencioso-administrativo y laboral.

Justiciable

Es el ciudadano en cuanto está sometido a los órganos judiciales y, al mismo tiempo, puede recurrir a ellos en defensa de sus derechos.

lanzamiento

Es el despojo ejecutivo de la posesión impuesta por decisión judicial

laudemio

Es la cantidad que se debía pagar al titular del dominio directo cuando se enajenaban las tierras entregadas en enfiteusis o censo perpetuo.

Lesma majestad

En el Antiguo Régimen era el delito que se cometía al quebrantar el juramento de fidelidad y vasallaje hacia la persona del rey.

Era la infracción más grave que se podía cometer, porque rompía el deber primordial de sumisión y obediencia sobre el que se fundamentan todas las sociedades clasistas.

La noción de lesa majestad mantenía un tinte omnicomprendivo, casi fetichista. En realidad bajo el epígrafe de lesa majestad se comprendían todos los delitos que de algún modo hacían referencia a la seguridad pública, únicamente vinculados entre sí por la noción de traición o quebrantamiento de los deberes de fidelidad y obediencia.

Hoy ese deber se presenta de una forma abstracta e impersonal como obligación de acatamiento de la constitución y el resto del ordenamiento jurídico. La exigencia de fidelidad y acatamiento de la Constitución se mantiene expresamente para determinados oficios (funcionarios, militares) así como profesiones, e incluso cargos públicos electivos, no adquiriendo, por ejemplo, la plena condición de diputado sin el juramento de obediencia a la Constitución.

De los delitos de Estado se desgajan posteriormente los de traición, que también se llamaron "crímenes de lesa nación", y que se vincularon al capítulo de los diversos delitos contra la seguridad exterior del Estado, exigiéndose también que la traición o fidelidad al Estado del que se es natural, se produzca en tiempos de guerra o con ocasión de ella, o en determinados empleos (funcionarios, profesionales, militares, por ejemplo) a los que aún se vincula con determinados juramentos.

Con ello los delitos políticos se centran en la seguridad interior del Estado, su forma de Estado, su régimen político y sus instituciones jurídico-políticas.

Letrado

Sinónimo de abogado

Levantamiento del velo

Principio del Derecho Mercantil para exigir responsabilidad a los administradores de sociedades que o bien se constituyeron ficticiamente para eludir sus propias responsabilidades personales, o bien fueron negligentes en la gestión de las mismas.

El sistema de responsabilidad de los administradores está recogido en la Ley de Sociedades Anónimas en los artículos 79, 80 y 81. Para los casos de Sociedades de Responsabilidad Limitada la regulación se contiene en el artículo 13 un precepto regulador que, a su vez, se remite por analogía a las mismas disposiciones anteriores de la Ley de Sociedades Anónimas.

El artículo 79 de la Ley de Sociedades Anónimas establece la responsabilidad de los administradores, frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores, así como el supuesto de exoneración de responsabilidad. Conforme a este artículo 79, "los Administradores desempeñarán su cargo con la diligencia de un ordenado comerciante". Con ello la Ley les está exigiendo una diligencia normal en el desempeño de su cargo, diligencia que será uno de los factores determinante de su responsabilidad, continuando el artículo "frente a los accionistas y frente a los acreedores, responderá del daño causado por malicia, abuso de facultades o negligencia grave". No hay, pues, una determinación de casos o requisitos en los que sea exigible dicha responsabilidad, la que está relacionada simplemente con el desempeño del cargo. Claro está que en este desempeño del cargo en multitud de ocasiones estará establecido por la propia Ley en relación con las obligaciones que se les imponen, pero en otros no tendrá otra consecuencia que la de que con su actuar incurran en malicia, abuso de facultades o negligencia grave, sin perjuicio del nexo que debe existir, en todo caso, entre el daño y la conducta del Administrador.

La responsabilidad que se plasma en el citado precepto es evidentemente subjetiva, en cuanto basada en conductas maliciosas, de abuso de facultades o gravemente negligentes.

Por tanto, para que los administradores de las sociedades anónimas respondan frente a los accionistas y acreedores del daño causado, es preciso que hayan incumplido sus obligaciones con malicia, negligencia grave o abuso de facultades. La calificación de la culpa que establece el artículo

79 es consecuencia de una inequívoca intención legislativa, al objeto de evitar la resistencia a aceptar el cargo de administrador que se produciría si la responsabilidad se extendiera a las faltas leves de diligencia. Dicho precepto, al pasar por alto la culpa leve, ha querido conceder a las personas que administran una especie de franquicia, necesaria para que su actuación no quede sometida a cada paso, a revisión, con la amenaza de tener que responder, en la gestión de los intereses sociales, ante cualquier error o irregularidad que se produzca (sentencia de 13 de octubre de 1986).

El artículo 80 se refiere a la acción social de responsabilidad, es decir, la que corresponde a la propia sociedad contra sus administradores por daños producidos en el patrimonio social. El artículo 81 trata de los daños producidos directamente en el patrimonio de los socios o de terceros por actos de los administradores, en relación o concordancia con lo dispuesto en el citado artículo 79, que de tal modo lo completa. La primera condición que impone dicho párrafo para que los acreedores de la sociedad puedan dirigirse contra los administradores dentro de la normativa del artículo 80, es que la acción tienda a reconstruir el patrimonio social y que la acción social no haya sido ejercitada por la sociedad o sus accionistas, acción de carácter subsidiario, a más de que presuponga la falta de ejecución del acuerdo tomado por la Junta General, independientemente de que en caso de transigir o renunciar al ejercicio de la acción por la junta determinaría el decaimiento de los acreedores.

El artículo 79 determina las causas por las que pueden originarse responsabilidad para los administradores, exigibles por la vía del artículo 80 mediante la llamada acción social de responsabilidad, o por la del artículo 81 mediante la acción individual, consistiendo la diferencia en que en el primer caso el patrimonio social es el inmediatamente afectado, sin perjuicio de que haya un reflejo perjudicial para el de los accionistas y acreedores sociales, mientras que en el segundo es alcanzado inmediatamente el personal de los accionistas o terceros (entre ellos, los acreedores sociales, según la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 1990).

Por el contrario, el artículo 81 de la citada Ley de Sociedades Anónimas reconoce una acción individual a favor de los socios

y de los terceros, distinta de la acción social que regula en su artículo 80, y tendente no a la indemnización por los Administradores del daño causado al patrimonio social y ordenada a obtener la reconstitución del mismo, como garantía indirecta para el cobro por los demandantes de sus créditos, sino a indemnizarles de los daños directamente sufridos en su patrimonio, requiriéndose, en su consecuencia, para la viabilidad de esta acción directa dos requisitos, un acto del administrador y una lesión directa a los intereses del accionista o del tercero demandante, a lo que ha de añadirse que al establecer el precepto una responsabilidad civil de los administradores la misma ha de establecerse con fundamento en la concurrencia de la culpa, el daño y la relación de causa a efecto entre aquella y éste.

La ley concede en último lugar acción de responsabilidad a los acreedores por el daño causado a los intereses de la Sociedad, que tiene carácter subsidiario, pues su ejercicio está sometido a tres condicionamientos:

a) que tienda a reconstituir el patrimonio social

b) que no haya sido ejercitada por la Sociedad o sus accionistas

c) que se trate de un acuerdo que amenace gravemente la garantía de los créditos.

La no liquidación en forma legal del patrimonio social cuando la sociedad se encuentra en una situación de insolvencia es susceptible de inferir ese daño directo contemplado en el artículo 81 por configurar una negligencia grave de los administradores en el incumplimiento de sus deberes legales. Es obligación del Administrador instar la disolución o la quiebra de la Sociedad para asegurar la *"par conditio creditorum"*. Según el artículo 1017 del Código de Comercio, *"es obligación de todo comerciante que se encuentre en estado de quiebra, ponerlo en conocimiento del Juez de 1ª Instancia de su domicilio, dentro de los tres días siguientes al en que hubiere cesado en el pago corriente de sus obligaciones"*. Como expone la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 1991, "los administradores no pueden limitarse a eliminar a la sociedad de la vida comercial o industrial sin más. Han de liquidarla en cualquiera de las formas prevenidas

legalmente, que están precisamente orientadas para salvaguardar los intereses de los terceros en el patrimonio social".

Pero todo ello no es suficiente para que la acción de responsabilidad prospere, porque es ineludible que haya una relación de causalidad entre el daño producido y el incumplimiento de aquellos deberes.

La sentencia de 26 de diciembre de 1991 reconoció:
"Negligencia grave es mostrarse dicho administrador inactivo ante las dificultades económicas producidas en el Ente Social administrado, posibilitando con ello que se atendiesen unos créditos en su totalidad dejando de hacerlo ni en todo ni en parte con otros".

Ley

Norma jurídica general dictada por el Parlamento

Ley Marcial

Es la aplicación discrecional de normas militares excepcionales a la represión de las sublevaciones internas, garantizando la impunidad de las tropas intervinientes por los excesos que pudieran cometer.

La ley marcial se basa en la ficción jurídica de considerar que un levantamiento popular es similar a una guerra convencional contra un enemigo exterior y, por tanto, se pueden aplicar las mismas normas jurídicas.

La ley marcial no consiste, en última instancia, sino en la utilización del ejército dentro de las fronteras en tareas de orden público, exigiéndose en Inglaterra un previa ley que lo autorizara, por la cual las autoridades civiles requerían el auxilio de la fuerza militar, lo que legitimaba su intervección de los conflictos internos. También el artículo 8 Título IV de la Constitución francesa de 1791 decía : "Ningún cuerpo ni destacamento de línea puede actuar en el interior del reino sin un requerimiento legal", añadiendo el artículo 10 del mismo texto: "El requerimiento de le fuerza pública en el interior del reino pertenece a los oficiales civiles, siguiendo las reglas determinadas por el Poder legislativo". Por su parte, la

Constitución republicana de 1793 estableció que "la fuerza pública empleada para mantener el orden y la paz en el interior, no actúa más que por requerimiento escrito de las autoridades constituídas".

En España tal ley no era necesaria, pese a la referencia del Discurso Preliminar de la Constitución de 1812, que encomendaba al Ejército "proteger y conservar con las armas, cuando es llamado por la ley, el orden público en lo interior". Da la impresión, por tanto, de que también aquí para la intervención del Ejército en el interior de las fronteras, la Constitución pretendió exigir la previa autorización del legislativo, la promulgación de una ley en sentido estricto, una disposición emanada de las Cortes, no un bando del capitán general. Sin embargo, en la Constitución nada de eso aparece, por lo que también pudiera ser que la Comisión tratara de hacer referencia con el término "ley", a la conformidad de la intervención con el ordenamiento jurídico, interpretación que no es la correcta por cuanto, si bien el bando no era ley en sentido formal, sí lo era en sentido material, de acuerdo con las Ordenanzas militares de Carlos III.

La tradición española consistirá en atribuir al Ejército el mantenimiento del orden público interno sin necesidad de ley marcial ni requerimiento de la autoridad civil, sino por propia iniciativa y en ejercicio de atribuciones propias y características. La ley marcial fue aquí sustituida por el bando militar. No era necesaria ninguna ley habilitadora ni requerimiento de la autoridad civil: la fuerza militar podía intervenir por su propia decisión. El artículo 356 de la Constitución de 1812 encomendó al Ejército "la defensa exterior del Estado y la conservación del orden interior". Este artículo significaba una ley marcial permanente y encubierta. La atribución de competencias al fuero castrense no se efectuaba por la vía excepcional sino en ejercicio de misiones habituales y cotidianas.

La ley marcial es una medida excepcional que no se puede separar del estado de guerra o estado de sitio, aunque no se identifica con él exactamente. Puede decirse que el estado de guerra es la consecuencia jurídica de la ley marcial. Lo mismo que el estado de guerra, la ley marcial comprende, por supuesto, la suspensión de garantías constitucionales,

significa la atribución de competencia a los tribunales castrenses y, por tanto, del Derecho Penal Militar. Otro elemento común con el estado de guerra es el bando militar que declara la situación de emergencia.

Pero la ley marcial tiene además rasgos propios singularizadores, que se pueden concretar en los siguientes:

- a) un requerimiento a los rebeldes para que vuelvan a sus casas**
- b) una comisión dirigida a las tropas para que aplasten el levantamiento**
- c) una garantía de impunidad para las tropas**

En la represión de los motines y sublevaciones, lo mismo que en la persecución del bandolerismo, las campañas no constituían sólo una movilización general de las tropas, sino que aparece siempre el bando militar en el que se contiene una "comisión" limitada y específica atribuida a destacamentos reducidos de la tropa.

En el fondo late también la vieja noción de las "comisiones extraordinarias": es la delegación de funciones la que da lugar a la competencia que, originariamente, se concentra en el monarca. Frente a los fueros privativos, señoriales y patrimonializados se impone la "revolución comisarial".

La ley marcial significaba la impunidad de las tropas intervinientes, sobre la base de la aplicación de la técnica comisarial. El rey era inviolable y al ordenar la movilización como capitán general del ejército, no hacía más que delegar las funciones propias de su cargo. Por ello mismo las tropas son irresponsables de los desmanes que cometieran.

El Código Penal de 1822 diferenciaba los asuntos políticos más graves de rebelión y sedición, por un lado, donde el uso de la fuerza no tiene límites (se puede matar a los sediciosos incluso durante la huida), de los supuestos menores de asonada, motín o tumulto, donde únicamente autoriza el empleo de la fuerza imprescindible para dispersar a los congregados.

La ley de abril de 1821 equiparaba los facciosos, es decir, a los antagonistas políticos, a los salteadores de caminos, los ladrones en despoblado, o en poblado si la acción se cometía

en cuadrilla (artículo 8), dentro de una tradición jurídica muy característica en nuestro país, si bien el proceso es el inverso del que da a entender la ley: las disposiciones sobre bandolerismo fueron el precedente que se aplicó a los conflictos políticos, y no al revés como se ha sostenido.

Otro elemento fundamental de la ley marcial es la intimación a los rebeldes, que se aprecia por ejemplo en la ley de reuniones de 1 de noviembre de 1822, que en realidad, incorporaba en su seno la ley marcial (artículos 3 y 5). El artículo 3 establecía los casos en que la autoridad podía dispersar las reuniones, cuando aparecieran "síntomas de sedición... como querer pasar a vías de hecho o prorrumper en aclamaciones sediciosas". La forma de suspender las reuniones era leer el contenido de la ley en voz alta, intimando a los asistentes a que volvieran a sus casas, lo que debía repetirse tres veces antes de emplear la fuerza.

Las tropas se encontraban normalmente acantonadas en la frontera o en las "plazas" o centros estratégicos de interés militar. El escaso desarrollo de los transportes obligaba a un lapso bastante grande de tiempo antes de que el Ejército llegara al lugar del conflicto. Por eso se daba un plazo de tiempo a los sublevados antes de tener que movilizar las unidades. Con ello se pretendía también prevenir tan costosa medida, sumamente gravosa tanto para el erario público como para las localidades alzadas, que debían correr con el alojamiento y manutención de la tropa, quizá la peor de las sanciones posibles para las comarcas afectadas.

El requerimiento, aviso previo o intimación a los amotinados para que se depusieran las armas, creó la ficción jurídica de "resistencia", operando entonces de manera automática la ley marcial. El concepto de resistencia a la tropa, que habilitaba la competencia del fuero castrense, se transformó en una presunción, por la cual se entendía que hacían resistencia todos los que tras dictarse el bando de la autoridad, no se rindieran.

Este paso se dio ya en el Código Penal de 1822. El artículo 274 de aquella norma estipulaba que "para que se tenga por consumada la rebelión es necesario que los rebeldes insistan en su propósito después de haber sido requeridos por la autoridad pública para que cedan". Pero la consecuencia de

sostenerse en armas una vez advertidos no solamente consumaba el delito, sino que además el artículo 295 del mismo Código determinaba que "hecho el requerimiento de cualquiera de los modos expresados, se podrá desde luego, usar de las armas y de todo el rigor militar contra los rebeldes y sediciosos, y tratarlos como a enemigos públicos".

De este trascendental artículo 295 se desprende que transcurrido el tiempo que se indicaba en el bando, inmediatamente se producía el choque si los alzados no se rendían, de modo que lo que hasta entonces podía quedar en una mera tentativa de rebelión, se transformaba en algo muy distinto, en un delito sujeto al fuero de guerra. Se verificaba un cambio o transferencia de atribuciones tras agotarse el plazo temporal señalado por el bando para la rendición.

Aquel Código Penal de 1822 especificaba, además, las diversas modalidades de requerimiento a los rebeldes. Según el artículo 294, "el requerimiento lo hará la autoridad respectiva por medio de edicto, bando o pregón, según las circunstancias, señalando con respecto a ellos el número de horas o minutos necesarios para que llegue la noticia a los rebeldes o sediciosos, y pasado el cual deba tenerse por consumada la rebelión o sedición; todo sin perjuicio de tomar sin pérdida de momento las demás providencias oportunas para contener, dispersar o perseguir a los reos". El artículo siguiente permitía hacer de otra forma el requerimiento en casos de urgencia: "Pero en caso de mayor urgencia - señalaba- se podrá hacer el requerimiento de la manera siguiente. La autoridad pública o alguno de sus ministros, o el comandante de fuerza armada que vaya en su auxilio, se presentará a la vista de los sediciosos o rebeldes a la menor distancia posible, enarbolará una bandera blanca, y hará dar tres toques de clarín o trompeta, mediando de uno a otro un minuto por lo menos; y dado el último toque, se tendrá también por consumada la rebelión o sedición de los que no se hubieran retirado o sometido".

La primera información histórica sobre aplicación de la ley procesal de 1821 que he podido localizar, se remonta al 25 de diciembre de aquel año, cuando según escribió Teófilo Guiard, "un contingente de baracaldeses amotinados amagó el avance sobre Bilbao, con enseña anticonstitucional", no osando atacar

a "la columna volante de tropas regulares y milicianos que corría el país publicando la ley marcial". Un periódico de la época, "El patriota luminoso", describió aquellos sucesos, imputando al cura Guesala la jefatura de la sublevación, presentándose en "Sornoza" dice la crónica refiriéndose a Zornotza aquel día con una partida de hombres armados.

Litigio

Conflicto de intereses o derechos que se dilucida en un proceso judicial

Mandamiento

Orden dirigida por el juez a un notario, registrador, autoridad administrativa, así como a los subalternos de los órganos judiciales

Mayor cuantía

Proceso civil en el que se dilucidan asuntos de cuantía superior a los 160 millones de pesetas

Medidas cautelares

Previsiones que la ley permite anticipar para garantizar la efectividad de los derechos que puedan reconocerse en la sentencia definitiva que se dicte en el futuro al finalizar el proceso o bien por razones de urgencia.

Por razones de urgencia el cónyuge que pretenda separarse puede solicitar el abandono del domicilio, la custodia de los hijos, etc.

Por precaución, el artículo 721 de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil permite solicitar garantías del cumplimiento de la sentencia.

Las medidas pueden pedirse incluso antes de iniciar el procedimiento y son siempre temporales y provisionales. Igualmente, debe solicitarse siempre la medida menos gravosa.

El artículo 727 de la Ley de Enjuiciamiento Civil enumera una lista de posibles medidas a adoptar en el proceso civil.

En el proceso penal, las medidas cautelares más importantes son la detención y prisión provisional del inculpado, la de "*dar protección a los perjudicados*" por el delito (artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal), las fianzas y embargos (artículos 589 y siguientes) y el depósito de los efectos e instrumentos del delito (artículos 334 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Medidas de seguridad

Conjunto de restricciones previstas en el Código Penal que puede imponer el juez a una persona exenta de responsabilidad criminal para prevenir su peligrosidad.

Se regulan en los artículos 95 y siguientes de Código Penal

Menor

Persona de edad inferior a los 18 años

Menor cuantía

Proceso civil ordinario en el que se dilucidan asuntos comprendidos entre 800.000 y 160 millones de pesetas.

Es el proceso ordinario, de manera que se resolvían en él todos los asuntos que carecieran de cuantía o no pudiera fijarse la misma.

Medios de prueba

Instrumentos legalmente previstos para demostrar aquello que un litigante pretende demostrar en apoyo de su derecho

Ministerio fiscal

Funcionario del Estado al que la ley encomienda la persecución de los delitos, la defensa de la ley y de los intereses de quienes no pueden valerse por sí mismos

Multa

Sanción consistente en el pago de una suma de dinero al Estado

Notario

Funcionario público que certifica contratos y demás actos extrajudiciales

Objeción de conciencia

Negativa a la prestación del servicio militar por motivos religiosos, morales o políticos

Orden ministerial

Resolución administrativa que con carácter general dicta un ministro

Ordenanza

Conjunto de normas generales expedidas para un asunto concreto, normalmente de carácter laboral

Pena

Sanción prevista por la ley para los delitos graves

Persona física

Son aquellas capaces de ejercitar sus derechos y asumir sus obligaciones

Persona jurídica

Entes colectivos a las que la ley atribuye la capacidad de ejercer sus derechos y el deber de soportar sus obligaciones

Personación

Acto de presentarse en un juicio a ejercer sus derechos

Pliego de posiciones

Lista de preguntas que un litigante presenta por escrito ante el Juzgado para que sean contestadas por el contrario

Policía

Funcionarios encargados de obligar al cumplimiento de la ley

Ponente

Integrante de un tribunal colegiado encargado de redactar la sentencia

Posiciones

Preguntas que se dirigen a los litigantes en un proceso civil por el contrario para que las conteste

Prescripción

Obtención o pérdida de derechos ocasionado por el transcurso del tiempo

Presunción de inocencia

Principio destinado a que en los procesos penales sea la acusación quien deba probar la responsabilidad penal del inculcado

Principio de legalidad

Norma que obliga a todos los poderes del estado a someterse a la ley

Prisión provisional

Medida cautelar extraordinaria acordada por el juez de privación de libertad de un detenido mientras se instruye la causa

Procesado

Persona formalmente acusada de un delito en un proceso penal

Procurador

Licenciado en Derecho debidamente colegiado que representa los intereses de las personas que litigan ante los órganos judiciales

Propiedad

Es el derecho subjetivo de disponer libremente de los objetos sobre los que recae

Providencia

Resolución no motivada del juez o del secretario judicial destinada a impulsar un procedimiento

Puja

Cantidad que se oferta en una subasta

Querella

Puesta en conocimiento del juez de la comisión de un delito al tiempo que se persona como parte en el proceso que se incoa con tal motivo

Rebelde

Litigante que no comparece a juicio a pesar de haber sido citado

Rebelión

Levantamiento colectivo y organizado dirigido contra el Estado para obtener determinados propósitos políticos. En la rebelión concurre por tanto necesariamente un elemento subjetivo del injusto que configurará a todos los demás delitos por su intencionalidad, cualquiera que sea la infracción penal cometida.

El artículo 274 del Código Penal de 1822 definía la rebelión como la insurrección o el levantamiento de una parte de los súbditos de la Monarquía contra la Patria o contra el Rey, o contra el gobierno, negándole la obediencia debida o procurando sustraerse a ella, o haciéndole la guerra con las armas. Subsiste aquí, por tanto, el factor de subordinación heredado del feudalismo, como ya expusimos.

El Código de 1848 lo perfila ya definitivamente en el artículo 167 como el alzamiento público y en abierta hostilidad contra el Gobierno con determinados fines, entre los que enumera el

destronamiento del Rey, el despojo al Rey o a los ministros de sus facultades constitucionales, impedir la celebración de elecciones, disolver las Cortes, sustraer el reino o parte de él, o algún cuerpo de tropas de la obediencia al gobierno, etc.

La rebelión es un delito típicamente español, sin precedentes en otros países. Al comenzar los comentarios a este grupo de delitos decía Pacheco que con ellos comenzaba el examen de los delitos políticos, que la rebelión y la sedición eran "las especies capitales" de los delitos políticos, su forma más elaborada en el siglo XIX por cuanto resume en su figura todos los anteriores.

Este delito será particularmente representativo en España por la intervención del Ejército, por los llamados "pronunciamientos".

Receptación

El delito de receptación exige la concurrencia de dos elementos, uno objetivo, el apoderamiento de la cosa, y otro subjetivo, el conocimiento del origen ilícito de la misma (sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 1998). Está tipificado en el artículo 298 del Código Penal.

La intención subjetiva del sujeto activo, o conocimiento del origen ilícito de los efectos receptados, no es equivalente al mero recelo, duda o sospecha sobre la procedencia, más tampoco exige el perfecto conocimiento de la infracción antecedente en todos sus detalles y pormenores. Lo que exige el tipo penal es la suposición fundada de aquella procedencia ilícita. El "estado de certeza", como factor psicológico, ha de obtenerse en juicio de valor tras el análisis ponderado de todas las diligencias y pruebas practicadas (sentencia del Tribunal Supremo de 22 noviembre 1990).

El aprovechamiento es cualquier ventaja, satisfacción o placer que la posesión de lo recetado pueda originar. Se exige que el agente busque un aprovechamiento que no se obtiene sólo y exclusivamente cuando se logra realmente un lucro económico, puesto que la consumación se propicia desde el instante en que los efectos quedan a la disposición o bajo la disponibilidad del adquirente. Dicho aprovechamiento suele

estar a la vista, más fácilmente perceptible por los sentidos. En cualquier caso, el conocimiento subjetivo antes dicho requiere, por lo común, una deducción indiciaria con la prueba del hecho base que llevar inexcusablemente al hecho consecuencia.

Reconocimiento judicial

Medio de prueba consistente en la observación por parte del juez y con la asistencia del secretario judicial, del lugar o del objeto litigioso

Reconvención

Reclamación formulada por el demandado contra el demandante al tiempo de contestar a la demanda que se acumula a ésta para discutirse conjuntamente y resolverse en la misma sentencia

Recusación

Es la impugnación que una parte litigante efectúa del juez a quien le corresponde conocer de su asunto por falta de imparcialidad del mismo

Reforma

Recurso promovido en un proceso penal que se resuelve por el mismo juez que dictó la resolución

Refracción

Es la obtención de dinero o de materiales de terceras personas para la realización de obras de mantenimiento, conservación o reparación en las cosas de propiedad de uno mismo

Refraccionario

Es el crédito derivado de la refacción, en virtud de la cual una persona entrega a otra una determinada cantidad de dinero o materiales para la construcción, conservación o reparación de una cosa mueble o inmueble. Por tanto, el crédito refraccionario no se concreta a las edificaciones, sino que abarca todo objeto que requiera reparación, mejora, conservación o construcción.

El crédito refraccionario es una especie de contrato de

préstamo de dinero o de materiales, contraído con el fin de invertir su importe en la construcción, conservación o reparación de una cosa; por eso, si una persona entrega a otra una cantidad determinada de dinero, sin concretar en qué se ha de invertir, aunque la invierta en la reconstrucción de un edificio, no existirá crédito refaccionario.

Tampoco basta que la suma haya sido prestada con la intención de destinarla a unas obras de refacción, sino que se precisa que real y efectivamente la suma se invierta en ellas, y, por eso, si contraído un préstamo con tal finalidad, su importe no ha sido seguido real y verdaderamente de la inversión específica del dinero en la reconstrucción o reparación de la cosa, no se ha podido producir la incorporación del valor prestado a la cosa refaccionada.

Según el artículo 1923, números 3 y 5, del Código Civil, es un crédito de cobro preferente cuando tiene su origen en un préstamo u otro contrato para obras de reparación, construcción o fabricación de inmuebles. El Código Civil no sólo privilegia al que anticipa o presta una suma de dinero, sino también al contratista que se encarga de realizar una obra y va pagando a trabajadores, suministradores de materiales, etc., antes de cobrar al dueño. Y no sólo privilegia a los inmuebles, sino también la construcción o reparación de los bienes muebles (artículo 1922.1 del Código Civil).

El crédito refaccionario rompe el principio de "par conditio creditorum", dada su propia y especial naturaleza, que justifica la preferencia por su contribución al nacimiento o conservación de la cosa. El fundamento del privilegio radica en que las obras de refacción generan un aumento de valor en el patrimonio del deudor. El acreedor debe cobrar antes que otros puesto que a él le deben la existencia de la garantía real.

La finca refaccionada debe estar inscrita a favor del deudor, requisito derivado del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, que viene exigido por el artículo 156 del Reglamento Hipotecario. El privilegio se extingue si el inmueble sale del dominio del deudor.

La Ley Hipotecaria, queriendo armonizar los intereses de los

acreedores hipotecarios anteriores y del acreedor refaccionario que anota, divide en dos porciones el futuro valor de la finca, una vez esté refaccionada: una, consistente en la valoración dada a la finca, objeto de la anotación, antes de practicarse ésta; y otra, representada por el mayor valor que en su enajenación se obtenga. Aquel valor, que será el que tenía la finca antes de la refacción, está al servicio preferente de los acreedores hipotecarios anteriores; el segundo valor, que será el que, con las obras refaccionadas, se haya incrementado la finca, sirve preferentemente de garantía al crédito refaccionario.

Si la refacción no se anota, también hay preferencia, pero no constituye un gravamen real, eficaz "erga omnes", precisamente por no haber verificado la inscripción registral, ni haberse procedido siquiera a su anotación, pero lleva consigo la preferencia que, frente a otros posibles créditos existentes contra el mismo deudor, le conceden los artículos 1922 y 1923 del Código Civil.

La vía procesal para cobrar con carácter preferente es la tercería de mejor derecho, conforme al artículo 614 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El documento donde conste el crédito refaccionario no necesita ser público, basta el privado, siendo ésta una de las pocas excepciones en que el documento privado, firmado sólo por las partes, puede tener acceso al Registro, si bien, será preciso, para que despliegue toda su eficacia, en orden a los efectos hipotecarios de la refacción, que se garantice su cumplimiento con la anotación preventiva que instaura la Ley Hipotecaria.

La anotación preventiva del crédito refaccionario le otorga todos los efectos de la hipoteca (artículo 59.2 de la Ley Hipotecaria), sin perjuicio del privilegio del acreedor, que se limita al importe de lo que vale el bien, antes de la refacción, y el aumento de valor, por efecto de la refacción, es la base para la cuenta del acreedor refaccionario (artículo 64 de la Ley Hipotecaria). La anotación preventiva sólo cabe mientras duren las obras de refacción (artículo 42.8 de la Ley Hipotecaria) y caduca a los 60 días de concluidas (artículo 92 de la Ley

Hipotecaria) y, si al término del plazo el acreedor refaccionario no ha cobrado, tiene derecho a convertir su anotación en una inscripción de hipoteca (artículo 93 de la Ley Hipotecaria).

La anotación preventiva tiene el carácter de una verdadera hipoteca, con dos notas características:

a) es interina porque sólo dura durante la reconstrucción y sesenta días más

b) es abstracta porque a diferencia de la hipoteca ordinaria, en que precisa determinar la cuantía de la obligación asegurada, en este crédito refaccionario, basta con que se determinen las bases para fijar después, en liquidación definitiva, dicha cuantía.

En lo que atañe al incumplimiento en la administración de la finca refaccionada, por no invertir bien el crédito refaccionario o por administrar la cosa produciendo su depreciación dolosa o imprudente, podrá el acreedor, para remediarlo, pedir que se ponga el inmueble en administración judicial (artículo 117 de la Ley Hipotecaria).

La anotación preventiva produce los efectos propios de la hipoteca respecto del crédito refaccionario (artículo 59 de la Ley Hipotecaria) y, en su virtud, el acreedor tiene derecho a la realización del valor de la cosa refaccionada, como si de una hipoteca se tratase y, si hay acreedores anteriores es necesario tener en cuenta las precisiones de valor determinadas en la escritura correspondiente: para la parte de "valor en más" que haya recibido la finca refaccionada, a consecuencia de la refacción, la proyección de la anotación preventiva se desarrolla en son de primera hipoteca; y, respecto al valor fijado a la cosa antes de las obras, el crédito refaccionario se produce como segunda hipoteca en orden al exceso de ese valor.

Si no se ha extendido la anotación preventiva, se aplica el artículo 1923 del Código Civil, conforme al cual, si los créditos refaccionarios no fueren anotados ni inscritos en el Registro de la Propiedad, tienen preferencia sobre los bienes inmuebles objeto de la refacción en cuanto a los créditos que no sean de alguna de las clases comprendidas en los cuatro números anteriores del artículo 1923.5 del Código Civil. Entonces el

crédito refaccionario es considerado por el Código Civil como "singularmente privilegiado", y en el concurso de acreedores le equipara a la hipoteca inscrita.

El artículo 1923.5 del Código Civil se funda en que, si bien los documentos no inscritos no pueden causar perjuicio a tercero, la naturaleza de tales créditos y el objeto a que se destinan las sumas o los efectos facilitados para la reparación o construcción de los edificios, les hacen ser de mejor condición que los que no tienen razón alguna de preferencia y son - además- de fecha posterior a la constitución de los mismos.

Según determina el artículo 1927 del Código Civil, los créditos gozan de prelación entre sí por el orden inverso de su respectiva antigüedad. El último acreedor refaccionario, por haber contribuido seguramente con las reparaciones últimas a mejorar la obra, tiene preferencia sobre los anteriores.

Los créditos refaccionario no anotados ni inscritos a que se refiere el número 5 del artículo 1923 del Código Civil tienen preferencia frente a otros créditos distintos a los expresados en los cuatro primeros números de dicho artículo, pero, eso no quiere decir que se altere la prelación concedida al anotante del embargo por el número 4; el crédito refaccionario no anotado ni inscrito no es pospuesto siempre a aquel último por el simple hecho de que sea uno de los expresados con anterioridad en el precepto. El acreedor embargante será preferido al refaccionario si el crédito de éste ha sido contraído con posterioridad a la anotación del embargo, no en otro caso.

Las créditos refaccionarios no anotados ni inscritos no generan ningún derecho real de garantía, ya que tienen un carácter exclusivamente personal u obligacional; se trata de una mera facultad otorgada al acreedor, que no comprende ni "ius distrahendi" ni reipersecutoriedad.

Registrador mercantil

Funcionario encargado de la inscripción de los actos y documentos relativos a las sociedades mercantiles

Registrador de la propiedad

Funcionario encargado de la inscripción de los actos y contratos relativos a la propiedad y demás derechos reales sobre bienes inmuebles

Registro domiciliario

La inviolabilidad de domicilio es una consecuencia del derecho a la intimidad (artículo 18-2 de la Constitución, artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos) e involucra dos cuestiones distintas, no siempre bien diferenciadas: el allanamiento del domicilio y su registro. Es importante la diferencia porque si bien todo registro supone la entrada previa, no toda entrada permite además registrar el domicilio. Al mismo tiempo, como ha establecido la sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de febrero de 1984, "la inviolabilidad de domicilio es de contenido amplio e impone una extensa serie de garantías y de facultades, en las que se comprenden las de vedar toda clase de invasiones, incluidas las que puedan realizarse sin penetración directa por medio de aparatos mecánicos, electrónicos u otros análogos".

La Constitución autoriza la entrada y registro en domicilios en cinco supuestos distintos: con autorización del titular, con autorización judicial, en caso de necesidad, en aplicación de la legislación antiterrorista (artículo 55-2 de la Constitución) y, finalmente, en los casos de delito flagrante. El consentimiento del titular significa que este derecho es el único disponible y renunciable por su titular, y si bien, como expuso la sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de febrero de 1984, no es preciso que sea expreso, debe manifestarse de alguna forma, lo que implica la previa solicitud por parte de la policía y, desde luego, no deben tenerse por tales los hechos consumados.

Respecto de la autorización judicial de entrada y registro, hay que decir que, según la Ley de Enjuiciamiento Criminal (artículo 546), está indicada «cuando hubiere indicios de encontrarse allí el procesado o efectos o instrumentos del delito, o libros, papeles u otros objetos que puedan servir para su descubrimiento y comprobación». Por tanto, presupone unas diligencias judiciales en curso, esto es, un delito y una imputación contra determinada persona. La autorización judicial es, en realidad, según designación bastante frecuente,

un «mandato» u «orden» de registro dirigida a la policía, a cuyas instrucciones se somete. No se trata de una actuación policial, y menos promovida por propia iniciativa, sino de un acto judicial o procesal delegado. En cuanto existen diligencias en curso, hay una imputación contra determinada persona, más en concreto, contra el titular de la vivienda que se pretende registrar, por lo que ésta tiene desde ese momento derecho a la defensa (artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) y puede designar un letrado, que deberá asistirle en el momento del registro. En cuando que la autorización judicial de registro incide sobre un derecho constitucional, debe revestir la forma de auto motivado «huyendo de los formularios estereotipados, adoptando una resolución en la que se ponderen y se manejen criterios de necesidad y proporcionalidad. Sólo cuando sea estrictamente necesario se puede autorizar una intromisión en un derecho fundamental de la persona, debiendo acudir a otros medios de investigación siempre que sea posible» (sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1991).

La autorización judicial debe concurrir incluso cuando se trate de ejecutar otra resolución judicial, es decir, que aunque la entrada domiciliaria dimanase de un órgano judicial, debe autorizarse de nuevo expresamente la entrada en el domicilio, como estableció la sentencia del Tribunal Constitucional de 17 de febrero de 1984.

El caso de estado necesidad fue introducido por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 17 de febrero de 1984 como tercer supuesto. Y la Ley de Seguridad Ciudadana ha acabado legalizando la situación (artículo 21-3) cuando se producen las siguientes circunstancias:

a) en las situaciones de catástrofe, calamidad, ruina inminente y otros semejantes de extrema y urgente necesidad

b) a los solos efectos de evitar daños inminentes y graves en las personas o bienes.

De cualquier modo, hay que poner de manifiesto que lo que se autoriza es la sola entrada en el domicilio para evitar daños personales o materiales, nunca el registro del mismo.

Pero el supuesto de delito flagrante es el que plantea más problemas. La Ley de Enjuiciamiento Criminal utilizaba dos conceptos diferentes de flagrancia, uno en el artículo 779 a los efectos de establecer la tramitación por el extinto procedimiento de urgencia y la detención, y otro en el artículo 553 a los efectos de practicar registros domiciliarios. El primer concepto contemplaba tres supuestos:

a) el que sea sorprendido cometiendo el delito o inmediatamente después de cometerlo

b) el que sea perseguido inmediatamente después de cometerlo, mientras no se ponga fuera del inmediato alcance de los perseguidores

c) el que sea sorprendido con los efectos del delito inmediatamente después de haberse cometido.

Al desaparecer en 1988 el procedimiento de urgencia y ser sustituido por el abreviado, este concepto ha desaparecido.

Por contra, el artículo 553 autorizaba el registro domiciliario sin mandato judicial en tres casos, que no coincidían con los anteriores:

a) cuando haya mandamiento de prisión y traten de hacerlo efectivo

b) cuando sea sorprendido en flagrante delito

c) «cuando un delincuente inmediatamente perseguido por los agentes de la Autoridad, se oculte o refugie en alguna casa».

Ahora bien, la redacción dada por la Ley Orgánica 4/88 de 25 de mayo que modificó la ley antiterrorista, transformó la autorización de registro en autorización de detención y registro, es decir, llevó el artículo 779 al 553, rompiendo toda la sistemática de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, y añade a los supuestos anteriores, el cuarto supuesto: los de dicha normativa excepcional «en casos de excepcional o urgente necesidad» y cualquiera que sea el domicilio donde se oculten o refugien los perseguidos por supuestos delitos de pertenencia a grupos armados.

El problema de la flagrancia radica en el apartado c) de los que hemos enumerado entre los comprendidos en el artículo 553, ya que se trata de un supuesto anticonstitucional si al mismo tiempo no es flagrante. Pero es que, además, tampoco basta cualquier clase de flagrancia, sino sólo aquella que, en contra de la referida sentencia del Tribunal Constitucional, tiene por escenario el propio domicilio allanado, en el cual el titular debe soportar la entrada de la policía bien porque es sujeto activo o bien porque lo es pasivo del delito. En caso contrario, la entrada sólo es posible en los supuestos de organizaciones y grupos armados.

El concepto de flagrancia, afirma la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 1990, hay que interpretarlo restrictivamente, y exige una inmediatez temporal y personal con el acto delictivo, además de una necesidad urgente de intervención, bien para poner término a la situación antijurídica existente, bien para conseguir la detención del responsable.

Pero el registro domiciliario no es sólo una diligencia que pueda devenir nula por su origen, sino que también está minuciosamente regulada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal en cuanto a la forma en que se debe practicar. En este punto hay que diferenciar dos situaciones distintas: por un lado los supuestos en los que se practica con autorización judicial y, por el otro, los demás. La diferencia fundamental entre ambos tipos de registros es que en el primero debe intervenir necesariamente el secretario judicial a fin de dar fe del acto, mientras que en los demás supuestos deben intervenir testigos. Una entrada domiciliaria sin autorización invalida la diligencia por contraria al artículo 18-2 de la Constitución (artículo 11-1 de la LOPJ), mientras que si lo que está ausente es el secretario judicial o los testigos, lo que se infringe es el artículo 24 de la Constitución, por resultar una diligencia procesalmente irregular incapaz por sí sola de desvirtuar el principio de presunción de inocencia (artículo 238-3 de la LOPJ). Según la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1991, la ausencia de Secretario en el registro no lo invalida: lo que invalida es el acta levantada sin su firma, que no podrá ser invocada como prueba documental preconstituída para destruir la presunción de inocencia; pero el resultado del registro -añade esta sentencia- se podrá acreditar por otros extremos y apunta dos posibilidades: la confesión del

inculpado reconociendo el hallazgo de los efectos del delito en su vivienda, la declaración testifical de los policías intervinientes. Pero esta tesis del Tribunal Supremo no resulta admisible.

El registro domiciliario es una diligencia procesal, no un acto administrativo y, en virtud de los arts.281-1 y 473-1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Secretario Judicial, es el único competente y con capacidad para documentar tales actuaciones judiciales «con plenitud de efectos». El artículo 569 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal ordena a que el registro se practique «siempre» en presencia del Secretario judicial; de ahí que la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de octubre de 1990 calificara la presencia del fedatario de «exigencia legal insoslayable». Obviamente el delito se podrá probar por otros medios diferentes, pero en ningún caso cabe convalidar a posteriori una diligencia de registro nula. En consecuencia, la ausencia del secretario no podrá ser suplida por la declaración en el acto del juicio oral de los policías que lo practicaron, ya que se incurriría en fraude de ley (sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1991), ni tampoco puede uno de los policías actuantes ejercer la funciones de secretario, dada la naturaleza judicial del acto. El artículo 563 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal establece que, pese a la naturaleza judicial y no administrativa de los registros domiciliarios, el juez delegue su presencia en favor de cualquier autoridad o a los agentes de la policía, pero nunca en secretario, cuya intervención es insustituible. Según la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de setiembre de 1991 «el que uno de los policías presentes actúe como Secretario transforma el contenido de la delegación judicial y quebranta tanto la ratio como la literalidad del precepto... El permitir que un policía actúe de Secretario es una corruptela contraria a las garantías legales, que convierte en nulo lo actuado. Un policía no puede dar fe de la actuación de otro policía ni de lo que en el domicilio sometido a registro se encuentre, ni de las incidencias ocurridas». En el mismo sentido, la sentencia de 3 de diciembre de 1991 estableció:

«La nulidad afecta a todo el acto a toda la realidad material que arroja el contenido del acta y no sirve, por tanto, para acreditar la ocupación y existencia material de efectos o papeles, ya que

se trata de una prueba viciada que no puede ser usada como material probatorio de cargo.

«La intervención a posteriori de los agentes de policía que efectuaron el registro y entrada sin la presencia del Secretario Judicial, compareciendo en las sesiones del juicio oral no puede subsanar los defectos de nulidad ya producidos. Sería un verdadero fraude de ley, causante de la indefensión de la parte acusada, que la diligencia viciada recobrase su efectividad por medio de la declaración testifical de los que intervinieron en su práctica».

La nulidad del registro no puede ser subsanada en el acto del juicio oral ni por la confesión del inculpado, ni por la testifical de los policías intervinientes, ni por la de los testigos incorporados al registro. Estos medios de prueba no son alternativos al registro sino subsidiarios del mismo, no son autónomos sino que están engarzados a una infracción constitucional o procesal y, por ello mismo, el vicio constitucional o legal les atañe también a ellos. Los policías intervinientes, por ejemplo, no pueden subsanar por vía testifical una diligencia procesal de cuya nulidad son - habitualmente- sus directos responsables. De la teoría de la fruta del árbol envenenado, sintetizada positivamente en los arts.6-4 del Código Civil y 11-1 de la LOPJ, se desprende que ni siquiera cabe dirigir preguntas al inculpado o a los testigos sobre un registro nulo, jurídicamente inexistente y sobre unos efectos igualmente inexistentes a efectos procesales. Las preguntas sobre un registro nulo y los efectos que allá pudieran haberse encontrado, son siempre improcedentes e incluso capciosas (artículo 709 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal).

Además, es claro que un registro en el domicilio de determinada persona es un acto claro de imputación contra ella, por lo que el registro, cuando sea ordenado por el juez, requerirá intervención de letrado defensor, en virtud del artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

La presencia de secretario y de letrado deriva del carácter preconstituído de los registros domiciliarios, ya que lo mismo que las inspecciones oculares, son irreproducibles en el acto de juicio oral, se destruyen por el transcurso del tiempo y, por ello mismo, precisan de contradicción. Eso significa que los

vicios de que adolezcan los registros en el momento de su práctica, no se podrán subsanar ni tampoco convalidar en el acto de juicio oral. El Tribunal Constitucional en su sentencia 150/89 de 25 de setiembre calificó de mero acto de investigación la inspección ocular practicada sin presencia de letrado y, en consecuencia «insuficiente por sí mismo para poder fundamentar una sentencia de condena». La presencia del secretario asegura la fiabilidad en la documentación del acto, mientras que la del letrado preserva la contradicción.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal, por la fecha en que se redactó, no prevé la presencia letrada, que en aquella época sólo aparecía tras el auto de procesamiento; de ahí que la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 1991 interprete, aprovechando esa arcaica laguna legal, que no es necesaria la presencia letrada. No obstante esto, la Ley requiere la presencia del propio interesado, que es quien puede garantizar la contradicción, poniendo de manifiesto cuantas observaciones desee en el acta correspondiente. La sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1991 afirma que la intervención del Secretario tiene por objeto también asegurar que la intromisión domiciliaria se realice «dentro de los límites marcados por el contenido de la resolución judicial que lo acordó». En realidad esta es una función que debe desempeñar tanto el Secretario como el letrado que designe el inculpado.

El Tribunal Constitucional, en su sentencia de 27 de febrero de 1984 ha puesto de manifiesto que no coincide el concepto constitucional de domicilio con el jurídico-privado o jurídico-administrativo, que lo basan en el hecho de la residencia habitual, en cuanto es más amplio al tratarse de una protección de carácter instrumental que defiende los ámbitos en que se desarrolla la vida privada de la persona.

Lo esencial es que se trate de un lugar cerrado en el que una o varias personas desarrollen su vida privada, independientemente del título jurídico que medie entre dichos sujetos y la vivienda en que habitan, ya que, tal como han declarado las sentencias del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1992 y 6 de abril de 1993, no pueden equipararse domicilio y propiedad. La sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 1993 lo ha extendido a las habitaciones que en una pensión, residencia u hotel ocupa una persona o familia, y a los lugares

cerrados donde se vive, por modesta y sencilla que sea la morada, incluidas, por supuesto, las chabolas y viviendas de análoga significación, y por ello ha puesto siempre el acento en la idea de vivienda fija, transitoria u ocasional, en concordancia con las precisiones constitucional y penal. Por supuesto, el mismo criterio anteriormente expresado hay que extenderlo a los coches cama de los ferrocarriles y a los camarotes de los barcos.

Por el contrario, quedan fuera del concepto de domicilio los lugares cerrados destinados, no a la morada, sino al desarrollo de actividades laborales o recreativas, los almacenes y los locales comerciales, ya que no pertenecen al ámbito de intimidad, no son "espacios en los cuales el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y conveniencias sociales y ejerce su libertad más íntima" en expresión del auto del Tribunal Constitucional 171/1989, de 3 de abril. En concreto, la Sala Segunda del Tribunal Supremo viene declarando que los locales abiertos al público, como pueden ser los de esparcimiento o comerciales, así bares, tabernas, pubs, restaurantes, tiendas, locales de exposición, almacenes, etc., no están tutelados por la inviolabilidad que a los domicilios otorga el artículo 18.2 de la Constitución, sino todo lo contrario, los considera excluidos de tal tutela (sentencias de 10 de mayo, 5 de junio, 9 y 19 de julio, 16 de septiembre, 22 de octubre, 9 de diciembre de 1993 y 14 de abril de 1994), en cuanto de un lado el artículo 547-2 y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal así lo regula, y de otro se trata de locales por naturaleza abiertos a cualquiera y en cuyo acceso libre por las gentes se basa el destino, lucro y utilidad de los mismos ("abiertos al público"), por lo que no se pueden incorporar en ellos las rigurosas limitaciones que el ordenamiento jurídico establece para los lugares donde se vive y se ejercita la intimidad personal que el artículo 18 de la Constitución tutela, teniendo sólo estos últimos, en consecuencia, la especial protección constitucional y penal que deriva de su inviolabilidad. En consecuencia, un registro practicado por la policía sin mandamiento judicial en alguno de dichos locales sería lícito y válido con los efectos de toda diligencia policial que se realiza en base a una investigación pre-procesal o atestado. En este mismo sentido se orientan igualmente las sentencias de 21 de febrero, 2 de marzo y 10 de mayo de 1994.

Reglamento

Conjunto de normas jurídicas emanadas de la Administración para la regulación de una materia

Rehabilitación

Es la cancelación de los antecedentes penales por el transcurso del tiempo, en un plazo que depende de la pena impuesta

En ocasiones la expresión es sinónimo de reinserción social.

El nuevo Código Penal ya no utiliza esta expresión, cuando en el artículo 136 regula la cancelación de los antecedentes penales.

Según el artículo 136 del nuevo Código Penal, la cancelación puede solicitarse de oficio o a instancia de parte. Para ello debe cumplir los siguientes requisitos:

a) haber satisfecho las responsabilidades civiles consignadas en la sentencia o haber sido declarado insolvente, en este caso con la excepción de no haber llegado a mejor fortuna

b) que hayan transcurrido sin que delinquiera el interesado, los siguientes plazos: seis meses para las penas leves; dos años para que no excedan de doce meses y los delitos imprudentes; tres años para las penas menos graves y cinco para las graves.

Estos plazos se empiezan a contar desde que el condenado extinga la pena.

Reincidencia

Circunstancia agravante de la responsabilidad criminal consistente en la condena anterior del inculpado por sentencia firme

Reinserción

Objetivo de la pena consistente en el conjunto de medidas penitenciarias tendentes a evitar la recaída en el delito del preso cuando cumpla su condena

Reposición

Recurso promovido en un proceso civil que se resuelve por el mismo juez que dictó la resolución

Responsabilidad civil

Es la indemnización que debe abonar el condenado por cometer un delito para reparar los daños ocasionados a la víctima del mismo.

La responsabilidad civil comprende tres elementos (artículo 110 del Código Penal):

- a) la restitución
- b) la reparación
- c) la indemnización de los daños y perjuicios

Secretario

Es la persona que en cualquier asociación o colectivo organizado, levanta acta y certifica los acuerdos que adoptan sus órganos directivos

Secretario judicial

Funcionario encargado de dar fe de los actos judiciales

Sentencia

Resolución judicial que pone fin definitivamente a un litigio

Sentencia firme

Aquella contra la que no cabe ningún recurso, salvo el de revisión

Servidumbre

Derecho real del titular de un inmueble sobre el de otro

Sobreseimiento

Resolución judicial dictada en un proceso penal por la que un juez ordena el archivo de las actuaciones temporal o definitivamente

Súplica

Escrito del demandante en el juicio de mayor cuantía en que se replica a la contestación a la demanda aportada por el demandado

Suplico

Es la parte final del escrito que una parte presenta ante el juez y en la que se resume la petición

Tasación de costas

Valoración económica de los gastos devengados en un juicio que realiza el Secretario judicial

Tenencia ilícita de armas

Delito de mera actividad, de riesgo o de peligro, que tiene un carácter eminentemente formal y está tipificado en los artículos 563 y siguientes del Código Penal.

Para para su consumación no es necesario el uso del arma ni la producción de lesión alguna en el mundo exterior, bastando la posesión durante un cierto período de tiempo que implique su potencial disponibilidad, quedando excluidos únicamente los meros contactos físicos o la mera tenencia fugaz o momentánea al servicio de la posesión ajena.

El objeto material de la infracción lo constituyen las armas de fuego, entendidas éstas como los instrumentos aptos para dañar o para la defensa, si aquella se encuentra en condiciones de funcionamiento y capaces por eso de propulsar proyectiles mediante la deflagración de la pólvora.

El bien jurídico protegido es no sólo la seguridad del Estado sino también la seguridad general o comunitaria, para lo que supone un grave riesgo y un grave peligro que instrumentos aptos para herir, o incluso matar, se hallen en mano de particulares, sin la fiscalización y el control que supone la

expendición estatal de la oportuna licencia y guía de pertenencia.

Para la existencia del tipo penal es necesario que el arma tenga una evidente idoneidad para el disparo, de tal manera que el peligro abstracto o general pueda verse concretado en cualquier momento mediante el uso eficaz y potencialmente peligroso del arma.

Este peligro no puede reputarse existente en los casos en los que el arma resulta inidónea para el disparo. La demostración de la idoneidad tiene que estar acreditada de manera fehaciente, inequívoca e incuestionable, pero para la apreciación del tipo penal no basta que la deficiencia del arma pueda ser rápida o momentáneamente eliminada si su corrección exige una actividad que en modo alguno ha desplegado el inculpado o unos conocimientos técnicos de los que carece.

Testigo

Persona que declara en un proceso judicial en relación con los hechos que conoce y con la obligación de decir la verdad

Transacción

Acuerdo entre las partes para evitar un pleito o la continuación del que ya se ha iniciado

Tribunal

Órgano judicial normalmente colegiado, aunque también los unipersonales pueden ser calificados de tribunales en el sentido amplio de la expresión

Tutela

Institución jurídica destinada a proteger los intereses de una persona civilmente incapaz

Tutela judicial efectiva

El derecho a la tutela judicial efectiva es la posibilidad de reclamar a los órganos judiciales la apertura de un proceso

para obtener una resolución motivada y argumentada sobre una petición amparada por la ley. Está reconocido en el artículo 24 de la Constitución y significa la prevalencia del fondo sobre la forma, el contenido sobre el continente, de forma que prime siempre el principio "pro actione".

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha venido insistiendo en que la interpretación de las exigencias formales de los procesos judiciales han de ir presididas por cuatro criterios fundamentales:

- a) ha de ser finalista, es decir, fundada en la pretensión última de la norma, no rigorista ni formalista**
- b) ha de propiciar el conocimiento sobre el fondo del asunto, de forma que prevalezca siempre el principio "pro actione"**
- c) ha de valorar la proporcionalidad entre la gravedad del defecto formal observado y la consecuencia derivada de ello**
- d) "los errores de los órganos judiciales no deben producir efectos negativos en la esfera jurídica del ciudadano"**
(sentencias de 20 de mayo de 1983, 16 de diciembre de 1985 y 12 de noviembre de 1987).

Así, las sentencias del Tribunal Constitucional de 9 de febrero de 1985 y 12 de marzo de 1986 establecieron que los requisitos formales hay que interpretarlos teniendo "siempre presente el fin pretendido al establecer dichos requisitos, evitando cualquier exceso formalista que lo convirtiese en meros obstáculos procesales".

Por su parte, la sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de febrero de 1985 estableció que "aunque las formas y requisitos del proceso cumplen un papel de capital importancia para su ordenación, no toda irregularidad formal puede convertirse en un obstáculo insalvable para su prosecución, con repudio por lo tanto de formalismos enervantes contrarios al espíritu y finalidad de la norma, más teniendo asimismo en cuenta que no puede dejarse al arbitrio de cada parte el cumplimiento de los requisitos procesales ni la disposición del tiempo en que han de cumplirse".

Las sentencias de 14 de marzo de 1983, 12 de marzo de 1986 y 12 de noviembre de 1987 han repetido que "los requisitos formales no son valores autónomos que tengan sustantividad

propia, sino que sólo sirven en la medida en que son instrumentos para conseguir una finalidad legítima. Por ello, los trámites formales no deben ser exigencias cuyo incumplimiento presente siempre el mismo valor obstativo que operaría con independencia, en principio, de cuál sea el grado de inobservancia del requisito, su trascendencia práctica o las circunstancias concurrentes en el caso. Al contrario, han de analizarse teniendo presente la finalidad que pretende lograrse con ellos para, de existir defectos, procederse a una justa adecuación de las consecuencias jurídicas con la entidad real del defecto mismo, medida en función de la quiebra de la finalidad última que el requisito formal pretenda servir. De esta suerte, cuando esa finalidad pueda ser lograda sin detrimento alguno de otros derechos o bienes constitucionalmente dignos de tutela, debe procederse a la subsanación del defecto más que a eliminar los derechos o facultades que se vinculan a su cauce formal, lo que, con mayor razón, debe sostenerse cuando el efecto que pueda producir la inobservancia de un requisito formal sea precisamente ese cierre de la vía de recurso. Esta interpretación finalista y su corolario, la proporcionalidad entre la sanción jurídica y la entidad real del defecto, no es sino una consecuencia más de la necesaria interpretación de la legalidad ordinaria en el sentido más favorable a la efectividad de un derecho fundamental".

También la sentencia 8 de julio de 1987 determinó que una de las manifestaciones del derecho a la tutela judicial efectiva es la exigencia "de obtener una resolución sobre el fondo de las pretensiones deducidas, de forma que una interrupción prematura del proceso o una decisión de inadmisión será constitucionalmente legítima cuando se apoye en la concurrencia de una causa a la que la norma legal anude tal efecto y se aprecie por el Juez en aplicación razonada de la norma, que en todo caso habrá de interpretarse en el sentido más favorable al ejercicio de la acción". La de 12 de noviembre de 1987, expuso que "cuando el legislador ha previsto la existencia de un recurso jurisdiccional, el acceso al mismo forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, de tal manera que la decisión judicial de inadmisión sólo será constitucionalmente válida si se apoya en una causa

a la que la norma anude tal efecto, y así se aprecie por el juez en aplicación razonada de la norma, que en todo caso debe interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad del derecho fundamental", añadiendo finalmente esta misma sentencia que "si tales exigencias formales obstaculizan de modo excesivo o irrazonable el ejercicio del derecho fundamental, o si han perdido su finalidad o su incumplimiento puede convertirse en una falta subsanable, la inadmisión puede resultar desmesurada y vulnerado-ra del derecho fundamental en juego". Por su parte, la sentencia de este Tribunal al que nos dirigimos de 26 de febrero de 1990 afirmó igualmente: "El acceso al proceso forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, de manera que una decisión judicial que ponga fin prematuramente al proceso sólo será constitucionalmente válida si se apoya en una causa a la que la norma legal anuda tal efecto, con la posibilidad, por tanto, de violación de tal derecho cuando se impida el acceso al proceso por criterios o motivos impeditivos, irrazonables o arbitrarios, o bien por una interpretación rigorista, literal, no concorde con los fines de la norma procesal".

Turno de oficio

Lista de abogados inscritos para el ejercicio de la justicia gratuita y la defensa jurídica de quienes carecen de recursos para nombrarlo

Unidad jurisdiccional

La unidad jurisdiccional tiene tres acepciones, que no siempre se tienen presentes, por su parecido:

- a) monopolio en la aplicación del Derecho: sólo los órganos judiciales pueden aplicar las normas jurídicas a los litigios concretos; y además, sólo pueden cumplir esta función y ninguna otra
- b) resolución plena del asunto confiado a su competencia, sin que puedan separarse elementos de la litis (incidentes, cuestiones previas o prejudiciales, por ejemplo) para confiarlos a otro centro decisorio distinto
- c) inexistencia de especies de delito o personas cualificadas sustraíbles a su jurisdicción.

Usos de comercio

Fuente del Derecho Mercantil reconocida por el artículo 2 del Código de Comercio, siempre que se observen con carácter general en cada plaza.

La existencia de una norma derivada del uso no nace de una voluntad individual aunque se repita, sino que requiere la convicción de cumplimiento de una norma jurídica ("opinio iuris") que, a su vez, encuentra su origen en una voluntad concorde de las partes (sentencia del Tribunal Supremo de 8 de abril de 1994).

Usucapión

Adquisición de la propiedad por la posesión ininterrumpida y de buena fe de los bienes

Usufructo

Derecho a disfrutar de los bienes ajenos con la obligación de conservar su forma y sustancia (artículo 467 del Código Civil)

Vía de apremio

Fase del proceso judicial encaminada a satisfacer la obligación de pago de dinero judicialmente reconocida, consistente en el embargo, la tasación y la venta de los bienes del deudor