

DR 29 1122

Y debe incluirse incluso la sentencia del Tribunal Constitucional 104 de 1990, así lo ha reconocido el internamiento de un incapaz. La jurisprudencia ha adoptado un concepto globalizador y amplísimo de detención ilegal, es decir, se puede hablar de una estandarización del concepto de detención ilegal que se ha ido ensanchando por vía de la interpretación judicial. La detención tiene que ser una detención no judicial.

Es decir, en el caso, por ejemplo, que una autoridad judicial acordara la privación de la prisión provisional de una persona, no sería el procedimiento de las corpus el adecuado, sino que sería el oportuno recurso para impugnar esa prisión provisional, pero no el procedimiento de las corpus. El procedimiento de las corpus tiene que ser una detención que no sea acordada por la autoridad judicial. Luego, el artículo 1 de la ley orgánica 684 de 24 de mayo, que es el que llevamos reiterando a lo largo del tiempo que llevamos de la exposición, establece que mediante el procedimiento de las corpus, que se regula en esta ley, se podrá obtener la inmediata puesta a disposición de la autoridad judicial competente de cualquier persona detenida legalmente.

La sentencia que he dicho con anterioridad, que es muy importante, también se pronuncia en este sentido de amplitud del concepto de detención ilegal, puesto que incluso declara que es una detención ilegal el arresto domiciliario producido en una sanción de privación de libertad. Es decir, había una persona a la que se le dice que ha incurrido en una falta grave y como consecuencia de esa falta grave se le sanciona privándole de libertad en un arresto domiciliario. Esa resolución no la adopta un juez.

Entonces, esta persona solicita el procedimiento de las corpus y en la solicitud del procedimiento de las corpus no se le estima. Recurre en amparo al Tribunal Constitucional y el Tribunal Constitucional en esta sentencia manifiesta que realmente esa detención, o sea, ese arresto domiciliario que era una sanción privativa de libertad, que no ha respondido ni a un supuesto acordado por la ley ni a un procedimiento legalmente establecido, es realmente uno de los casos en los que sí que cabía el procedimiento de las corpus porque se había conculcado el artículo 17.1 de la Constitución Española. O sea, que vuelvo a reiterar, el concepto de detención legal es un concepto absolutamente amplio.

Profesora Díaz-Gemínez, ¿de quién es la competencia en este proceso de abejas corpus? Bueno, pues la competencia, tenemos una competencia objetiva que la ostentan los juzgados de instrucción y luego tenemos dos foros especiales que recoge la Ley Orgánica 6.84 de 24 de mayo, que serían también competentes los juzgados centrales, si la detención obedece a la aplicación de la ley orgánica que desarrolla los supuestos previstos en el artículo 55.2 de la Constitución, es decir, las actuaciones de bandas armadas o elementos terroristas, entonces el procedimiento debe seguirse ante el juzgado central de instrucción correspondiente. Y también son competentes los juzgados, juzgados militares, en el ámbito de la jurisdicción militar, para conocer la solicitud de abejas corpus, será el competente, vuelvo a reiterar, el juzgado togado

militar de instrucción, constituido en la cabecera de circunscripción judicial en la que se efectúa la detención. Esto lo preceptúa el artículo 2, apartado 2, de la Ley Orgánica 6.84 que venimos reiterando.

Con respecto a la competencia territorial, pues la competencia territorial tenemos un foro común, que es la competencia del juez de instrucción, de lo central o el juzgado togado militar de instrucción, donde se acordara la persona privada de libertad. Y luego dos foros especiales, es decir, si no se sabe dónde se encuentra esa persona privada de libertad, pues dónde constará el lugar donde se produjo la detención. Y si no se sabe ni dónde se encuentra ni dónde se produjo la detención, bueno, pues a falta de estos dos lugares donde se sepa que está esa persona, pues donde se ha tenido las últimas noticias sobre el paradero del detenido.

Y con respecto a la competencia funcional, el juzgado de instrucción competente, vuelvo a reiterar, tanto central o togado, conoce de la fase declarativa y del procedimiento de ejecución de este pronunciamiento. Vamos a pasar a otro tema, que es la incoación del procedimiento. Con respecto a la incoación del procedimiento, me gustaría hablar en principio de quienes están legitimados para solicitar el procedimiento de habeas corpus.

Entonces, pueden instar el procedimiento de habeas corpus, en primer lugar, el privado de libertad, su cónyuge o persona unida por él por una análoga relación de afectividad, los descendientes, los hermanos y, en el caso de los menores o personas incapacitadas, pues sus representantes legales. También puede instarlo el Ministerio Fiscal, el Defensor del Pueblo y también de oficio el juez competente al que se refiere el artículo 2 de la Ley Orgánica 6.84 de 24 de mayo, que son los jueces de instrucción que hemos dicho con antelación que eran los competentes por competencia objetiva para conocer del procedimiento de habeas corpus. Con respecto a la forma del procedimiento de habeas corpus, es una forma absolutamente antiformalista, es muy espiritualista, pero podrían destacar dos formas.

La puesta en conocimiento del juez competente de la solicitud de habeas corpus por parte de la autoridad gubernativa, agente de la misma, funcionario público, formulada por la persona privada de libertad, es decir, persona que está privada de libertad y que está custodiada por una autoridad gubernativa, por un agente de la misma, por un funcionario público. La persona que está privada de libertad pone en conocimiento de esa persona, de esa autoridad, que no está detenida legalmente y que quiere que se siga el procedimiento de habeas corpus. Entonces, esa autoridad está obligada a poner en conocimiento del juez competente que esa persona quiere que se siga un procedimiento de habeas corpus, porque si no, si incumple esa obligación que legalmente está establecida, puede conllevarle responsabilidades tanto penales como disciplinarias.

Luego, otra fórmula, pues la otra fórmula es o por medio de un escrito o por medio de una comparecencia. En este escrito, en esta comparecencia, no es necesario ni que exista la intervención de abogado ni la intervención de procurador, pero lo que sí es necesario es que conste una serie de requisitos en estos escritos, como puede ser el nombre y las circunstancias

personales de quien lo solicita y de la persona para la que se solicita el amparo judicial, el lugar en el que se haya privado de libertad, si se conoce, bajo la custodia de qué persona se encuentra, si se conociera y todas aquellas circunstancias que fuesen relevantes o que fueran importantes para seguir ese procedimiento y, sobre todo, el motivo concreto por el que se lo solicita el habeas corpus. Una vez promovida la solicitud de habeas corpus, bien porque la persona privada de libertad solicita que se ponga en conocimiento del juez esta circunstancia o bien por el escrito o comparecencia, el juez examinará de oficio la concurrencia de los requisitos para su tramitación, da traslado al Ministerio Fiscal para que se pronuncie sobre si realmente el procedimiento de habeas corpus procede o no y dicta a un auto mediante el cual o acuerda la encoacción del procedimiento o sigue que no existen causas para iniciar el procedimiento de habeas corpus, pues entonces deniega la solicitud y contra esta resolución no cabe ningún tipo de recurso.

Si el auto acuerda en la encoacción, el juez ordena a la autoridad a cuya disposición se encuentra el privado de libertad o a aquel en cuyo poder se encuentra que lo ponga de manifiesto ante él, es decir, que lo ponga a su disposición, que lo lleve ante él o también puede ser que el juez acuerde constituirse en el lugar donde esta persona se encuentra privada de libertad. El juez va a oír a la persona privada de libertad, va a oír también al representante legal al abogado en el caso de las personas que sean incapaces o sean menores, también va a oír al Ministerio Fiscal y va a oír, por supuesto, a la autoridad, al agente, al funcionario público o al que es responsable de la institución donde se encuentre privada de libertad la persona y también las va a oír, pero además las partes pueden proponer pruebas, pero las pruebas que se propongan tienen que realizarse en ese momento porque los plazos son muy cortos, es decir, es un procedimiento especial, pero es especial también por su brevedad en los plazos, porque el plazo máximo legalmente establecido para realizar las alegaciones, proponer y practicar la prueba es de 24 horas y se tiene que contar desde que se ha dictado el auto de incoacción, es decir, que desde que el juez competente acuerda que se incoe el procedimiento de las corpus hay 24 horas para resolver. Y con respecto a la resolución, que es lo que más adelante he dicho, pues el juez puede estrimar que concurra alguna de las circunstancias del artículo 1 de la ley 684 y puede acordar o que se le ponga en libertad al privado o que continúe la privación de libertad de acuerdo con las disposiciones legales aplicadas al caso o también que la persona privada de libertad sea puesta a disposición judicial o que sea custodiada por otra persona que no sea la que en ese momento la estaba custodiando.

También el auto puede ser desestimatorio, entonces en este caso acordará el archivo de las actuaciones y declarará con forma de derecho la supuesta privación de libertad por la que se estaba siguiendo la de escorpus. Si el juez entiende que ha habido temeridad o mala fe, bien por parte de aquella persona que estaba privada de libertad o bien por aquella persona que ha solicitado el procedimiento de la de escorpus, pues puede ser condenada en costas. Porque si no, es decir, si el auto es estimatorio o siendo desestimatorio no se aprecia mala fe o temeridad, pues las costas se declaran de oficio.

Y luego en los casos de denuncia falsa o simulación de delito, también se puede deducir

testimonio de particulares a los efectos de que se determinan las responsabilidades penales con respecto a quien pueda corresponder. Y también deducir a testimonios de particulares el juez para que se sigan los procedimientos oportunos y se persiga a aquellas personas que hayan podido cometer una detención ilegal o hayan ordenado una detención ilegal o hayan tenido bajo su custodia aquella persona privada de libertad ilegalmente. Y ya para finalizar, profesora Díaz-Giménez, el tema del proceso de habeas corpus, nos puede hablar de la legitimación.

Con respecto a la legitimación, aunque lo he dicho al principio de hablar de la ecuación del procedimiento, fundamentalmente quien está legitimado es el privado de libertad, el cónyuge o persona unidaria análogamente, los descendientes, los hermanos, el ministerio fiscal, el defensor del pueblo y de oficio, los jueces competentes, es decir, el juez de instrucción, el juez de la central o el juez togado militar de instrucción. Pues que esas son las personas que pueden solicitar. Efectivamente, efectivamente, efectivamente.

Pues con esto ya vamos a terminar el tiempo que dedicamos a Procesal 2 y a este proceso especial como es el de habeas corpus. Agradecemos mucho la intervención de la profesora Díaz-Giménez en estos minutos de la revista derecho. Muchas gracias a todos.

Subtítulos realizados por la comunidad de Amara.org Lasarte Álvarez, que se encuentra con nosotros, va a explicar en qué consiste esta legítima. Pero antes, para los alumnos de esta disciplina, es importante que estén atentos a la información que les doy a continuación y que afecta al programa que deben preparar para la segunda prueba presencial. Preparen una cinta de casete y lo graban, si no lo están haciendo ya, o tomen papel y lápiz para anotar.

Los responsables de Derecho Civil 4 han decidido reducir la segunda parte de la asignatura debido a que el texto base se ha retrasado en su publicación. Esta información se ha enviado a todos los tutores y también, para resolver cualquier duda, se pueden dirigir a la profesora coordinadora de Civil 4, doña Juana Ruiz-Giménez, Facultad de Derecho de la UNED, apartado de correos 60140-28080 de Madrid. Si están ya preparados, vamos a comentarles cuáles son los epígrafes que serán objeto de examen.

Del tema 19 solamente serán la herencia, sucesión a título universal y a título particular, la figura del heredero y del legatario y los diversos momentos del fenómeno sucesorio. El tema 20, las incapacidades relativas y la indignidad, causas de indignidad y elius transmisiones, el derecho de acrecer y el derecho de representación. Del tema 21 solo serán estos epígrafes, concepto, caracteres y contenidos del testamento, la capacidad para atestar, reglas formales de carácter general.

Del tema 22 será todo el tema menos ideas generales. El tema 23, concepto y tipos de sustituciones hereditarias y la sustitución fideicomisaria, antecedentes históricos, legislación desvinculadora y código civil, estructura de la sustitución fideicomisaria y limitación al segundo grado, análisis de las posiciones del fiduciario y fideicomisario, sustitución fideicomisaria condicional y fideicomiso de residuo. Del tema 24 solamente estos epígrafes, concepto y

caracteres, sujeto y objeto de legado, legado de cosa propia del testador, legado de crédito y de deuda y legados píos.

Del tema 25, la ejecución testamentaria, el albaceado, facultades y deberes del albacea, la relación entre herederos y albacea, la interpretación del testamento, normas legales y principios generales de la materia. Del tema 26, la revocación del testamento y las formas de revocación. Del tema 27, los siguientes epígrafes, concepto y fundamento, principios generales de la legislación española al respecto, código civil y disposiciones legislativas forales.

El tema 28, la legítima de los descendientes, formas de realizarla y destinatarios de la mejora, la legítima de los ascendientes, la reversión de donaciones del artículo 812 del código civil y peculiaridades de la legítima del cónyuge superstite, la cautela sociniana. Del tema 29, estos epígrafes, significado y ámbito de la preterición, efectos de la preterición, la desheredación, causas, formas y efectos, cálculo de la cuantía de la legítima, la llamada intangibilidad cuantitativa de la legítima y la acción de suplemento de la legítima. Del tema 30, solamente estos presupuestos de la reserva ordinaria, la reserva lineal o troncal, los bienes reservables y facultades y atribuciones del reservista.

El tema 31, concepto y fundamento, presupuestos y procedencia de la sucesión intestada, los principios fundamentales de la sucesión intestada en el código civil, clases, órdenes y grados, modos de distribución de la herencia. El tema 32 queda eliminado. Tema 33, la adquisición de la herencia en derecho español, la herencia yacente, titularidad y administración de la herencia, la capacidad para aceptar o repudiar y la aceptación a beneficio de inventario.

Del tema 34 son todos menos la protección del derecho del heredero en general, la cuestión acerca de la confusión o separación de patrimonios. O sea, todos los temas del 34 menos estos dos. El tema 35, estos temas, son los que serían objeto de examen.

El régimen especial de la partición realizada por el propio testador, la facultad de pedir la división de la herencia y la partición realizada por el contador partidor. Y, por último, el tema 36, el fundamento y los presupuestos de la colación, las liberalidades colacionables y la dispensa de la colación, la práctica y los efectos de la colación, las operaciones particionales, los efectos de la partición en particular, la evasión y el saneamiento y el epígrafe nulidad, rescisión y modificación de la partición. Estos son los temas, los epígrafes que entrarán en el examen, pero por supuesto deben leerlos al menos todos los demás.

Les recuerdo que los tutores tienen esta información y que pueden dirigirse por correo a la coordinadora de la asignatura, doña Juana Ruiz Jiménez, facultad de Derecho, apartado 60.140-28080 de Madrid. Y ahora ya entramos en el análisis del tema previsto, la legítima del cónyuge viudo. Muy buenas noches y bienvenido a la revista de Derecho, profesor Lazarte.

Muy buenas noches, ¿cómo estamos? El tema que va a tratar, ya lo acabo de anunciar, es la legítima del cónyuge viudo. ¿La legítima del cónyuge viudo siempre es en un usufructo? Pues en principio en el sistema del Código Civil sí. Pero si le parece vamos a tratar, antes de perfilar un

poquito el tema y sobre todo ubicarlo sistemáticamente como orientación al alumnado, porque si mal no recuerdo, es el primer programa de Derecho de sucesiones.

Y por tanto quizá fuera conveniente recordarle al alumnado que en principio la temática sucesoria se divide en partes indiferenciadas, de las cuales una fundamental es la sucesión testamentaria, es decir, todo lo que se ordena a través del testamento por parte de cualquier persona para cuando fallezca. De otra parte el sistema de legítimas, que es al que nos vamos a referir ahora en relación con el cónyuge viudo. Y de otra parte la posibilidad de que se fallezca sin testamento o en parte sin testamento, y por tanto entre en juego la sucesión intestada o la sucesión a bintestato, que es una cuestión diferente.

Los tres órdenes sucesorios o los tres títulos sucesorios naturalmente se solapan unos con otros. El testamento parte de la base de que cada quien es absolutamente libre para hacer lo que le viene en gana o dictar las reglas que le vienen en gana respecto de los bienes, de sus bienes para cuando fallezca. Las legítimas o el sistema de legítimas o las legítimas constituyen precisamente, claro, el reverso de la moneda.

Son disposiciones legales establecidas de forma imperativa por el legislador de forma tal que se superponen a la voluntad de cualquier persona. Por tanto, hay libertad de testar, pero libertad de testar limitada, constreñida, restringida, como se quiera, por el sistema de legítimas. Así que son las tres partes famosas, ¿no? Son en el sistema tradicional en el Código Civil, no inmediatamente antes, son los dos tercios.

Dos tercios, un tercio llamado generalmente de libre disposición, que sería el que en todo caso puede contar el testador con él, y dos tercios llamados de legítima y de mejora en favor de los descendientes, hijos y descendientes, o en su caso, en su defecto, los ascendientes, padres o abuelos, y al mismo tiempo, todo ello combinado con el cónyuge viudo, que sería, digamos, el tercer protagonista como legítimario, como persona con derecho a la legítima. Precisamente por eso hemos elegido el tema. Sí, cuando una persona se muere sin testar, ¿también está igual a los dos testos? No es igual porque, claro, ya no puede haber un tercio de libre disposición.

Claro, eso es evidente. Claro, es evidente porque ya no se puede decir yo de este tercio puedo disponer, porque si no hubiera dispuesto... ¿Qué pasa? Pues lo que pasa es que vuelven a heredar, en primer lugar, los descendientes, o los hijos o descendientes, en caso de que no los haya, los ascendientes, y en todo caso, concurriendo con unos u otros, el cónyuge viudo, también. Pues entonces, ¿entremos ya en la del cónyuge viudo? Podemos entrar en el cónyuge viudo aclarando que vamos a hablar del cónyuge viudo, primero, como legítimario, es decir, como persona con derecho a la legítima.

Porque es que no le corresponde exactamente la misma cuota, al menos si hereda con ascendientes, en cuanto heredero a 20 testatos. O sea que no le corresponde exactamente lo mismo. A ver, por eso no lo tiene que explicar.

Pues por eso hay que explicarlo. Entonces vamos allá. La primera pregunta que usted había

planteado, que era que si, siempre, la legítima del cónyuge viudo era una cuota usufructuaria.

En efecto, en principio, en el código está planteado como una cuota de usufructo, una cuota de más variable, ya que depende de con quién concurra, y una cuota que, en principio, es siempre conmutable. Conmutable, en general, o que existe la posibilidad de conmutación, en general, a iniciativa de los propios legítimarios distintos del cónyuge, hablo fundamentalmente de hijos, o en su caso, ascendientes, que concurran con el cónyuge viudo, pero que tengan la condición de heredero. Los herederos, en principio, pueden optar por capitalizar o por entregar una renta o una pensión periódica al cónyuge viudo, evitando así la existencia de un usufructo vitalicio a su favor.

¿Eso se puede, entonces, elegir? Exacto. Se puede conmutar por iniciativa de aquellos que tengan la condición de herederos, porque ser legítimario no quiere decir al mismo tiempo ser heredero. No.

No necesariamente, porque un legítimario lo puede ser, y puede reconocerse la condición de legítimario, aunque no se le nombre heredero. Una persona tiene seis hijos, y resulta que de pronto, cuando está haciendo testamento cuando tiene 60 años, se da cuenta de que a su primogénito, o a su primogénita, da igual, pues la trató tan bien, cuando se casó, que le regaló un coche, una calesa, bueno, lo de la calesa... Es un poco antiguo. Es un poco antiguo.

No estamos nosotros para tanto. Le regaló un espléndido coche, un espléndido piso, una finca, un tal, una casa en la playa, y de pronto se da cuenta de que... ¿Que le puede dejar menos? De que, bueno, al resto de los hijos le puede dejar bienes, pero no tantos, y entonces dice, pues mi hija todo lo que ha recibido en vida lo ha recibido en concepto de legítima, yo la quiero mucho, pero ya encima no la puedo nombrar heredera ni legataria de nada. ¿Pero no estaría ahí el otro tercio de mejora, para mejorar, como si dijéramos a los otros hijos? Claro.

Pero si son seis, difícilmente con un tercio se puede entrar en la mejora. Entonces, pues, sencillamente puede declarar, incluso en el testamento, pues, que siempre se suele hacer. Un testamento tiene muchas declaraciones, no sólo de distribución de bienes, sino, pues, de confesión religiosa, de cariño, en el testamento, pues, cada uno dice lo que le vienen ganas, y lo que al notario, pues, le parece o le sugiere bien.

Hay normalmente, pues, siempre declaraciones de profesión religiosa, de ideología política, pues, supongo que el que sea muy forozo, futbolero, dirá, incluso, pues, que viva... El Betis. Viva el Betis, vamos, aunque pierda, o viva el Atlético, en fin, que cada uno dice lo que estima oportuno, y cuando se designan albaceas, pues, normalmente se recurren amigos, amigos íntimos, de los que se cantan todas las excelencias, etcétera, etcétera. Entonces, cada vez, naturalmente, decir, pues, mire usted, mi hija María del Carmen, a la que yo, cuando en el momento del matrimonio, tal y cual, pues, le entregué tales bienes, o le transferí un piso, una finca, etcétera, etcétera, pues, se tiene que dar, tiene que dar por recibida, su legítima, porque ya no tengo más dinero.

Ah, ya veo. En ese caso, entonces, esta hija, querida, que los padres, o que el progenitor, de que se trate reconozca, etcétera, ha recibido su legítima, pero no es ni heredera, ni siquiera legataria, porque es que ya no entra, no participa en la herencia. Lo ha recibido en vida.

Y eso, evidentemente, tiene que estar bien puesto en el testamento, porque si no... Hombre, todo... Evidentemente, el deseo que al final, diría, pues, no, me corresponde a una similitud, ¿no? Todo tiene que estar bien puesto en el testamento, en caso de que se haga, como cuando se firma un contrato, porque, naturalmente, las cuestiones son muy complejas, como es natural, pero, en principio, el cónyuge viudo, los herederos, los que tengan la condición de heredero, pues, pueden conmutar el usufructo viudal o viudal, que tiene carácter vitalicio, que tiene carácter vitalicio, o sea, lo pueden conmutar, es decir, lo pueden intercambiar por una renta o por un capital en dinero, diciendo, pues, mira, mamá, no vamos a estar aquí con todos los bienes, o con una buena cantidad de bienes, con tu usufructo, que esto imposibilita negociar con ellos, venderlo y tal. Bueno, pues, tienes tantos años, capitalizamos según las reglas fiscales de capitalización del usufructo, y, por tanto, bueno, pues, te entregamos un capital en dinero, 20 millones, por lo tuyo, lo ponemos a plazo fijo o lo que sea, o bien, te entregamos, en concepto de propiedad, este apartamento, donde tú estás como una reina, una reinona, pues, con 100 metros cuadrados y que vives bien y tal, y lo tienes en propiedad y sin ninguna historia, si lo quieres, y así, pues, podemos... Y la persona, el cónyuge viudo, si los herederos le plantean esta situación, ¿se puede negar o decir, no, no, no, yo lo quiero todo? No, no puede... No es posible, ¿no? No puede negarse en principio, ya que, en último caso, si se negara, si no hubiera acuerdo, por mandato judicial, los herederos pueden conseguir... Antes has dicho viudal y... viudal y viudal, ¿se puede decir? Sí, las dos cosas, los dos adjetivos son sinónimos en la terminología técnica sucesoria, y se puede decir tanto viudal como viudal, lo he dicho conscientemente y, precisamente, con la sana intención de generar su curiosidad, porque también pretendo generar la curiosidad del alumnado que escuche este programa, ya que son términos absolutamente sinónimos, viudal o viudal, los dos son correctos y los dos admitidos por la academia. Profesor Lazarte, ¿qué problemas puede plantear la legítima del cónyuge viudo? Si es que los puede plantear.

Bueno, problemas plantean muchos. En primer lugar, que la cuantía variable, como he dicho antes, de la legítima del cónyuge viudo en el sistema tradicional de derecho castellano y en el sistema del Código Civil, ha sido una cuantía que, a juicio de muchos, yo estoy entre ellos, lo que no significa nada, pero muchísimos autores y muchísimas personas, consideran que ha sido una cuantía excesivamente restringida, históricamente.