

DR 29 740

El principal exponente del principio de oportunidad en nuestro ordenamiento jurídico-procesal lo constituye la conformidad, según la cual, y mediante la sola declaración de voluntad de la defensa, se produce la finalización anormal del procedimiento, y es en la Ley Orgánica 7-88 de 28 de diciembre en la que se instaura el procedimiento abreviado y se potencia la figura de la conformidad, cambiándose la regla general por la cual el objeto del proceso penal era indisponible. ¿Qué ha inducido al legislador a transformar el sistema o la regla general que existía en nuestro ordenamiento sobre la indisponibilidad del objeto del proceso penal? En primer lugar, la situación de retraso y atasco en que se encuentra la justicia penal. En segundo lugar, la necesidad de dar una respuesta legislativa a los problemas planteados o provocados por la sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de julio de 1988.

Y en tercer lugar, la influencia de la Recomendación número R-87-18 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre la simplificación de la justicia penal en la que se aconseja la introducción de Guilty Pleas cuando las tradiciones constitucionales o jurídicas lo permitan, de modo que al inculpado que reconozca los cargos que se le imputan, se le imponga la pena correspondiente. Estas tres razones provocan esta transformación ya anunciada. Nos ha hablado profesora Bass del Guilty Pleas.

¿Podría decirnos qué figura es esta? Aunque en principio esta figura puede resultarnos extraña, al igual que el Plebe Gaining, es por todos conocida. Y este conocimiento nos ha llegado a través del cine o de la televisión. ¿Quién no ha visto al fiscal en esas películas negociando con la defensa sobre una reducción de la pena que se traduce en una confesión ante el tribunal que emite una sentencia sin necesidad de continuar el contradictorio conforme a los efectos condenatorios convenidos? ¿Existe en nuestro ordenamiento esta posibilidad? En nuestro ordenamiento jurídico existe la conformidad que exige un acto de disposición de la parte acusadora, un juicio de homologación del tribunal acerca del cumplimiento de los requisitos legales y una sentencia vinculada a la petición de condena hallada conforme.

Pero esta figura tiene unos límites y se podrá realizar hasta delitos castigados con pena privativa de libertad no superior a la depresión mayor, o bien con cualquiera otras penas de distinta naturaleza, bien sean únicas, conjuntas o alternativas, cualquiera que sea su cuantía o duración. Sin embargo, y dentro de este límite, hay que establecer una barrera diferenciadora entre penas que no excedan de seis años y las demás, pues los efectos y peticiones de la parte acusadora son distintos en uno y en otro supuesto. En el primer caso, penas no superiores a seis años, el órgano jurisdiccional debe dictar sentencia de estricta conformidad con la aceptada por las partes.

En el segundo caso, el órgano jurisdiccional no se haya vinculada y puede, en consecuencia, dictar dentro de los límites de la acusación la sentencia que estime justa. Si no he entendido mal y según lo que acaba usted de decir, ¿es por lo tanto la conformidad un convenio entre las partes? La conformidad en la nueva ley responde más en cuanto a su naturaleza jurídica a las

características de un convenio, cuya finalidad es truncar el proceso penal mediante la sentencia de conformidad. Tanto en la forma de conformidad prevista en el artículo 791, apartado 3º, como en la que, como segunda parte de aquella oportunidad ex voto de conformidad concede el apartado 3º del artículo 793, la intervención de la acusación, junto con la defensa del acusado y la prestación del consentimiento de éste, aparecen como elementos personales indispensables para la formalización de sus peticiones coincidentes con la sentencia de conformidad.

Pero en puridad de principios no puede existir, según nuestras leyes, un pacto subyacente. La concordancia de voluntades ha de producirse por la coincidencia de los intereses de ambas partes, pero sin que exista un pacto convenio. El Ministerio Fiscal está interesado en el rápido castigo al culpable.

El acusado, para no exponerse a una dilación grave de las actuaciones o a la imposición de una pena mayor en el caso del resultado de la prueba, le sea desfavorable, produciéndose una coincidencia de voluntades. El problema que se plantea es que la posibilidad y la oportunidad del pacto se encuentra propiciada por la propia regulación legal que permite que la conformidad se formalice a través del Ministerio Fiscal, dándose lugar a la negociación Ministerio Fiscal-Abogado Defensor. A pesar de esto, la coincidencia de voluntades no puede ser fruto de una negociación.

El convenio, en todo caso, sólo puede tener como abstracta causa el interés de servir a la justicia. Cualquier otra causa sería ilícita conforme a nuestro derecho. Y ya para finalizar, profesora Bá, su intervención, una última cuestión.

¿En qué momentos puede producirse la conformidad? Esta pregunta constituye el hecho fáctico o la práctica de lo que es la conformidad. Partiremos de la distinción entre el proceso penal ordinario por delitos graves y el proceso penal regulado por la Ley Orgánica de 28 de diciembre de 1988. Sí, en relación con el proceso penal por delitos graves, son dos los momentos procesales en los que se puede dar la conformidad.

El primero de ellos aparece recogido en el artículo 655 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que se refiere a la posibilidad de que la defensa se manifieste conforme en el escrito de calificación provisional con la pena solicitada por la parte acusadora o con la más grave de las pedidas en el caso de que fueren varios los acusadores. Concurriendo a otros requisitos que este artículo menciona, se produce la terminación del procedimiento con sentencia, sin necesidad de celebrarse juicio oral. Sin embargo, para que pueda producirse lo anterior, es requisito esencial, como hemos venido mencionando a lo largo de toda esta exposición, que la pena pedida por las partes acusadoras no esteda de prisión menor.

La segunda oportunidad que tiene el acusado de manifestar su conformidad con la acusación es al comenzar el acto del juicio oral. El presidente del tribunal preguntará al acusado si se conforma con la acusación más grave. Si el acusado se conforma con la acusación más grave y el defensor no considera necesaria la continuación del juicio, el tribunal procede a dictar

sentencia en los términos expresados en el mencionado artículo 655 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

En el proceso abreviado, los momentos previstos en los que puede producirse la conformidad vienen a coincidir con los regulados en la Ley de Enjuiciamiento Criminal para el proceso ordinario para delitos graves. Así, el momento previsto en el artículo 655 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en el trámite de calificación se corresponde con el artículo 791, apartado 3, en el que la conformidad puede prestarse en el escrito de defensa o bien conjuntamente con el escrito de acusación del Ministerio Fiscal. Por su parte, la conformidad prevista en el artículo 688, es decir, al inicio del juicio oral en el proceso por delitos graves, coincide con la conformidad a la que se refiere el artículo 793, apartado 3, terminado el turno de intervenciones y antes de celebrarse la práctica de la prueba.

Conformidad esta que se puede prestar con el escrito de acusación que contenga pena de mayor gravedad o con el escrito que se presentase en el dicho acto. Profesora Clementina Abás, muchísimas gracias por su colaboración en la Revista de Derecho. Gracias a vosotros.

Están ustedes escuchando Revista de Derecho, un programa de la Universidad Nacional de Educación a Distancia. Vamos a charlar seguidamente con doña María Dolores Díaz Ambrona, profesora titular de Derecho Civil, de algunos aspectos muy importantes e interesantes para los alumnos que próximamente van a realizar las primeras pruebas presenciales. Buenas noches, profesora Díaz Ambrona.

Vamos a aprovechar que esta es la última ocasión que tiene para dirigirse a sus alumnos de Derecho Civil 4 antes de las próximas exámenes que están aquí mismo ya. ¿Podría contarnos en primer lugar cuál es la estructura del examen? Sí. Antes de empezar a hablar sobre el tema de esta noche, que creo que es lo más oportuno ya que es el último guión que se hace en la radio antes de los exámenes, yo lo que... mis primeras palabras quería que fuese para animar a todos los alumnos y desearles que hiciesen muy bien el examen, lo cual nos facilitaría muchísimo a todos los profesores de Civil 4 poderle poner una calificación buena como es nuestro deseo.

Yo creo que la estructura del examen es muy importante que lo sepa el alumno de cara a estos últimos repasos que debe hacer a la asignatura. Como los alumnos de Civil 4 venían realizando unos exámenes con el espacio tasado, yo voy a mantener ese espacio tasado, pero no tan escaso como el que se le concedía al alumno en los cursos anteriores. Me explico para que no haya duda.

Nosotros hemos puesto la pregunta anteriormente en un folio y en ese mismo folio, que es donde se le daba el tema que debían tratar, se dejaba un espacio en blanco y en ese espacio en blanco el alumno debía contestar la pregunta. Pues bien, este año lo que se va a hacer es que en el folio donde vienen las preguntas que deben contestar no se les va a dejar el espacio tasado, sino que deben contestar las preguntas en el pliego que le entregan en los centros y solo deben contestar las preguntas en ese pliego. Es decir, que aunque en los centros se puede

o está a disposición de los alumnos un número de pliegos que ellos necesiten, estos lo deberán contestar en ese pliego.

Yo sé que esto es una innovación que a algunos les parecerá mejor, a otros les parecerá peor, pero a juicio de los profesores de Civil 4 creemos que el alumno debe tener un espacio mayor para poder expresar los conocimientos que tiene del tema y nos facilita a nosotros, los profesores, la posibilidad de poder calibrar su examen de una manera más objetiva e incluso poderle dar nota de notables sobresalientes o matrícula, porque con el espacio tan escueto, tan escaso, en las otras ocasiones era muy difícil establecer cuándo un examen estaba para aprobar o cuándo un examen se podía calificar de sobresaliente, porque si no se ponía lo que se pedía, evidentemente el examen estaba para suspender. En este caso, como el alumno tendrá que contestar en más espacio, nosotros podemos saber cuáles son sus conocimientos respecto al tema. Por eso ya digo que serán cinco preguntas que deberán contestar en el pliego que le entregan en el centro asociado, es decir, el pliego que le entregan en el centro asociado, para ser más claros, tiene cuatro caras y en esas cuatro caras como máximo deben contestar esas cinco preguntas.

Las preguntas irán, como siempre, en el folio. Para contestar esas preguntas dispondrá el alumno sola y únicamente del programa. No pueden utilizar ustedes ni fotocopias de los índices de cualquiera de los manuales por los cuales ustedes hayan estudiado la asignatura.

O sea que lo único que se dejará al alumno es el programa. Eso ya lo saben, hay algunos alumnos que a veces dicen que no, no, sí podemos utilizar el Código Civil. El Código Civil de ninguna manera lo podrán utilizar para contestar el examen.

Otra cosa es que tengan el Código Civil para aprenderse aquellos artículos que es necesario que conozcan, si no al pie de la letra, pero por lo menos su contenido. Yo creo que con esto queda aclarado la estructura del examen. Aunque sea quizás un recordatorio que no sea necesario, ya saben ustedes que en estas primeras pruebas personales entran los dieciocho primeros temas.

Y todos los dieciocho primeros temas son importantes, porque eso es otra de las cosas que cuando uno va a las convivencias, cualquiera que sea el centro, lo primero que el alumno pregunta al profesor qué es lo más importante. El derecho de familia, como ustedes saben, es un derecho que es sumamente interesante, sumamente polémico y tiene un gran contenido que no es posible obviar ninguno del conocimiento de una persona que quiere ser licenciado en Derecho. Porque cualquier tema de Derecho de Familia no solamente lo va a tener que tratar desde el punto de vista profesional, sino incluso desde el punto de vista familiar o privado, podríamos decir, porque le afecta a toda otra persona, ya sea persona casada, soltera, viuda, cualquiera que sea su situación o estado civil.

Por eso es un derecho dentro de que todo el Derecho Civil, el contenido de Derecho Civil, es importante este quizás tenga una proyección más directa con relación a la persona humana. Si le parece bien, profesora Díaz Ambrona, aunque efectivamente usted acaba de decir que todos

los temas son importantes, pero si podríamos incidir un poquito más en los aspectos más importantes o en los que debe hacer más hincapié para que queden el resto de los temas bien comprendidos. Yo creo que, como acabo de decir, no se puede resaltar ningún tema por encima de otro.

Yo sí lo que le aconsejo es que tenga muy claras las ideas y que sepan muy bien los conceptos. Sabiendo muy bien los conceptos de las instituciones, podrán contestar perfectamente a la pregunta que se les haga que tiene relación con las lecciones del programa o incluso con los epígrafes, aunque normalmente no sea todo el epígrafe, pero ya en cada pregunta se pondrá entre paréntesis a la lección que corresponda para que tengan ustedes una mayor idea de qué es lo que se les pregunta. Como ustedes saben, el derecho de familia tiene dos clases de instituciones que se diferencian perfectamente, que una son de carácter personal, que es el derecho personal, y otra es el derecho patrimonial.

Instituciones de derecho personal en el derecho de familia son el matrimonio, la filiación, todas las clases de filiaciones, la filiación matrimonial, la no matrimonial, la que yo denomino filiación asistida, la patria potestad, la adopción y la tutela. Todas estas instituciones, es muy importante que ustedes sepan bien cuál es su contenido y cuáles son sus caracteres. En cuanto al derecho patrimonial, también tienen una gran proyección y entre ellas está la obligación de alimentos y las relaciones patrimoniales paternofiliales.

Por ello, también toda esta problemática que plantea el derecho patrimonial matrimonial o también el derecho económico matrimonial, porque de esta forma se le denomina, creo que tienen que tener una visión adecuada a la asignatura que están estudiando y a los conocimientos que ya tienen, puesto que son alumnos del quinto curso de Derecho. Dentro de ella es muy importante la sociedad de gananciales, puesto que es el régimen de primer grado en el derecho común, pero también deben de conocer el régimen de separación y entre los regímenes legales tenemos el de participación. Este quizás tenga una importancia menor, puesto que aunque sea un régimen legal, no es un régimen obligatorio, es un régimen voluntario.

Cuando lo denomino voluntario, quiere decir que es un régimen que lo establecen los futuros cónyuges en capitulaciones matrimoniales. Y los datos que yo tengo, porque siempre me interesó este régimen de participación cuando se incluyó en las reformas del 81, he tenido curiosidad por saber si se aplica o no se aplica. Y los datos que yo tengo son negativos.

No conozco a nadie que en capitulaciones matrimoniales, como ya he dicho, haya establecido para la regulación de sus relaciones patrimoniales el régimen de participación. ¿Qué diferencia hay en este régimen de participación con la separación de bienes? El régimen de participación está a caballo entre el régimen de gananciales y el régimen de separación. Hay que distinguir la gestión de los bienes durante el régimen de participación, que es un régimen de separación, en el sentido de que los recursos económicos de cada uno los gestiona, los administra y dispone de ellos cada uno de los cónyuges.

Y la particularidad está en la liquidación del régimen de participación, que por eso se llama, porque se participa en la ganancia obtenida por el otro cónyuge. De tal manera que si uno tiene más ganancias que otro, la diferencia luego se reparte según cómo se establezca. Pero es muy complicado, es incluso más complicado que el régimen de las sociedades gananciales para luego establecer de una manera clara y precisa las ganancias.

Porque la diferencia, una cosa muy clara, es que en el régimen de gananciales los bienes privativos siguen siendo bienes privativos de cualquiera de los cónyuges. Y entonces, aunque esos bienes hayan sufrido un aumento por las circunstancias sociológicas que existan en aquel momento, eso no se computa final. En cambio, aquí sí.

Es que un bien, porque a lo mejor era una tierra rústica y por las circunstancias de que las ciudades van aumentando y eso está cerca de la ciudad y se conviene en un terreno urbano, pues claro, esa tierra sube mucho de valor. En el régimen de gananciales, si es un bien privativo, no se computa esa supuesta ganancia. En el régimen de participación sí.

Y entonces es bastante más complicado. Pero vamos, lo que tienen que hacer es tenerlo bien claro. Otra de las cosas que también me preguntan es si es necesario saber si hay un régimen distinto en las distintas comunidades autónomas que tienen derechos forales.

Creo que es muy importante que los alumnos de esa comunidad autónoma sepan cómo se regulan las relaciones patrimoniales por el derecho foral. Por eso nosotros nos gustaría mucho que cuando se pone en el examen una institución que tiene una regulación precisa y concreta en una comunidad autónoma de derechos forales, los alumnos la contesten, si quieren, por el derecho foral. Entonces lo calificaremos exactamente igual.

Y si además de contestarla, aunque yo comprendo que el espacio es tasado, pero en esos casos no nos importaría que lo pusiesen en otro folio, tanto por el derecho foral como el derecho común, evidentemente la nota sería superior. ¿Pero se estudia el derecho foral dentro del derecho de familia? Sí, claro. Es que precisamente el derecho foral en relación a las relaciones patrimoniales del matrimonio es muy rico.

Lo mismo que lo es sobre todo en el derecho de sucesiones. Lo que constituye principalmente el derecho foral es esta materia, aparte de otras materias. Pero en estas materias, eso cambia.

Por ejemplo, en el derecho común el régimen de primer grado es el de gananciales y en Cataluña, por ejemplo, es el de separación. ¿Qué quiere decir ello? Pues que si no hay capitulaciones matrimoniales, si los cónyuges cuando contra el matrimonio no se pronuncia sobre qué régimen quiere que se le aplique a sus relaciones patrimoniales, en el derecho común se regirán por las sociedades gananciales y en el derecho de Cataluña será el régimen de separación. Eso podría poner más ejemplos, ¿no? Pero eso es lo que tienen que tener muy en cuenta y muy claro son estas cuestiones de cada institución y también de las relaciones patrimoniales.

En su experiencia como profesora, ¿conocerá en qué materia dentro del derecho de familia los alumnos a veces lo tienen menos claro? ¿Les cuesta más trabajo comprender? Sí, aunque parezca mentira, quizás lo que les cuesta más a los alumnos comprender sea la nueva regulación que se ha hecho por las leyes del 81 de las causas de separación y divorcio. O sea, una cosa que a nivel, diríamos, coloquial parece muy sencilla, sin embargo, como se ha regulado en el Código Civil es muy complicada, porque sobre todo en las causas de divorcio es muy complejo. No voy a entrar aquí en la explicación, porque también es difícil dar una explicación, incluso los autores no lo tienen muy claro, y entonces sí decirles que procuren aprenderse lo mejor posible los artículos en los cuales se establece tanto la causa de separación como las causas de divorcio.

Otra cuestión distinta es ya la problemática que se tiene si el divorcio es un divorcio sanción, si es un divorcio remedio. A mi juicio, tal y como está regulado, creo que es un divorcio de mutuo acuerdo, aunque esto está muy cuestionado por algunos autores, pero yo creo que sí, que es un divorcio de mutuo acuerdo, solo que hay que estar superitados a distintos plazos. Diríamos que sería un divorcio al relantí, cuando se cumplen los plazos, pues basta que los cónyuges se hayan puesto de acuerdo para ir al divorcio para poderse divorciar.

Aunque hay algunas causas que pueden llevar a él, la principal es el cese efectivo de la convivencia conyugada. Algunos consideran que esto es muy progresista, pero yo quería hacer una reflexión a este respecto diciendo que se ha vuelto atrás, puesto que en el derecho romano el asficio marital era lo que determinaba si existía o no existía matrimonio, y que incluso hasta el Concilio de Trento el derecho canónico consideraba matrimonio mientras que hubiese convivencia sin necesidad de ninguna forma solemne. Ahora que está muy cuestionado y se habla mucho de si es la conveniencia o no conveniencia de regular las situaciones de las parejas no casadas, a mi juicio, tal y como está regulado el derecho de familia en España, pues no hay tanta necesidad de ello.

Que si se regulase la mejor, bueno, yo en realidad lo pongo en duda. Si se regulase, pues esos convivientes o parejas no casadas o según el diccionario de la lengua española concubino, que es el término correcto para denominarlo, sería ya un matrimonio legal, porque estaría regulado. Entonces, esas parejas que no quisiesen acogerse al matrimonio civil, regulado, especialmente en el Código Civil, al derecho canónico que prácticamente está regulado por el derecho civil, salvo unos matices muy concretos, y el matrimonio en la forma de cualquier confesión religiosa, también regulado en su contenido en el Código Civil, si acogiesen a esa regulación, que también estaría dentro del Código Civil, pues tendríamos que ya no sería un matrimonio.

De hecho, y a mi juicio, seguiría habiendo parejas no casadas y situaciones, de hecho, a las cuales habría que aplicar también a veces algunos artículos. Por eso no creo que sea tan imperativo o tan necesario esa regulación ahora, porque cabe la posibilidad, en cuanto la persona tenga dificultades en la convivencia, en recurrir al divorcio, pero que tampoco, a mi juicio, creo que es un remedio totalmente eficaz. Es decir, en aquellas situaciones en las cuales

las personas convivientes llegan a una situación límite, yo creo que no es deseable ni pensable cuando contraen matrimonio.

Y el divorcio, si no hay hijos, pues a veces es bastante eficaz, pero con un hijo muchas veces trae una serie de consecuencias que yo recomendaría a aquellos que estuviesen en esa situación que reflexionarse mucho antes de tomar una decisión tan desorientada. ¿Pero esas consecuencias, cómo las ve usted, legales o morales o psicológicas para los niños? Yo, más que legales o psicológicas, diría las consecuencias sobre todo a los niños. Porque el niño, desde el punto de vista del niño, y tal y como está regulado en realidad el derecho de familia español actualmente, por encima de todo está el interés familiar, y a veces el interés familiar se puede concretar bien en los niños, bien en el marido o en la esposa, pero en esta situación serían los niños.

Lo que tienen que pensar sobre todo es en los niños. En los niños, cuando se recurre sobre todo al divorcio, tanto la esposa como el esposo deben pensar que ellos siguen siendo los padres de ese niño, y que ese niño desde ese punto de vista lo mira como padre y madre, y lo que desea sobre todo es que sus padres convivan. Al niño no le gusta que la madre se vaya con otro o que el padre se vaya con otra, porque luego está en una situación de que su cariño es hacia los dos.

Hay veces que algunos dicen que esa es la mejor situación para los niños, pero las estadísticas están dando ahora la razón a la que el niño lo que quiere es una familia donde lo mejor y lo más deseable, por supuesto, es que se quieran. Si hay dificultades, poner de su parte todo lo que sea para que se pueda convivir y que los niños tengan una familia o un entorno donde puedan desarrollar su personalidad. Profesora Díaz Zambrón, a ver, luego el tiempo ha ido pasando muy rápidamente y ya no vamos a tener más tiempo, valga la redundancia, para ahondar más en el tema de los exámenes y de contenidos.

Gracias por su colaboración y esperemos que con estas palabras suyas ayude a los alumnos a la hora de enfrentarse al examen de Civil IV. Muy bien, muchas gracias. Cuando uno se está aquí delante del micrófono el tiempo no corre sino vuela y queremos decir tantas cosas que llega un momento que luego no se pueden decir.

Yo lo que deseo es que todos los alumnos hagan un buen examen.