

... .. Buenas noches y un saludo desde la Universidad Nacional de Educación a Distancia, que un día más se acerca hasta ustedes para ofrecerles dos horas y media de radio cultural y educativa. Lo hacemos como... ..como siempre a través de la frecuencia modulada...

de Radio 3 de Radio Nacional de España. Para esta noche, los programas que tenemos preparados son los siguientes. En primer lugar, Revista de Derecho, donde se tratarán diversos temas relacionados con las materias de quinto curso. En segundo lugar, el informativo semanal, en el que se hablará sobre el libro La revisión del holocausto contra las mentiras neonazis e intervendrán en un coloquio dos supervivientes de los campos de concentración nazi junto con el autor del libro. Y finalizaremos, como es habitual, con el curso de acceso que estará dedicado a la lengua española. Esta es nuestra propuesta para esta noche que esperamos sea de su agrado e interés y que les invitamos a compartir con nosotros. Gracias.

Damos comienzo aquí al tiempo que cada viernes dedicamos a la Facultad de Derecho. En los próximos 85 minutos contaremos con la presencia de los profesores de la sede central para desarrollar y analizar los temas correspondientes al último año de la carrera, que serán los siguientes. Música En primer lugar desarrollaremos un tema que trata de las obligaciones contractuales en derecho internacional privado español, en particular el Convenio de Roma, a cargo de la catedrática Elisa Pérez Vera y la profesora Mónica Guzmán. Música Seguirá el recurso de casación penal por la profesora de Derecho Procesal María del Cárdenas, Carmen Díaz Jiménez. Música La profesora de Derecho Civil, Maripaz Pous, explicará la herencia de la ley de la ley de la ley de la ley.

Y por último, en filosofía del derecho, el profesor Antonio Enrique Pérez Luño tratará el problema de la justicia. Vamos sin más a entrar de lleno en el desarrollo de las diferentes materias que acabamos de anunciar. El Convenio de Roma influye muy directamente en nuestra legislación y a continuación veremos un ejemplo de ello en lo que afecta a las obligaciones contractuales en el derecho internacional privado. Introduce esta materia la catedrática de la UNED doña Lisa Pérez Vera, quien habla con la profesora doña Mónica Guzmán. Al hablar de las obligaciones contractuales en derecho internacional privado español, resulta obligatorio una referencia al Convenio de Roma, de 19 de junio de 1980.

elaborado en el marco del Tratado de la Comunidad Económica Europea. Para ocuparnos de, para tratar de este convenio, la primera pregunta que se nos plantea es la de saber sobre qué base se elaboró el Convenio de Roma, qué disposiciones dentro del tratado que instituye las comunidades europeas da pie a que estas comunidades hayan intentado la coordinación de las normas en materia de obligaciones contractuales. Profesora Guzmán, ¿nos puede indicar cuál sería la base dentro del tratado de la Comunidad Económica Europea, la base jurídica, que ha permitido la elaboración de este Convenio de Roma? Sí, pues la base está en principio en los 120, pero... Tenemos que atender también al contenido del 200.

Vamos a ver, en el 220, los estados originariamente miembros, lo que preveían era la elaboración de convenios internacionales entre los estados miembros, concretamente en materia de quiebra, en materia de sociedades y en materia de competencia judicial, reconocimiento y ejecución de sentencias. Convenio que a ustedes, a estas alturas del

curso, pues ya les sonará porque lo han estudiado en la primera parte de estas unidades didácticas. Pues bien, eso son la previsión que se hace en el momento de la constitución de las comunidades europeas, insisto, artículo 220. Con lo cual, este convenio de Roma de 1980 sobre obligaciones contractuales inicialmente no estaba previsto. Pero hay que tener en cuenta que en el propio tratado constitutivo de la comunidad europea, el 235 es la cláusula por la que... ...que se permite a los estados miembros y a las instituciones comunitarias iniciar acciones de armonización o de unificación de normas que no estén inicialmente previstas en otras disposiciones.

Por consiguiente, el convenio de Roma sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales tendría su fundamento real en el 235. Por otra parte, hay que entender que es, en cierto modo, una prolongación natural del convenio de Bruselas sobre competencia judicial. ¿Por qué? Porque una vez que los Estados han unificado las normas en materia de competencia judicial y resuelven de modo uniforme los litigios que se planteen en el marco comunitario, los propios Estados y las instituciones comunitarias entienden que es conveniente unificar las normas en materia de contratos internacionales. Es decir, unificar las normas del instrumento base, que es el contrato, para fomentar el comercio intracomunitario. No basta que existan reglas de competencia judicial, es preciso que el instrumento básico en la materia, que es el contrato, opere también de un modo uniforme en los Estados miembros. Y de ahí que la acción haya que emprenderla sobre la base.

Base, insisto, de esta causa general del 235 para acciones inicialmente no previstas. Pero hay una estrecha relación convenio de Roma, convenio de Bruselas en este punto. ¿Hasta qué punto el convenio de Roma, las normas convencionales establecidas en el convenio de Roma, modifican, inciden sobre las normas de conflicto internas contenidas en nuestro Código Civil? Profesora Guzmán, ¿nos podría comentar este extremo? Sí, es una cuestión esencial. Es un problema que no sabemos nunca si queda lo suficientemente claro en las unidades, pero es definitivo saber el ámbito de aplicación exacto del convenio y, por consiguiente, hasta qué punto sobreviven frente a los convenios las normas internas. En este caso concreto, el convenio de Roma afecta fundamentalmente a los artículos 15 y 16. El artículo 15 del Código Civil es la norma general en materia de obligaciones contractuales, que consagra una serie de condiciones. El artículo 16 es una norma especial en materia de obligaciones contractuales.

de contrato de trabajo, de contrato individual de trabajo. Por consiguiente, estas son las dos normas esencialmente afectadas por el convenio de Roma. Ahora bien, es preciso tener en cuenta, insisto, el ámbito de aplicación material del convenio. Y el ámbito de aplicación material del convenio resulta que no se aplica, del artículo 1.2, se deduce que no se aplica a todas las posibles obligaciones contractuales. Es decir, el convenio excluye expresamente, en su artículo 1.2, todas las obligaciones contractuales que pudieran hacer del ámbito del derecho de familia y sucesorio. Esta exclusión parece evidente. Es decir, los Estados se preocupan por unificar las normas que afectan al comercio intracomunitario. Por consiguiente, las cuestiones relativas al derecho de familia y sucesorio no tienen mucho que ver, no tienen por qué verse afectadas. Por ejemplo, quedarían excluidas los pactos o capitulaciones entre esposos, los contratos entre esposos, en principio, pues yo creo que estarían excluidos del convenio.

a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.2. Quedan también fuera todas las obligaciones contractuales derivadas de ciertos instrumentos de pago. Instrumentos de pago, por otro lado, pues muy frecuentes. Letras de cambio, cheques, pagarés, todas esas obligaciones contractuales quedan excluidas del convenio, probablemente por la especificidad de todas estas instituciones y probablemente porque hay otros instrumentos internacionales a los que los Estados miembros de las comunidades europeas ya se han adherido y que cubren suficientemente o resuelven suficientemente los problemas. Está excluido también de este régimen convencional las cláusulas de elección de foro. Si ustedes recuerdan, el artículo 17 del convenio de Bruselas contempla las cláusulas de elección de foro, las cláusulas de prorrogación de competencia. En definitiva, esos son pactos entre las partes, son contratos en definitiva, pero esos contratos están excluidos también de este convenio por la especificidad de la materia. El derecho de sociedades, igualmente el derecho de sociedades...

entre otras razones porque es objeto de una reglamentación exhaustiva vía directivas, me parece que se está ya en la sexta o en la séptima directiva comunitaria en materia de sociedades, y por consiguiente cuentan con un régimen también especial dentro del propio marco comunitario. Hay otras exclusiones que responden a razones distintas, se excluyen ciertos supuestos de contratos a representación, se excluye también el TRAST, que es una institución típica del derecho anglosajón, una institución similar en cierto modo al fideicomiso, de la que se generan obligaciones contractuales indudablemente, pues el TRAST está también excluido sobre la base de este artículo 1.2, y están excluidas también las obligaciones contractuales que pudieran versar sobre la prueba y sobre cualquier aspecto del proceso. Esto significa, profesora Guzmán, que incluso después de ratificado el convenio de Roma, el artículo 15 del Código Civil tendrá un ámbito de aplicación propio.

El artículo 10.5 del Código Civil va a tener un ámbito de aplicación propio, evidentemente. Es decir, queda como norma residual, en cierto modo, el régimen principal viene determinado por el Convenio de Roma, salvo las materias excluidas. Por consiguiente, las materias excluidas del Convenio de Roma es obvio que quedan sujetas a la legislación interna de cada Estado. Por consiguiente, el 10.5 sobrevive a esta importante transformación que supone la incorporación del Convenio de Roma. Ahora bien, usted sabe mucho mejor que yo, profesora Pérez Vera, que este convenio tiene carácter universalista. Y usted sabe qué significa esto, porque esto no es una técnica nueva, esto es una técnica muy propia y muy común, por ejemplo, en el marco de la conferencia de la Haya, donde usted ha trabajado. ¿Qué es el carácter universalista? ¿Qué significa esa expresión y qué consecuencias tendría en la práctica? Bueno, la verdad es que la expresión es bastante descriptiva. Por una vez, la expresión técnica es bastante descriptiva de la realidad. Lo que se quiere decir cuando se dice que un convenio es un convenio de la realidad es que es un convenio de la realidad.

tiene carácter universalista es que sus normas se aplican con independencia de cuál sea la legislación que se designe por esas normas convencionales. Quiere decir esto que al margen de que la ley designada como aplicable por las normas convencionales, en el caso en que nos ocupamos del Convenio de Roma, al margen de que esa ley sea la de un estado parte en el propio convenio o la de un tercer estado, las normas convencionales se aplicarán. Esto significa que incluso respecto de estados no comunitarios, es decir, de cualquier estado con el que se pueda tener una relación convencional, una relación

contractual, las normas del Convenio de Roma se aplicarán al margen, por tanto, de la legislación interna. Con esto creo que se cierra el carácter residual del artículo. 15 de nuestra normativa interna en la medida en

que es la materia sobre la que versa la que va a determinar la aplicación de la norma interna o de la norma convencional, pero no la legislación que resulte aplicable, puesto que, aunque esa legislación sea la de un Estado, no parte en el convenio, la legislación deberá aplicarse en virtud de ese carácter universalista a que hacía referencia la propia profesora Guzmán. Es abierto, es por tanto un convenio abierto, no significa que sólo se vaya a aplicar inter partes. Se va a designar la ley incluso de un tercer Estado y esa la tendrá que aplicar un juez español. Es eso, ¿verdad? Exactamente. Pero claro, aquí hay otra cuestión que es fundamental y son las diferencias. Si tomamos un texto y otro, son las diferencias básicas que existen entre el 10.5 y sus soluciones y el convenio de Roma y sus soluciones. Yo creo que aquí hay que distinguir dos planos. Un primer plano es un plano analítico. Realizado el conjunto normativo desde una perspectiva...

Desde el primer plano, yo creo que el convenio es un instrumento mucho más completo. Es decir, da soluciones no sólo con alcance general cuando opera la conexión general en la materia, que es la autonomía de la voluntad, sino que además incluye conexiones especiales en materias que son esenciales en el tráfico intracomunitario. En materia de contrato de trabajo, en materia de contratos de consumo, de ciertos contratos concluidos por consumidores, en materia de cesión de créditos, un tipo de operación hoy muy frecuente en la práctica comercial, y hay reglas especiales también en materia de forma y en materia de incapacidad, más que de capacidad. La capacidad en principio está excluida del convenio, la capacidad se rige por la ley personal, pero la seguridad del tráfico ha exigido también que se incluyera una regla especial de incapacidad. Muy similar a la de nuestro artículo 18, por otro lado del Código Civil. Este es un primer plano. Y hay un segundo plano, que yo creo que es el que reviste más interés y es en el que hemos tratado de hacer más hincapié en las unidades.

que son las diferencias concretas que existen entre los modos, las conexiones, entre las técnicas de solución. Y la autonomía de la voluntad efectivamente es la conexión principal tanto en el Convenio de Roma como en el artículo 15 del Código Civil. Ahora bien, la autonomía de la voluntad se concibe de modo muy distinto en un instrumento y otro. Es decir, la autonomía de la voluntad en el Convenio de Roma arranca de una concepción muy amplia. Las partes deben poder tener la flexibilidad, la agilidad suficiente para regular sus relaciones como les parezca más conveniente. Yo creo que ese es el punto de partida. Y esto explica que la declaración de voluntad pueda ser expresa o tácita, que no se exija una vinculación entre la ley elegida y el contrato, cosa que sí exige, por ejemplo, el artículo 15 del Código Civil, una vinculación en cierto modo absurda, porque el código tampoco explica qué tipo de vinculación tiene que ser. Y, en tercer lugar, se permiten las partes...

el fraccionamiento del contrato. Es decir, se permite a las partes, por un lado, que desglosen, desde luego, fondo, forma y ejecución, cosa que yo creo que también estaría desglosada en el Código Civil, pero se permite que respecto del fondo, las respectivas obligaciones de las partes puedan quedar sujetas a una legislación u otra. Lo cual, evidentemente, complica las cosas. Complica las cosas sobre todo si ese contrato llega a manos de un juez, porque entonces el juez tendrá que hacer esa especie de encaje de

bolillos para ver qué ley rige cada una de las cuestiones. Complica las cosas, pero no cabe duda que si no hay problema entre las partes, pues facilita enormemente los intereses de los contratantes y, por consiguiente, está facilitando los intereses del comercio internacional. A mí esto me parece muy importante. ¿A usted qué le parece, profesora Pérez Vera? Indudablemente, la finalidad del propio Convenio de Roma es facilitar el comercio internacional. No hay que olvidar que se produce en el ámbito de un...

un proceso de integración, que es el proceso de integración europeo, que busca el establecimiento de un mercado común con lo que significa de unificación de modos, de obligaciones, etc. Y en consecuencia, la complejidad del propio convenio de Roma se encuentra ampliamente compensada por lo atinado de muchas de sus soluciones. Pero más que entrar en la consideración concreta de cada una de estas soluciones y para concluir, yo le pediría a la profesora Guzmán que intentara hacer una valoración global de la respuesta que nos da, que proporciona el convenio de Roma a la problemática de las obligaciones contractuales en el ámbito del tráfico externo. Sí, yo creo que retomando un poco el funcionamiento del principio de base, que es la autonomía de la voluntad, yo creo, y se ha dicho esto con... con acierto, sobre todo en la doctrina francesa, que han sido los pioneros en el estudio de este convenio, yo creo que el convenio tiene el acierto...

de combinar el máximo de libertad de los contratantes con el máximo de intervencionismo estatal. Es decir, tiene una doble lectura. Por un lado, hay mecanismos que facilitan ampliamente los intereses de las partes. Por otro lado, esa libertad no es una libertad incontrolada. Y el control viene por dos mecanismos que son esenciales y de los que, desgraciadamente, no creo que sea el momento más oportuno para hablar, pero sí lo quiero indicar. Por un lado, el juego de las normas imperativas. Es decir, las partes van a poder hacer todos esos juegos malabares, eso es cierto, pero van a tener que tener en cuenta y que aplicar las normas imperativas. Normas imperativas a las que se da entrada por la vía del artículo 7. Normas imperativas que pueden responder, como ustedes saben, a una finalidad pública, a una finalidad, por ejemplo, económica, o pueden resolver problemas puntuales.

de las relaciones interpartes. La cuestión es que el artículo 7 es el vehículo de entrada para todo este importante grupo de técnicas normativas que cada vez es más, digamos, no dominante, pero cada vez es más numeroso en el marco de los ordenamientos nacionales. Por consiguiente, juego de la autonomía de la voluntad con amplio margen de maniobra, pero combinado con un intervencionismo estatal, primero, vía normas imperativas, que van a tener que ser aplicadas independientemente de cuál sea la ley del contrato, y, en segundo lugar, intervención judicial. La intervención judicial es definitiva, por ejemplo, en la hipótesis en que las partes no hayan declarado la ley de la ley de la ley. La ley de la ley es la ley aplicable a su contrato. En ese caso, si las partes no han hecho una elección expresa o tácita de la ley rectora de su contrato, el artículo 4 dice que el contrato quedará sujeto a la ley con la que presente el...

los vínculos más estrechos. Y esa conexión, la de los vínculos más estrechos, una conexión de clara influencia norteamericana, rara en los ordenamientos europeo-continentales, por lo menos, la precisión de esos vínculos más estrechos, insisto, se entiende que debe, se presume, más que se entiende, se presume que se realiza o que el contrato la ofrece con aquel ordenamiento en el que las partes deban cumplir la

prestación característica. La prestación característica es aquella prestación que distingue unos contratos de otros. Hoy en día todos los contratos consisten en una prestación en dinero a cambio de otra prestación. Pues bien, esa otra prestación, que es la que distingue unos tipos contractuales de otro, debe realizarse en un ordenamiento jurídico y ese ordenamiento jurídico es el que será aplicable a ese contrato. Puede ocurrir que esa prestación característica sea indeterminable, por muchas razones, porque el contrato haya quedado sujeto a distintas leyes, porque... De un mismo contrato se deriven distintas obligaciones y...

por consiguiente, no sea posible aislar la prestación característica. Y en ese caso interviene el juez. Y el juez puede decidir libremente que el contrato queda sujeto a un ordenamiento distinto del que en principio quedaría sujeto. Ese intervencionismo judicial es, digamos, raro en el contexto de normas de conflicto en materia de obligaciones contractuales. Normalmente han sido normas muy mecánicas en todos los ordenamientos nacionales. Aquí se da entrada al intervencionismo judicial con una cierta intensidad, de igual modo que se hace en el artículo 7, para aplicar o tener en cuenta el tenor de ciertas normas imperativas eventualmente vinculadas con el contrato. Yo por eso creo que es muy acertada esta valoración que, insisto, se hizo en la doctrina francesa hace ya años, de, digamos, valorar el convenio como el máximo de libertad combinado con el máximo de intervencionismo estatal. Indudablemente la valoración. La valoración que nos hace la profesora Guzmán es...

Y es interesante además porque pone de relieve un extremo importante. El extremo es que nuestros tribunales, nuestros jueces, van a tener que hacer un esfuerzo por adaptarse a técnicas normativas que hasta ahora eran desconocidas en nuestro propio ordenamiento. El esfuerzo por esa labor creadora por parte del juez es un esfuerzo importante, es un esfuerzo que puede dar lugar a resultados más justos, pero que exige también una mayor preparación y una toma de conciencia de que no se están aplicando normas mecánicas, que no basta con determinar un punto de conexión, sino que el punto de conexión en gran medida está en la propia apreciación judicial. El cambio, sin duda. Es fundamental en un ordenamiento de origen napoleónico como el ordenamiento español. Efectivamente. Nada más, buenas noches.

El siguiente tema que les vamos a ofrecer en la revista lleva por título el recurso de casación penal. Este recurso se limita a tipificar como motivo la infracción de las normas penales de tipo material o formal que deban observarse en la aplicación de la ley penal. La profesora doña María del Carmen Díaz Jiménez explica a continuación y desarrolla las características más importantes del recurso de casación penal. Una vez realizada la obra codificadora,

en materia penal, el legislador decimonónico se planteó la necesidad de una regulación procesal. La ley de 18 de junio de 1870 reguló de forma genérica el recurso de casación penal, desde una perspectiva judicialista, no política, a diferencia de la casación francesa inicial. La finalidad de esta norma era fijar la interpretación uniforme de la ley para que la misma se aplicase de igual forma en todas las circunscripciones territoriales. La ley de 18 de junio de 1870 inspiró en materia de casación penal sustancialmente la ley de enjuiciamiento criminal vigente de 1882. La ley de 28 de junio de 1933 simplificó la casación penal, reforzó las inadmisiones y siguiendo el modelo de la ley de 1880, la ley de 1880 se

convirtió en la ley de 1880. La ley de 1880 simplificó la casación penal, reforzó las inadmisiones y siguiendo el modelo de la ley de 1880, la ley de 1880 se convirtió en la ley de 1880.

incluyó un nuevo motivo por error de hecho en la apreciación de la prueba, que a pesar de limitarse al documento, se contradice en parte con el sistema de libre valoración de la prueba que inspira la ley de enjuiciamiento criminal. El recurso de casación penal, a pesar de su evidente conexión con la casación civil, presenta una diferencia sustancial. Mientras en el recurso de casación civil se concede un papel relevante a la jurisprudencia, en el recurso de casación penal no se regula el motivo de infracción por conculcación de la jurisprudencia, sino que se limita a tipificar como motivo la infracción de las normas penales o de las normas de otro castigo. Es un aspecto de carácter que deban observarse en la aplicación de la ley penal. La menor trascendencia de la jurisprudencia como fuente procesal en materia de casación penal es debido a la importancia que tiene el principio de legalidad en materia penal.

que impide una labor creativa del juzgador más allá del principio general de derecho de nulo un crimen, nula pena, sin elege. Sin embargo, en la práctica no se consigue una función unificadora de la interpretación de la ley penal, ya que las reformas recientes han tendido a potenciar la segunda instancia ante las audiencias provinciales con respecto a un gran número de derechos delictivos tipificados con pena inferior a seis años, lo que ha provocado que tenga solo acceso al recurso de casación penal los delitos tipificados con pena superior a seis años, enervando que la Sala Segunda del Tribunal Supremo pueda conocer de la mayoría de los delitos y originando con ello contradicciones en la interpretación efectuada por las distintas audiencias provinciales. La Constitución Española de 1978, ha tenido una gran influencia sobre la casación penal, no solo en lo relativo a la violencia, sino también en la violencia contra los derechos de los derechos de los hombres.

a la potenciación de los derechos fundamentales y a la presunción de inocencia, sino también en lo referente a la invocación de la Constitución en la formalización del recurso de casación penal. La Constitución tiene valor normativo, tanto desde una perspectiva sustantiva como procesal, por lo que a diferencia de las antiguas leyes fundamentales puede ser invocada en casación penal. La Ley Orgánica del Poder Judicial admite como motivo de casación la infracción de un precepto constitucional, de conformidad con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en todos los casos en que, según la ley, proceda el recurso de casación, será suficiente para fundamentarlo la infracción del precepto constitucional. Nos encontramos ante un tertius genus o tercera vía que no se identifica con los derechos fundamentales de la Constitución. La Ley Orgánica del Poder Judicial admite como motivo de casación, tanto desde una perspectiva sustantiva como proceder a la infracción de un precepto constitucional, de conformidad con el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en todos los casos en que, según la Ley Orgánica del Poder Judicial, será suficiente para fundamentarlo la infracción de un precepto constitucional.

ha venido declarando que se establece un nuevo motivo y autónomo del recurso de casación. La doctrina jurisprudencial ha adoptado una postura antiformalista en relación con este motivo, admitiendo que se formalice por cualquiera de los dos motivos tradicionales ampliándose la casación penal. La doctrina del Tribunal Constitucional y de la Sala Segunda

del Tribunal Supremo han flexibilizado los rígidos formalismos del recurso de casación penal, basándose en los principios constitucionales de tutela jurisdiccional efectiva, de igualdad, de derecho al proceso debido y de presunción de inocencia. Concepto. El recurso de casación penal constituye un medio de impugnación devolutivo extraordinario contra las resoluciones definitivas, dictadas en única instancia por las audiencias provinciales. En este recurso se limitan los motivos, bien por infracción de ley, bien por quebrantamiento de las formalidades...

y la competencia corresponde a la Sala II del Tribunal Supremo. La ratio del Instituto Casacional Penal es la consecución de una interpretación uniforme en la aplicación de la ley penal. Caracteres. Primero, el recurso de casación penal es un medio de impugnación de naturaleza devolutiva que presupone la intervención de dos órganos jurisdiccionales, el que dicta la resolución objeto del recurso, órgano acuo, y el que resuelve el recurso, órgano ad quem. Segunda, se trata de un medio extraordinario que sólo procede por motivo fijado legalmente, que son examinados en fase preliminar comprobando si procede de forma indiciaria. Tercero, es un recurso de conocimiento limitado, por cuando el Tribunal Supremo deberá respetar los hechos declarados probados en la sentencia recurrida.