

ARTÍCULO 16. DESPLAZAMIENTO AL EXTRANJERO DE JUECES, MAGISTRADOS, FISCALES, SECRETARIOS JUDICIALES Y FUNCIONARIOS AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y DE OTRO PERSONAL

“Las autoridades españolas están habilitadas, con carácter general, para desplazarse a un Estado extranjero con el fin de llevar a cabo o intervenir en las diligencias procesales que deban practicar en dicho Estado. Estos desplazamientos se ajustarán, en todo caso, a lo previsto por la legislación específica”.

MARINA VARGAS GOMEZ-URRUTIA

Profesora titular de Derecho Internacional privado, Universidad Nacional de Educación a distancia (UNED)

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. LA HABILITACIÓN GENERAL DE DESPLAZAMIENTO AL EXTRANJERO. 2.1. Entendimiento de la habilitación general: desplazarse a un Estado extranjero. 2.2. Autoridades españolas concernidas: jueces, magistrados, fiscales, secretarios judiciales y funcionarios al servicio de la Administración de Justicia y “de otro personal”. 2.3. Contenido de la habilitación: llevar a cabo o intervenir en diligencias procesales que deban practicar en dicho Estado. 3. LA COOPERACIÓN JURISDICCIONAL INTERNACIONAL EN EL REGLAMENTO (CGPJ) 1/2005. 4. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

Ni las pruebas se detienen en las fronteras ni las huellas de los hombres y mujeres que viajan, trabajan y se comunican en el extranjero y con extranjeros pueden borrarse por la delimitación jurisdiccional de los tribunales nacionales.

Con estas palabras iniciaba el abogado londinense, Thomas Raphael, su conferencia acerca de la obtención de pruebas en el extranjero y el Reglamento europeo 1206/2001, impartida en el marco de un curso ERA celebrado en Barcelona en septiembre de 2013⁴¹⁰. Al analizar este instrumento europeo, constataba el abogado británico su vocación de dar respuesta a preguntas y problemas acerca del modo de recoger pruebas en un país

⁴¹⁰ RAPHAEL, Th, “La obtención de pruebas en el extranjero: Reglamento europeo 1206/2001”, *Crossborder civil litigation*, Academy of European Law (ERA), Barcelona, 2013. Recuperado de: <http://goo.gl/Lr3y54>.

extranjero y la forma de afrontar jurídicamente los intentos de obtención de pruebas desde el extranjero.

Pues bien, aunque no se trate de preguntas nuevas y aunque la materialización de sus respuestas opere a través de distintos regímenes jurídicos largamente asentados⁴¹¹, ampliamente estudiados por la doctrina internacional privatista⁴¹² y frecuentemente aplicados por los tribunales⁴¹³, los

⁴¹¹ Extensamente examinados por FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. y SÁNCHEZ LORENZ, S., *Derecho internacional privado*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2016, pp. 177 y ss. En el derecho autónomo español, los artículos 276 a 278 de la LOPJ, el Título I de la LCJIMC y el artículo 177 de la LEC operan con carácter residual ante la aplicación del régimen convencional y del régimen de la Unión Europea. El amplísimo desarrollo de estos dos últimos regímenes reduce las posibilidades de aplicación real de las normas de fuente interna. Baste recordar la extensa labor de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado con convenios tan antiguos como el general de procedimiento civil de 1896 y el posterior de 1 de marzo de 1954. De carácter específico el Convenio sobre notificación y traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil de 15 de noviembre de 1965 o el de obtención de pruebas en el extranjero, de 18 de marzo de 1970 y el Convenio tendente a facilitar el acceso internacional a la justicia, de 25 de octubre de 1980. A los que cabe agregar la treintena de convenios bilaterales de asistencia judicial internacional. En el ámbito europeo, la asunción de competencias institucionales por parte de la Unión Europea en la cooperación jurídica internacional en materia civil y mercantil (artículos 61 y 65 TCE y actual artículo 81 TFUE) ha venido a completar el entramado convencional, diseñando un sistema europeo de asistencia judicial internacional entre los Estados miembros de aplicación, en principio, preferente. El Reglamento 1393/2007, de 13 de noviembre relativo a la notificación y traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales y el Reglamento 1206/2001, de 28 de mayo, relativo a la cooperación entre órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas constituyen la regulación europea más significativa en este campo.

⁴¹² Un análisis de carácter general a la Ley 29/2015, de 30 de julio es el realizado por RODRÍGUEZ BENOT, A. "Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil", *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 8 (2016), núm. 1, pp. 234-259 y los precedentes ahí citados (nota al pie núm. 3). En relación al fundamento de la cooperación internacional en Derecho internacional privado: GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., "Sobre el fundamento de la cooperación jurídica internacional", en ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S. y REMACHA Y TEJADA, J.R. (Eds.), *Cooperación jurídica internacional*, Colección Escuela Diplomática núm. 5, Madrid, 2001, pp. 61-68; IGLESIAS BUHIGUES, J.L., "La cooperación judicial internacional en materia civil", en ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S. y REMACHA Y TEJADA, J.R. (Eds.), *Cooperación jurídica internacional*, Colección Escuela Diplomática núm. 5, Madrid, 2001, pp. 47-58; AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, M., "La cooperación internacional como objetivo del Derecho internacional privado", *Cursos de Derecho internacional de Vitoria-Gasteiz*, 1991. Recuperado de: <http://goo.gl/zYWHgP>. En relación con la regulación en los instrumentos convencionales, FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., "La cooperación judicial en los Convenios de La Haya de Derecho internacional privado", *REDI* 1983, Vol. 1, pp. 81-100.

problemas prácticos y técnicos siguen y seguirán surgiendo quizá hoy con mayor intensidad que en el pasado⁴¹⁴.

Como se ha analizado a lo largo de los comentarios precedentes, la Ley 29/2015 de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil⁴¹⁵ (en lo sucesivo, LCJIMC) fija en el Capítulo I del Título I (artículos 1 a 19) el régimen general español de la cooperación jurídica internacional. Concretamente, este régimen general se va a aplicar a las solicitudes de cooperación jurídica en materia de notificación y traslado de documentos judiciales y extrajudiciales y respecto de la obtención y práctica de la prueba (Considerando III de la Exposición de Motivos), siendo el Ministerio de Justicia la autoridad central española cuyas funciones se describen en el artículo 8; funciones que vienen a coincidir con las que ya se le atribuye en virtud de tratados, acuerdos internacionales y la normativa europea⁴¹⁶.

Pues bien, como preceptos de cierre de estas disposiciones generales figuran las previsiones de los artículos 15 a 19. Estas disposiciones son consideradas como *accesorias* a la cooperación jurídica internacional (Considerando III de la Exposición de Motivos) y están referidas a los siguientes

⁴¹³ En especial y para el comentario del artículo 16 LCJIMC interesa el Reglamento de pruebas dada la especial regulación de las comisiones rogatorias y la previsión de comunicaciones directas entre los órganos jurisdiccionales. El cauce de obtención de pruebas que ofrece el Reglamento 1206/2001 no es imperativo, como ha sido puesto de relieve en las Sentencias del TJUE en los asuntos *Lippens* (C-170/11) y *Pro-Rail* (C-332/11). Sobre estas dos sentencias, entre otros: ELVIRA BENAYAS, M.J., “Tratamiento de la aplicación facultativa del Reglamento 1206/2001 sobre obtención de pruebas en la UE”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 5 (2013), núm. 2, pp. 538-547; DIAGO DIAGO, M.P., “Reglamento 1206/2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil y mercantil: estudio sobre su obligatoriedad, imperatividad y exclusividad”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 25, 2013.

⁴¹⁴ En un mundo globalizado, y dada la diversidad de los sistemas jurídicos nacionales, la complejidad en la toma de evidencias probatorias es cada vez más frecuente como señala RAPHAEL, Th, *Crossborder civil litigation*, *op. cit.* Un ejemplo clásico en los sistemas del *civil law* atañe a la admisión o no del procedimiento de averiguación de indicios para preparar el pleito (*discovery*). Sobre su práctica en el ámbito del R-1206/2001 y en el Convenio de La Haya de 1970, *Vid.*, ESTEBAN DE LA ROSA, G., “Prueba judicial y práctica del *Discovery*”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, Universidad de Almería, Marzo 2014.

⁴¹⁵ BOE núm. 182, de 31 de julio de 2015.

⁴¹⁶ En relación con la coordinación con instrumentos europeos, FORNER DELAYGUA, J.J., “El papel de una ley de cooperación jurídica internacional en materia civil en la aplicación de los Reglamentos comunitarios”, en C. ESPLUGUES MOTA, C. y PALAO MORENO, G. (Coords.), *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea: Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 219-234.

aspectos: ejecución en el extranjero de diligencias procesales por funcionarios consulares y diplomáticos españoles (artículo 15), uso de medios tecnológicos para la práctica de las diligencias de cooperación (artículo 17), régimen de gastos y costas y asistencia jurídica gratuita (artículo 18) y protección de datos (artículo 19).

Ninguna referencia hace la Exposición de Motivos a la habilitación general de las autoridades españolas para desplazarse al extranjero que es, justamente, el objeto del artículo 16. Bien es cierto que este aparente olvido puede quedar justificado en la medida en que sí menciona el Acuerdo de 15 de septiembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (en lo sucesivo, CGPJ) por el que se aprueba del Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales, indicándose que este Reglamento es parte de la normativa interna reguladora de la cooperación jurídica internacional.

Tomando en cuenta estos antecedentes, nuestro comentario al artículo 16 examinará el alcance de “esa” habilitación general de desplazamiento al extranjero, las autoridades españolas autorizadas, el contenido de la habilitación y, finalmente, las previsiones del Reglamento 1/2005 del CGPJ, legislación específica a la que se sujetan las autoridades españolas concernidas por el precepto.

2. LA HABILITACIÓN GENERAL DE DESPLAZAMIENTO AL EXTRANJERO

2.1. Entendimiento de la habilitación general: desplazarse a un Estado extranjero

Del enunciado de la primera frase del párrafo primero del artículo 16 LCJIMC podría decirse nada más que el artículo 16 ha establecido una previsión general de *desplazamiento al extranjero* a favor de determinadas autoridades españolas con el fin de llevar a cabo o intervenir en *diligencias procesales que deban practicar* en un Estado extranjero⁴¹⁷.

⁴¹⁷ Sobre la delimitación del elemento extranjero en la prueba y su problemática procesal Vid. DIAGO DIAGO, P., *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2003, pp. 22-24. En cuanto a la prestación de cooperación, recordar que el principio de reciprocidad ex artículos 277 y 278 LOPJ decae en el artículo 3 LCJIMC (Vid. comentario en esta misma obra).

¿Resultaba necesario establecer esta habilitación general? ¿Acaso no bastaba con el Acuerdo de 15 de septiembre de 2005 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial a que se refiere la Exposición de Motivos? A mayor abundamiento, ¿qué significa para la LCJIMC que una autoridad *está habilitada con carácter general*?

El texto no lo aclara, de donde cabe plantear algunos interrogantes de interpretación.

Con carácter previo conviene retener el significado jurídico y procesal del término “habilitación”. El Diccionario de la Lengua Española define la acepción jurídica de “habilitar” como: *Subsanar en las personas falta de capacidad civil o de representación, y, en las cosas, deficiencias de aptitud o de permisión legal. Habilitarlo para comparecer en juicio. Habilitar horas o días para actuaciones judiciales*⁴¹⁸. En Derecho procesal se entiende por “habilitación”: *la autorización que se concede para realizar determinados actos*. Por ejemplo, a los Secretarios judiciales (hoy Letrados de la Administración de Justicia) para autorizar las actas que deban realizarse a presencia judicial así como las diligencias de constancia y de comunicación⁴¹⁹.

Cabe añadir ahora una definición de *habilitación* referida a la dimensión procesal civil internacional. Y así, en el ámbito de la *cooperación jurídica internacional* “habilitar con carácter general” —*ex* artículo 16 LCJIMC— significaría tanto un *permiso legal* para desplazarse al extranjero como una *autorización funcional* para practicar una determinada actuación procesal fuera de la jurisdicción española.

Respecto del primer significado, contamos con el apoyo del Informe al Anteproyecto de la LCJIMC realizado por el Pleno del CGPJ⁴²⁰. El Consejo entendió que la previsión del artículo 16 “no va más allá” de una *habilitación genérica con remisión a la legislación específica*. Este enfoque es correcto. Observa la dimensión auxiliar del desplazamiento al extranjero cuando opera en el plano administrativo. Esto es, cuando se precise (o se pida) el desplazamiento de Jueces, Magistrados, Secretarios Judiciales y funcionarios de la Administración de Justicia a un país extranjero se deberá acudir a un procedimiento interno que cuenta con una regulación específica: el artículo 77 del Reglamento 1/2005 del CGPJ.

⁴¹⁸ *Diccionario de la Lengua Española*, 23ª ed., 2014. Recuperado de: <http://goo.gl/UYtWna>

⁴¹⁹ *Enciclopedia Jurídica*, Ed. 2014. Recuperado de: <http://goo.gl/Z9PwB3>.

⁴²⁰ Poder Judicial (España). Informes del CGPJ (2014). *Informe legislativo del Pleno de 30 de septiembre de 2014 al Anteproyecto de Ley de Cooperación Jurídica Internacional*. Recuperado de: <http://goo.gl/c0gYOJ>.

El segundo enfoque, sin obviar el primero, pretende una interpretación sistemática y finalista del precepto que vaya más allá de la mera habilitación administrativa ya prevista reglamentariamente. Si observamos la dimensión funcional de la habilitación es posible afirmar que el artículo 16 LCJIMC incorpora al ordenamiento jurídico español una “permisión legal” de *presencia y actuación* procesal de Jueces, Magistrados, Secretarios Judiciales y funcionarios de la Administración de Justicia en y ante un órgano jurisdiccional extranjero.

Esta interpretación *funcional* resulta pertinente en la medida en que tal habilitación no está contemplada en el vigente régimen común interno de la cooperación jurídica internacional (276-278 LOPJ y artículo 177 LEC). El Reglamento 1/2005 del CGPJ solo opera en el ámbito auxiliar del desplazamiento al extranjero de sus destinatarios (Jueces, Magistrados, Secretarios Judiciales y funcionarios de la Administración de Justicia) y en materias que pueden calificarse como accesorias a las actuaciones judiciales. El carácter accesorio de las materias en las que interviene la normativa del Reglamento 1/2005 del CGPJ es justamente lo que posibilita tal intervención, habida cuenta de que los aspectos esenciales están reservados a la Ley y, por tanto, materia vedada a la potestad reglamentaria⁴²¹.

Al mismo tiempo permite salvar la exigencia del Reglamento UE 1206/2001 respecto de la ejecución de diligencias de obtención de pruebas en las que se haya solicitado la presencia y participación de las partes “o de mandatarios del órgano jurisdiccional requirente”. Prevé el artículo 11.1 del Reglamento 1206/2001 que el derecho a estar presente cuando el órgano requerido ejecute o realice las diligencias de obtención de pruebas ha de preverlo el *Derecho del Estado miembro del órgano jurisdiccional requirente* (el subrayado es nuestro). Asimismo, establece que los mandatarios del órgano jurisdiccional requirente tendrán derecho a estar presentes cuando el órgano jurisdiccional requerido realice las diligencias de obtención de pruebas, si ello es compatible con el Derecho del Estado miembro del órgano jurisdiccional requirente (artículo 12, apartado 1)⁴²². Por otra parte, *si así*

⁴²¹ Conviene insistir en que ni la LOPJ ni la LEC establecen una habilitación general de desplazamiento internacional a las autoridades judiciales españolas para intervenir en diligencias procesales que deban llevar a cabo en una jurisdicción extranjera. En ausencia de norma de rango legal, el Reglamento 1/2005 no puede establecer una habilitación general que excede de su potestad reglamentaria.

⁴²² El término “mandatario” del órgano jurisdiccional requirente abarcará a los miembros del personal judicial designados por este órgano jurisdiccional, con arreglo al Derecho de su Estado miembro, o a cualquier otra persona, como, por ejemplo, un experto, designado por este órgano jurisdiccional. En su solicitud (formulario A), el

lo prevé el Derecho de su Estado miembro, el órgano jurisdiccional requerido tendrá la posibilidad de solicitar a las partes y, en su caso, a sus representantes, que estén presentes o que participen en la realización de la obtención de pruebas (artículo 11, apartado 5).

A modo de conclusión de este apartado, sostenemos que una comprensión del artículo 16 LCJIMC que atienda ambas dimensiones armoniza la interpretación sistemática y funcional de esta norma de rango legal. Es decir, una interpretación acorde con el contenido general del ámbito al que pertenece (cooperación jurídica internacional) favorable al interés protegido (eficacia de la *tutela judicial efectiva* en el plano internacional). Por otra parte, la habilitación prevista en el artículo 16 LCJIMC viene a colmar la ausencia en el Derecho español de una previsión general que “habilite” la presencia y participación de nuestras autoridades en las diligencias procesales a realizar en un Estado extranjero⁴²³.

2.2. Autoridades españolas concernidas: jueces, magistrados, fiscales, secretarios judiciales y funcionarios al servicio de la administración de justicia y “de otro personal”

El artículo 16 se circunscribe al desplazamiento al extranjero de jueces, magistrados, fiscales, secretarios judiciales y funcionarios al servicio de la administración de justicia y de *otro personal*. El texto hace referencia únicamente a las *autoridades españolas*, siendo en el título del artículo donde

órgano jurisdiccional requirente informará al órgano jurisdiccional requerido de la presencia de las partes y, en su caso, de sus representantes y, si ha lugar, de que se solicita su participación, o de la presencia de sus mandatarios y, si ha lugar, de que se solicita su participación. Dicha información podrá transmitirse asimismo en cualquier otro momento conveniente (artículo 11, apartado 2 y artículo 12, apartado 3). En caso de aceptación de este procedimiento, el órgano jurisdiccional requerido notificará a las partes y, en su caso, a sus representantes, o al órgano jurisdiccional requirente, el momento y el lugar en que las diligencias tendrán lugar, y, si procede, las condiciones en las que podrán participar, mediante los formularios E y F (artículo 11, apartado 4 y artículo 12, apartado 5). Vid. *Guía práctica para la aplicación del Reglamento relativo a las diligencias de obtención de pruebas*, Red Judicial Europea en materia Civil y Mercantil. Recuperado de: <http://goo.gl/uzHyCu>.

⁴²³ Como ha señalado P. DE MIGUEL ASENSIO, y circunscrito a su ámbito de aplicación, LCJIMC vendría a desempeñar en el sistema español de Derecho internacional privado el papel que representan en otros países sus leyes de DIPr de carácter estatal. DE MIGUEL ASENSIO, P., “Comentario a la Ley 29/2015 de cooperación jurídica internacional en materia civil” (Blog Pedro de Miguel Asensio). Recuperado de: <http://goo.gl/3qyyzc>.

queda delimitado su ámbito de aplicación personal. Por lo tanto, las autoridades españolas destinatarias de esta habilitación general son únicamente las nombradas en el enunciado del artículo 16.

Respecto de las primeras (jueces, magistrados, fiscales, secretarios judiciales y funcionarios al servicio de la administración de justicia) no hay duda de interpretación, debiendo tal solo señalar que la denominación de Secretarios judiciales debe entenderse referida a los Letrados de la Administración de Justicia (artículo 440 LOPJ⁴²⁴).

Cabe preguntarse, sin embargo, quién es ese “otro” personal. La Exposición de Motivos de la Ley 29/2015 no lo indica. Por lo tanto, resulta pertinente acudir al debate parlamentario en busca de respuestas.

Durante el trámite parlamentario de la Ley 29/2015 ninguna objeción se realizó a la habilitación general del artículo 16. Sin embargo, el precepto tuvo una Enmienda a propuesta del Grupo Parlamentario Catalán en el Senado (Convergencia i de´ Unió⁴²⁵). La Enmienda tenía por finalidad ampliar el ámbito de aplicación personal del artículo 16 a favor de los procuradores de los tribunales. En efecto, sostenía el mencionado Grupo que los procuradores, como colaboradores de la Administración de Justicia y como representantes de las partes, deberían *estar facultados para intervenir directamente también en el extranjero para este tipo de actuación judicial*. En todo caso, su intervención se pediría “en el caso de que estas (las partes) lo requirieran”.

La enmienda no prosperó manteniéndose, como no puede ser de otro modo, que una habilitación general en una ley de cooperación jurídica internacional en materia civil solo puede estar dirigida a las autoridades dependientes de la Administración de Justicia y no a otros colaboradores que escapan de su ámbito de actuación reglamentaria.

La duda sobre quién pueda ser “ese *otro personal* puede despejarse atendiendo a dos vectores⁴²⁶. De una parte, acudiendo a las vías de transmisión

⁴²⁴ En su redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

⁴²⁵ Enmienda núm. 24. *Proyecto de Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil* (621/000139). Boletín Oficial de las Cortes Generales. Senado. - X Legislatura. núm. 565, de 17 de julio de 2015.

⁴²⁶ Sobre la posibilidad de entender aplicable las previsiones de la LCJIMC al arbitraje internacional y, en este sentido, si esta habilitación alcanzaría a los árbitros, la respuesta habrá de ser necesariamente negativa dado su carácter privado. Cuestión diferente sería pensar en el supuesto de que el árbitro hubiera de apoyarse en las autoridades judiciales españolas para llevar a cabo la práctica de una diligencia procesal en el extranjero. Sobre esta cuestión, GÓMEZ JENE, M., “Arbitraje internacional y Ante-

de las solicitudes del artículo 9: a) vía consular o diplomática; b) a través de las respectivas autoridades centrales; c) directamente entre órganos jurisdiccionales; y d) por conducto notarial, si ello es compatible con la naturaleza del acto. Y, de otra parte, en la propia literalidad del artículo 16, es decir las “autoridades españolas” que *deban practicar o intervenir en una diligencia procesal en el extranjero*.

Lo normal será que la necesidad del desplazamiento se origine en sede judicial y en el ámbito del auxilio judicial⁴²⁷. En principio, nada obsta la intervención de funcionarios diplomáticos o consulares en la intervención de la práctica probatoria. El panorama se ha ampliado con la integración de los notarios como agentes activos en la transmisión de solicitudes de cooperación según el artículo 9 LCJIMC.

Esta integración de los notarios en la LCJIMC podría sostenerse en la medida en que intervienen en determinados actos de jurisdicción voluntaria⁴²⁸. En este sentido, cabría entender su función como autoridad transmisora en la cooperación jurídica internacional lo que justificaría, eventualmente, desplazamientos al extranjero y, por consiguiente, la inclusión de esta autoridad en el ámbito de aplicación personal del artículo 16 LCJIMC.

No obstante, no cabe olvidar que el notario carece de funciones jurisdiccionales de autoridad como sí las tiene el juez; que, en principio, sus intervenciones no están sometidas a plazos perentorios como sí sucede en procesos judiciales; y que no existe contienda entre las partes intervinien-

proyecto de Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil”, *Diario La Ley*, núm. 8388 de 30 de septiembre de 2014 (La Ley 6298/2014).

⁴²⁷ Sobre la tipología de la cooperación jurídica internacional, Vid. VIRGÓS SORIANO, M. y GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., *Derecho procesal civil internacional*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2007 (2ª ed), pp. 42-43.

⁴²⁸ La Ley 15/2015, de 2 de julio, atribuye nuevas competencias notariales en jurisdicción voluntaria. Por ejemplo, en expedientes relativos a la materia matrimonial los notarios tienen competencia para autorizar el expediente previo al matrimonio, para acreditar el régimen económico del matrimonio y para otorgar la escritura de separación y de divorcio de mutuo acuerdo cuando no existan hijos menores; en expedientes sucesorios y herencias, la Ley establece un procedimiento para declarar herederos ab intestato introduciendo el trámite de audiencia al interesado, el derecho de oposición de cualquier interesado y la reserva expresa de derechos a favor de los que no comparecieron en el procedimiento o cuya pretensión no fue atendida; en expedientes en materia de obligaciones, la ley permite hacer ante notario el ofrecimiento en pago y establece un procedimiento notarial para reclamar deudas dinerarias de naturaleza civil o mercantil que sean liquidas, determinadas, vencidas y exigibles; en expedientes de subastas públicas, sean notariales sean voluntarias, se incluye una regulación específica siendo obligatoria la intervención notarial en caso de que un juez así lo acuerde.

tes que daba resolverse⁴²⁹. Por último, el régimen reglamentario del desplazamiento internacional de estas autoridades notariales, llegado el caso, quedaría excluido del Reglamento 1/2005 a que se refiere la Exposición de Motivos de la LCJIMC dado su ámbito de aplicación personal limitado a autoridades judiciales y funcionarios al servicio de la administración de justicia.

2.3. Contenido de la habilitación: llevar a cabo o intervenir en diligencias procesales que deban practicar en dicho Estado”

Las diligencias procesales a las que hace referencia el artículo 16 LCJIMC son aquellas que resulten de un procedimiento tramitado ante la autoridad judicial española y que requieran su práctica en el extranjero para que surtan efectos en España. Estas *diligencias* son las previstas en los Capítulos II, III y IV referidos, respectivamente, a los actos de notificación y traslado de documentos judiciales (Cap. II, artículos 20-27), de documentos extrajudiciales (Cap. III, artículos 21-28) y de la práctica y obtención de pruebas (Cap. IV, artículos 29-33). Nos remitimos a los comentarios particulares de cada precepto en esta misma obra.

Ahora bien, cuando el precepto indica que se trata de *diligencias procesales* que “deban practicar” (las autoridades nacionales españolas concernidas) en un determinado Estado extranjero, habrá de estarse al ámbito de aplicación y a los requisitos de cada acto procesal concreto, remitiéndose por consiguiente a los capítulos III, IV y V de la LCJIMC.

Por ejemplo, si se solicita la práctica de una prueba para que surta efectos en un proceso en España, la justificación de la necesidad de su práctica y la necesidad del desplazamiento al extranjero para asistir a la misma, e incluso realizarla si la legislación del Estado requerido lo autoriza, se efectuará de acuerdo con lo previsto en la normativa específica. Como ha sido anticipado, la legislación específica que regula los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales se encuentra en el Reglamento 1/2005 del CGPJ.

⁴²⁹ Esta idea y la prueba del derecho extranjero en las intervenciones de Notarios y Registradores puede verse en ROBLES PEREA, M. A., “La prueba del derecho extranjero”, Blog *Notarios y Registradores*, de 29/3/2016. Recuperado de: <http://goo.gl/fb4z37>.

3. LA LEGISLACIÓN ESPECÍFICA: LA COOPERACIÓN JURISDICCIONAL INTERNACIONAL EN EL REGLAMENTO 1/2005

El Acuerdo de 15 de septiembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, aprobó el *Reglamento 1/2005, de los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales*⁴³⁰. Su Título IV, dedicado a la cooperación jurisdiccional, destina su Capítulo II a la cooperación jurisdiccional internacional (artículos 74 a 85). Dividido en tres secciones, la primera establece la práctica de actuaciones judiciales en el extranjero (artículo 74 a 77), la segunda, el cumplimiento en España de las solicitudes de auxilio judicial procedentes de países extranjeros (artículos 78 a 80) y la tercera, la Red judicial española de cooperación judicial internacional (REJUE) (artículos 81 a 85).

El artículo 74 que prevé el modo de llevarse a cabo la práctica de actuaciones judiciales en el extranjero por parte de los Juzgados y Tribunales españoles, indicando que se seguirá lo dispuesto en las normas procesales españolas, en las normas de la Unión Europea y en los Tratados y Convenios Internacionales de los que España sea parte, “así como en el presente Reglamento”.

En relación con la solicitud de cooperación internacional, deberá ser remitida directamente a la autoridad designada por el Estado en la que debe ejecutarse cuando así lo disponga la norma de la Unión Europea, el Tratado o Convenio Internacional u otra disposición de Derecho español que resulte de aplicación. Y, en los supuestos no contemplados en el párrafo anterior, las solicitudes serán elevadas por conducto del Presidente del Tribunal Supremo, del Tribunal Superior de Justicia o de la Audiencia al Ministerio de Justicia, el cual las hará llegar a las autoridades competentes del Estado requerido, bien por la vía consular o diplomática o bien directamente si así lo prevén los tratados internacionales.

Corresponde al CGPJ prestar su asistencia a los Juzgados y Tribunales españoles que lo soliciten, para la correcta remisión y el eficaz cumplimiento de las peticiones de cooperación jurisdiccional que hayan de dirigirse a los órganos judiciales de otros Estados.

El artículo 77 de este Reglamento es el dedicado al desplazamiento al extranjero de Jueces, Magistrados, Secretarios Judiciales y funcionarios de la Administración de Justicia para la práctica de actuaciones que impliquen el desplazamiento al extranjero. Como primera previsión de se pre-

⁴³⁰ BOE núm. 231, de 27 de septiembre de 2005.

cisará la autorización de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial. En este sentido, la solicitud para desplazarse al extranjero se dirigirá a la Comisión Permanente del CGPJ y contendrá los siguientes extremos:

- a) Certificación de la resolución judicial que acuerde la práctica de la diligencia.
- b) Estado y localidad o localidades donde hayan de realizarse las actuaciones procesales acordadas.
- c) Órgano judicial o autoridad del expresado país a quien corresponda llevar a cabo la diligencia de que se trate.
- d) Tratado o Convenio —si lo hubiere— en virtud del que se solicita la petición de cooperación internacional.
- e) Funcionario o funcionarios que acompañarán al Juez o Magistrado.

Asimismo, la solicitud de desplazamiento a país extranjero debe ir acompañada de un informe en el que se expongan las razones que justifiquen el desplazamiento personal del funcionario judicial concernido, así como la composición del equipo que haya de desplazarse. En relación a la tramitación del expediente, corresponde al Servicio de Relaciones Internacionales, que elevará la correspondiente propuesta a la Comisión Permanente. Esta Comisión Permanente podrá recabar informe del Presidente del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional o del Tribunal Superior de Justicia, según el órgano jurisdiccional en el que el solicitante del desplazamiento preste sus servicios. Finalmente, a la vista de la documentación, la Comisión permanente resolverá sobre la petición de desplazamiento en los términos que proceda⁴³¹.

Una vez finalizada la actuación, el Juez o Magistrado elevará al CGPJ informe sobre las condiciones en que se ha desarrollado su actuación, que en ningún caso podrá referirse al contenido del concreto proceso judicial en cuyo seno se decretó el desplazamiento. El informe, será elaborado según modelo aprobado por la Comisión de Relaciones Internacionales, se remitirá al Servicio de Relaciones Internacionales.

⁴³¹ La misma autorización prevista en el artículo 77 será necesaria para la participación en una reunión para la coordinación de la instrucción competencia del Juez o Magistrado que lo solicita con otras investigaciones relacionadas llevadas en otros países.

4. BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, M., “La cooperación internacional como objetivo del Derecho internacional privado”, *Cursos de Derecho internacional de Vitoria-Gasteiz*, 1991. Recuperado de: <http://goo.gl/zYWHgP>.

DE MIGUEL ASENSIO, P., “Comentario a la Ley 29/2015 de cooperación jurídica internacional en materia civil” (Blog Pedro de Miguel Asensio). Recuperado de: <http://goo.gl/3qyyzc>.

DIAGO DIAGO, M.P., “Reglamento 1206/2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil y mercantil: estudio sobre su obligatoriedad, imperatividad y exclusividad”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 25, 2013.

DIAGO DIAGO, P., *La obtención de pruebas en la Unión Europea*, Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2003, pp. 22-24.

ELVIRA BENAYAS, M.J., “Tratamiento de la aplicación facultativa del Reglamento 1206/2001 sobre obtención de pruebas en la UE”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 5 (2013), núm. 2, pp. 538-547.

ESTEBAN DE LA ROSA, G., “Prueba judicial y práctica del *Discovery*”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, Universidad de Almería, Marzo 2014.

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C. y SÁNCHEZ LORENZ, S., *Derecho internacional privado*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, 2016.

FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., “La cooperación judicial en los Convenios de La Haya de Derecho internacional privado”, *REDI* 1983 (1), pp. 81-100.

FORNER DELAYGUA, J.J., “El papel de una ley de cooperación jurídica internacional en materia civil en la aplicación de los Reglamentos comunitarios”, en C. ESPLUGUES MOTA, C. y PALAO MORENO, G. (Coords.), *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea: Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 219-234.

GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., “Sobre el fundamento de la cooperación jurídica internacional”, en ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S. y REMACHA Y TEJADA, J.R. (Eds.), *Cooperación jurídica internacional*, Colección Escuela Diplomática núm. 5, Madrid, 2001, pp. 61-68.

IGLESIAS BUHIGUES, J.L., “La cooperación judicial internacional en materia civil”, en ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S. y REMACHA Y TEJADA, J.R. (Eds.), *Cooperación jurídica internacional*, Colección Escuela Diplomática núm. 5, Madrid, 2001, Madrid, 2001, pp. 47-58.

RAPHAEL, Th., “La obtención de pruebas en el extranjero: Reglamento europeo 1206/2001”, *Crossborder civil litigation*, Academy of European Law (ERA), Barcelona, 2013. Recuperado de: <http://goo.gl/Lr3y54>.

ROBLES PEREA, M. A., “La prueba del derecho extranjero”, Blog *Notarios y Registradores*, de 29/3/2016. Recuperado de: <http://goo.gl/jb4z37>.

RODRÍGUEZ BENOT, A. “Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 8 (2016), núm. 1, pp. 234-259.

VIRGÓS SORIANO, M. y GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., *Derecho procesal civil internacional*, Civitas-Thomson Reuters, Madrid, (2ª ed), pp. 42-43.

ARTÍCULO 17. MEDIOS TÉCNICOS Y ELECTRÓNICOS

“1. Podrá solicitarse la utilización de cualesquiera medios técnicos y electrónicos de comunicación para la práctica de las diligencias de cooperación jurídica internacional que hayan de llevarse a cabo en el territorio de otro Estado.

2. Si en el órgano jurisdiccional del Estado requirente o requerido no se dispone de acceso a los indicados medios, serán admisibles cualesquiera acuerdos que permitan su facilitación”.

MARINA VARGAS GOMEZ-URRUTIA

*Profesora titular de Derecho Internacional privado
Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED)*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. MARCO JURÍDICO DE LAS TIC EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: SU PROYECCIÓN EN LA COOPERACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL. 2.1. Normativa interna. 2.2. Normativa europea e internacional. 3. ÁMBITO DE APLICACIÓN. 4. HERRAMIENTAS DE COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL: EL USO DE LA VIDEOCONFERENCIA. 5. BIBLIOGRAFÍA.

1. INTRODUCCIÓN

Las TIC acercan a los Estados a sus pueblos y facilitan el acceso a la información sin distinción de grupo social o económico y sin perjuicio de las densidades poblacionales y las diversidades geográficas (Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos)

El legislador español recoge en el apartado 1 del artículo 17 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (en lo sucesivo, LCJIMC) la posibilidad de emplear cualesquiera medios tecnológicos y de comunicación en la práctica de diligencias procesales que vayan a realizarse en el territorio de otro Estado. Indicando en el apartado 2 que para el supuesto de que ni autoridad requirente ni autoridad requerida dispusieran de acceso a los indicados medios, serán admisibles cualesquiera acuerdos que permitan su facilitación.

Este precepto 17 traslada al ámbito de la cooperación jurídica internacional una recomendación ya recogida en los más importantes instrumentos normativos europeos y convencionales de derecho procesal civil internacional. Pues, en efecto, el uso de medios técnicos y electrónicos en procesos judiciales transfronterizos tienen el potencial de facilitar acelerar sus tiempos y reducir sus costes y son ampliamente usados en los litigios

transfronterizos, sea entre Estados miembros de la Unión Europea sea entre éstos y terceros países.

Para los procesos tramitados en España (tengan o no un componente transfronterizo), el uso de las nuevas tecnologías en la administración de justicia no es una cuestión novedosa. En efecto, la normativa española permite —y exige— desde hace tiempo el uso de medios técnicos y electrónicos para la comunicación entre las partes y los tribunales, la realización y documentación de actuaciones procesales mediante sistemas de grabación, el diligenciamiento de exhortos por vía telemática y, en especial, la práctica de pruebas por estos mismos medios, empleando prioritariamente la videoconferencia.

En la tramitación parlamentaria del artículo 17 LCJIMC el Grupo Parlamentario Catalán en el Senado de *Convergència i d'Unió* (GPCIU), formuló una enmienda de modificación al apartado 1 proponiendo agregar una línea final del siguiente tenor: *que quedase garantizada la autenticidad de la comunicación, su contenido y quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron.*

Se justificaba esta adición con dos argumentos: de una parte, como desarrollo de la previsión del párrafo 3 del artículo 12 LCJIMC; y de otra parte, porque esta exigencia se prevé para todos los órdenes jurisdiccionales (artículo 162 LEC y Ley 18/2011, de 5 de julio). Asimismo, se mencionaba la doctrina del Tribunal Constitucional en materia de actos de comunicación (citaciones y emplazamientos) donde se exige la debida constitución de la relación jurídica procesal para así garantizar el derecho de defensa. La Enmienda no prosperó, sin que quede constancia en las actas parlamentarias de la justificación de su desaparición.

No obstante ello, en la medida en que el marco normativo español interno ya está preparado para la instrumentalización de la actividad judicial mediante las nuevas tecnologías, cabe suponer que cuando se requiera el uso de medios técnicos para una concreta actuación procesal en otro país, la tecnología española debe estar en condiciones de garantizar la autenticidad de la comunicación y de su contenido así como la fehaciencia de la recepción y el momento en que se realiza.

2. MARCO JURÍDICO DE LAS TIC EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: SU PROYECCIÓN EN LA COOPERACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL

2.1. Normativa interna

La Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y comunicación de la Administración, sentó las bases para la plena tramitación electrónica de los procedimientos judiciales, concibiendo una “nueva” Administración de Justicia accesible a través de diferentes direcciones electrónicas puestas a disposición de los justiciables⁴³².

⁴³² La norma se enmarca en el Plan Estratégico de Modernización del Sistema de Justicia 2009-2012. Sin ánimo exhaustivo, la regulación legal de las comunicaciones electrónicas en el ámbito de la Administración de Justicia es amplia y prolija. Se señala la más relevante: Real Decreto 84/2007, de 26 de enero, sobre implantación en la Administración de Justicia del sistema informático de telecomunicaciones LexNET para la presentación de escritos y documentos, el traslado de copias y la realización de actos de comunicación procesal por medios telemáticos; Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, estas Administraciones han sido pioneras en el uso de las nuevas tecnologías en el ámbito de las Administraciones Públicas y se han definido en los últimos años diversos sistemas de notificaciones impulsados por varios órganos de la Administración General del Estado; Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia; Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, que contiene disposiciones que abordan aspectos relativos a las comunicaciones telemáticas y electrónicas en el ámbito administrativo; Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la L.O. 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que dio nueva redacción a su artículo 230 LOPJ; Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuya Disposición Adicional Primera prevé, a partir del 1 de enero de 2016, la obligatoriedad para todos los profesionales de la justicia y órganos y oficinas judiciales y fiscales de emplear los sistemas telemáticos existentes en la Administración de Justicia para la presentación de escritos y documentos y la realización de actos de comunicación procesal en los términos de la ley procesal y de la Ley 18/2011, respecto de los procedimientos que se inicien a partir de esta fecha; la Orden JUS/1126/2015, de 10 de junio, por la que se crea la sede judicial electrónica correspondiente al ámbito territorial del Ministerio de Justicia; el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET; la Resolución de 15 de diciembre de 2015, de la Secretaría General de la Administración de Justicia, que aprueba el modelo de formulario normalizado previsto en el Real Decreto 1065/2015, de 27 de noviembre, sobre comunicaciones electrónicas en la Administración de Justicia en el ámbito territorial del Ministerio de Justicia y por el que se regula el sistema LexNET. En el nivel europeo, el Reglamento (UE) 910/2014, de 23 de julio, relativo

Bien es cierto que el uso obligatorio de las nuevas tecnologías en la Administración de Justicia se instauró en la LO 16/1994, de 8 de noviembre que introdujo un cambio sustancial en el artículo 230 de la LOPJ. En efecto, desde 1994 es obligatoria para Juzgados, Tribunales y Fiscalías españolas la utilización de “cualesquiera medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos, puestos a su disposición para el desarrollo de su actividad y ejercicio de sus funciones⁴³³”. Obligatoriedad que se refuerza en la reforma llevada a cabo por LO 7/2015, de 21 de julio de 2015⁴³⁴.

Avanzando en la senda iniciada por el artículo 230 LOPJ, la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil ya incluyó provisiones de esta misma naturaleza en varios preceptos. A nuestros efectos, interesa el artículo 162 LEC en su redacción dada por Ley 42/2015, de 5 de octubre, que consagra la obligación, a partir del 1 de enero de 2016, del uso de estos medios por parte de los profesionales y destinatarios de los actos de comunicación “*cuando deban comunicarse con las oficinas judiciales*”. A tal fin, la LEC establece una serie de mecanismos para garantizar la autenticidad de la comunicación y de su contenido, la constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron y el resguardo acreditativo de la recepción que proceda. Otras leyes procesales españolas incluyen igualmente artículos similares a los ya citados de la LEC o de la LOPJ⁴³⁵.

a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior y por el que se deroga la Directiva 1999/93/CE para las transacciones electrónicas en el mercado interior. Este Reglamento define las condiciones para que los sistemas de notificaciones electrónicas sean legalmente válidos en los países de la Unión Europea.

⁴³³ Con las limitaciones que a la utilización de tales medios establecía la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre reformada por Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio.

⁴³⁴ Actualiza la normativa vigente y los límites en la utilización de las comunicaciones electrónicas. En concreto, son las establecidas en el Capítulo I bis del Título III de la LOPJ y las generales de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (y las demás leyes que resulten de aplicación). Resulta de obligado cumplimiento para estas autoridades las instrucciones generales o singulares que el Consejo General del Poder Judicial o la Fiscalía General del Estado les dirijan. Los documentos emitidos por cualquiera de estos medios gozarán de la validez y eficacia de un documento original, siempre que quede garantizada su autenticidad, integridad y el cumplimiento de los requisitos exigidos por las leyes procesales. Por otra parte, queda prohibida la transcripción de las actuaciones orales y vistas grabadas y documentadas en soporte digital.

⁴³⁵ LOMBARDÍA VILLALBA, A., “España. Nuevas Tecnologías y Administración de Justicia”, *Foro de Actualidad*, en *Actualidad Jurídica Uría/Menéndez*, 30/2011. Recuperado de: <http://goo.gl/TvNF2m>.

Debe citarse en todo este *iter* la Ley 11/2007, de 22 de junio, a acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos. Norma que supuso un reconocimiento a nivel legal de los derechos de los ciudadanos a comunicarse con las Administraciones Públicas de forma electrónica y obligan a ésta a una gestión de esta misma naturaleza. Todo con la finalidad de simplificar y agilizar los trámites burocráticos y garantizar el acceso de los ciudadanos a los servicios de las Administraciones Públicas.

2.2. Normativa europea e internacional

En el marco de la Unión Europea, ya desde 2008 se viene desarrollando el *Plan de Acción E-Justice* cuyo objetivo es mejorar la eficacia de los sistemas judiciales europeos mediante la aplicación de las tecnologías de la información y comunicación “en la gestión administrativa de los procesos judiciales”. En este sentido, el uso de herramientas homogéneas y de interconexión e intercambio de información es fundamental. Justamente, la Ley 18/2011 establece el marco regulador de utilización de las nuevas tecnologías por parte de la Administración de Justicia española y el encaje de ésta en el *Plan de Acción de E-Justice*.

En relación a la obtención de pruebas, el artículo 10.4 del Reglamento 1206/2001, de 28 de mayo, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil y mercantil⁴³⁶, permite que el órgano jurisdiccional requirente solicite al órgano jurisdiccional requerido “que utilice los medios tecnológicos de comunicación en la realización de la obtención de pruebas, en particular la videoconferencia y la teleconferencia”.

Este requerimiento es de obligatorio cumplimiento por parte del órgano jurisdiccional requerido, a no ser que la misma (la petición) sea incompatible con su Derecho “o que existan grandes dificultades de hecho”.

⁴³⁶ DO L 174, de 27 de junio de 2001. El Reglamento se aplica únicamente a asuntos civiles y mercantiles, y no podrá utilizarse para obtener pruebas que no estén destinadas a usarse en procedimientos judiciales ya iniciados o previstos. Ofrece dos vías principales para la presentación de las pruebas necesarias. La primera, de conformidad con el artículo 10, cuando el órgano jurisdiccional de un Estado miembro solicita la obtención de pruebas al de otro Estado miembro. La segunda, de conformidad con el artículo 17, permite a un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, con el consentimiento del Estado miembro requerido, obtener pruebas directamente en dicho Estado miembro. Vid. la *Guía práctica sobre la utilización de la Videoconferencia con arreglo al Reglamento relativo a la prueba*, Red Judicial Europea en materia civil y mercantil. Recuperado de: <http://goo.gl/kKXm60>.

De no accederse a la petición, que solo podrá rechazarse por estos dos motivos, existe un formulario (el modelo E) para notificar de la negativa. Finalmente, si el órgano jurisdiccional requirente o requerido no dispone de acceso a los medios técnicos mencionados anteriormente (videoconferencia o teleconferencia), los órganos jurisdiccionales podrán facilitarlos de mutuo acuerdo.

Se observa una similitud de propósito entre el artículo 17 LCJIMC y el artículo 10.4 del Reglamento 1206/2001, aunque la norma de fuente interna no especifique como medios a utilizar, en particular, la videoconferencia y la teleconferencia.

Otro texto normativo europeo que contiene previsiones en el mismo sentido es el Reglamento 861/2007, de 11 de julio por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía⁴³⁷. Así, el artículo 8 y el artículo 9, apartado 1, disponen que el órgano jurisdiccional fomente el uso de tecnologías de la información y la comunicación, como la videoconferencia o la teleconferencia, para la celebración de una vista o como medio de práctica de la prueba. Entiende el Reglamento que esto contribuye a reducir al mínimo los costes y a acelerar el procedimiento, pero depende de la disponibilidad de los medios técnicos correspondientes. Así, cuando se dispone de dichos medios, su uso puede ahorrar tiempo y dinero en aquellos casos en que el órgano jurisdiccional decida, excepcionalmente, deducir testimonios orales en otro Estado miembro. En estos casos, el órgano jurisdiccional puede acogerse a las disposiciones del Reglamento relativo a la prueba para simplificar el proceso de práctica de las pruebas en el ámbito transfronterizo.

La promoción del recurso a las nuevas tecnologías se observa tanto en el ámbito de los convenios de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado como de los convenios de la Conferencia Interamericana de Derecho internacional privado.

En el primer ámbito, las nuevas tecnologías se fomentan principalmente mediante el Programa Apostilla Electrónica (e-APP) consistente en la

⁴³⁷ DO L 199, de 31 de julio de 2007. El Reglamento puede ser aplicado por demandantes no europeos contra demandados domiciliados en un Estado miembro de la UE y que, asimismo, un demandante domiciliado o con residencia habitual en un Estado miembro de la UE que no sea el del órgano jurisdiccional competente puede interponer una demanda en virtud del proceso europeo de escasa cuantía contra un demandado domiciliado o con residencia habitual fuera de la UE. Los criterios para determinar si un órgano jurisdiccional es competente a estos efectos serán los establecidos en el instrumento de la UE aplicable, por ejemplo, el Reglamento Bruselas I.

emisión de Apostillas en forma electrónica (e-apostillas) y el registro electrónico de Apostillas (e-registro)⁴³⁸. Estos mecanismos han aumentado la eficacia del Convenio y la rapidez en la emisión y circulación de documentos públicos. En el marco de las revisiones periódicas de los convenios sobre Notificaciones, sobre Obtención de Pruebas y sobre Acceso a la Justicia⁴³⁹ se ha permitido, al igual que lo sucedido con el Convenio de la Apostilla, acordar entre los Estados —bajo la premisa de la equivalencia funcional— que los textos de los Convenios son neutrales a las tecnologías, y que el uso de las mismas debe ser alentado con el fin de brindar mayor eficiencia a los trámites de cooperación internacional (ad ex. transmisión digitalizada de los exhortos, notificación electrónica, uso de la videoconferencia, etc.)⁴⁴⁰.

En el segundo ámbito, conviene recordar que en varios países de la región se encuentran vigentes los Convenios de La Haya mencionados que coexisten con los Convenios de la OEA. En concreto, las Convenciones Interamericanas adoptadas en Panamá en 1975, sobre Exhortos o Cartas Rogatorias y sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero⁴⁴¹ y del MERCOSUR⁴⁴².

3. ÁMBITO DE APLICACIÓN

De acuerdo con lo señalado en el párrafo primero del artículo 17 LCJIMC, corresponde a la autoridad española “la solicitud” de la utilización de un medio técnico o electrónico para la práctica de la diligencia concreta

⁴³⁸ Convenio de 5 de octubre de 1961 Suprimiendo la Exigencia de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros (*BOE* núm. 229, de 25 de septiembre de 1978).

⁴³⁹ Convenio de 15 de noviembre de 1965 sobre la Notificación o Traslado en el Extranjero de Documentos Judiciales y Extrajudiciales en Materia Civil o Comercial (*BOE* núm. 203, de 25 de agosto de 1987); Convenio de 18 de marzo de 1970 sobre la Obtención de Pruebas en el Extranjero en Materia Civil o Comercial (*BOE* núm. 203, de 25 de agosto de 1989); Convenio de 25 de octubre de 1980 para Facilitar el Acceso Internacional a la Justicia (*BOE* núm. 86, de 11 de abril de 1989).

⁴⁴⁰ *Vid.* GOICOECHEA, I., “Los instrumentos de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado que facilitan el desarrollo de los negocios internacionales y las inversiones”, *Rev. Secr. Trib. perm. revis.* Año 3, núm. 5, Marzo 2015, pp. 45-63.

⁴⁴¹ Convención interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, hecha en Panamá, el 30 de enero de 1975 (*BOE* núm. 195, de 15 de agosto de 1987) y Convención interamericana sobre prueba e información acerca del derecho extranjero, hecha en Montevideo el 8 de mayo de 1979 (*BOE* 11, de 13 de enero de 1988).

⁴⁴² Protocolo de cooperación y asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa, adoptado en Las Leñas en 1992 que trata la cuestión de la notificación de documentos, obtención de pruebas y acceso a la justicia.

que interesa se practique. Este párrafo se complementa con los artículos 9 y 12 LCJIMC.

El primero (artículo 9) aborda las vías de transmisión de solicitudes: a) la vía consular o diplomática; b) a través de las respectivas autoridades centrales; c) directamente entre los órganos jurisdiccionales; y d) por conducto notarial. Y, el segundo (artículo 12), la tramitación de la solicitud de cooperación.

Reitera este último, acaso de modo innecesario⁴⁴³, las vías de solicitud ya referidas en el artículo 9, a saber, mediante oficio a la autoridad central española que la transmitirá a la autoridad competente del Estado requerido, bien por vía diplomática o consular o bien a través de la autoridad central de dicho Estado. Permite también la comunicación directa entre las respectivas autoridades si estuviere previsto en la legislación de la autoridad requerida.

De donde cabe deducir que el artículo 17 LCJIMC se aplica tanto si la petición se realiza para obtención indirecta de pruebas, como en caso de obtención directa. El mecanismo de tramitación se adecuará a lo dispuesto en los Reglamentos de la UE cuando sean de aplicación y, en su defecto, de no haber un convenio bi-o multilateral específico, de acuerdo con las previsiones de la LCJIMC sobre obtención de pruebas. Admitida que sea la petición, los preparativos prácticos y aspectos técnicos seguirán la normativa interna de cada Estado, cuidando, en particular, de asegurarla interoperabilidad en las conexiones transfronterizas⁴⁴⁴.

Aunque estos preceptos tienen su comentario autónomo en esta obra, conviene retener que la voluntad del legislador español respecto de la transmisión de solicitudes de cooperación (artículo 9) consiste en que se pueda realizar por cualquier medio técnico que garantice la seguridad y confidencialidad de las comunicaciones (artículo 12), incluyendo los medios electrónicos (artículo 17).

⁴⁴³ Compartimos esta opinión tomada de RODRÍGUEZ BENOT, A., en “Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 8 (2016), núm. 1, pp. 234-259.

⁴⁴⁴ Algunos países de la UE han establecido prácticas consideradas idóneas en el uso de la Vid.oconferencia que es el medio cuyo fomento se promueve en la UE. A este respecto, Vid. *La Vid.oconferencia como parte integrante de la Justicia en la red europea*, Consejo de la Unión Europea, 2009.

4. HERRAMIENTAS DE COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL: EL USO DE LA VIDEOCONFERENCIA

Como se ha venido recordado en las líneas precedentes, la necesidad de incrementar el uso de las nuevas tecnologías es entendida como una medida que favorece la buena administración de justicia ofreciendo mayor proximidad y celeridad a la realización de diligencias procesales. Su puesta en práctica se observa desde una doble perspectiva: una, de carácter técnico, favoreciendo el uso de la videoconferencia; y, otra, de carácter operativo, permitiendo las comunicaciones judiciales directas.

Centrándonos en el uso de la videoconferencia, ya hemos señalado que la misma está contemplada en la legislación europea vigente y es particularmente recomendada para interrogatorio de testigos, expertos o víctimas. En el ámbito iberoamericano, los países integrados en la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (COMJIB) han firmado el Convenio Iberoamericano sobre el uso de la videoconferencia en la Cooperación Internacional entre Sistemas de Justicia, hecho en Mar del Plata el 3 de diciembre de 2010⁴⁴⁵.

Tanto la Red Judicial Europea en materia civil y mercantil como la COMJIB priorizan el uso de la videoconferencia (en lo sucesivo, VC) en la cooperación jurídica entre sistemas de justicia. A tal fin se han establecido los protocolos prácticos de la utilización transfronteriza de este medio desde una óptica organizativa. Básicamente son tres pasos: el primero, consistente la petición (por los participantes mediante impreso normalizado, el envío y la repuesta); el segundo, referido a la organización (acceso al equipo utilizado, disposiciones prácticas y técnicas previas y coste de la VC); el tercero, sobre la audiencia VC (proceso judicial durante la VC, persona encargada de la audiencia y medidas aplicables al finalizar la VC)⁴⁴⁶.

⁴⁴⁵ Ratificado por España mediante Instrumento de 27 de octubre de 2011 (*BOE* núm. 196, de 13 de agosto de 2014). El convenio está en vigor desde el 19 de marzo de 2014. Como lineamientos y objetivos, se trata de facilitar mejoras en la gestión de los procesos judiciales a través de la implantación de nuevas tecnologías y de racionalización de procesos, potenciar la consolidación e implementación de lo ya aprobado e iniciar procesos de intercambio de experiencias y de proyectos de mejora de la gestión de los sistemas de justicia a través del uso de las nuevas tecnologías. Vid. en COMJIB “Línea de modernización de la administración de justicia”. Recuperado de: <http://www.comjib.org/linea-modernizacion-administracion-justicia>

⁴⁴⁶ Para Información pormenorizada, Vid. *Guía para la utilización de Videoconferencias en procedimientos judiciales transfronterizos*, Consilium-Europa, Ed. 2013. Recuperado de: <http://goo.gl/goK019>

Desde el punto de vista procesal, este tercer paso ha de guardar el máximo parecido con la práctica habitual de cualquier órgano jurisdiccional en que se proceda a la obtención de pruebas en audiencia pública. Por ejemplo, si se trata de un interrogatorio de testigos, éste deberá poder ver al letrado que formula las preguntas así como a cualquier otra persona que haga comentarios en relación con su declaración.

Si se trata de testigos vulnerables, la VC es particularmente recomendable en la medida en que puede reducir posibles tensiones e incomodidades causadas por el desplazamiento a un órgano jurisdiccional situado en el extranjero. Lo más práctico es contar con una sala para testigos externa en vez de utilizar la sala de vistas. O, en el caso de prueba pericial (ad. ex., médicos, psicólogos en litigios de custodia de menores), la VC se recomienda por la mayor flexibilidad que ofrece a los órganos jurisdiccionales a la hora de requerir la presencia de estos cuando proceden de otros Estados. En el caso de la audiencia de peritos, se recomienda un contacto previo con estos con el fin de saber qué equipo técnico es el más apropiado para su práctica.

O, en el caso de traducción/interpretación transfronteriza, lo habitual es que sea consecutiva dadas las dificultades que conlleva la simultánea (utilización de cabinas, audífonos y control de micrófonos). En estos casos, el contacto visual de los intérpretes con la persona a la que interpretan debe asegurarse.

Por último, cuando se trate de presentar documentos complementarios durante la declaración de un testigo o de un perito, se debe disponer de una cámara para documentos y, si el documento puede ser examinado previamente por el letrado, se recomienda que las autoridades requirente y requerida intercambien información sobre el envío del documento por fax. Una práctica cada vez más extendida es la posibilidad de compartir bibliotecas de documentos o servidores de documentos que naturalmente han de estar protegidas y solo accesibles por las partes vinculadas a la causa.

5. BIBLIOGRAFÍA

LOMBARDÍA VILLALBA, A., “España. Nuevas Tecnologías y Administración de Justicia”, *Foro de Actualidad*, en Actualidad Jurídica Uría/Méendez, 30/2011. Recuperado de: <http://goo.gl/TvNF2m>.

RODRÍGUEZ BENOT, A., en “Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 8 (2016), núm. 1, pp. 234-259.